jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1987/5/5 4Ob306/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.05.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith, Dr. Maier, Dr. Kodek und Dr. Niederreiter als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ö*** V*** DER M***, 1030 Wien, Am Heumarkt 12,

vertreten durch DDr. Walter Barfuß, DDr. Hellwig Torggler, Dr. Christian Hauer, Dr. Lothar Wiltschek, Dr. Guido Kucsko, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Privatbrauerei Fritz E*** OHG, 3105 St. Pölten-Unterradlberg, Gambrinusstraße 2, vertreten durch Dr. Klaus Reisch, Rechtsanwalt in Kitzbühel, wegen Unterlassung (Streitwert S 450.000) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert S 50.000), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 25. September 1986, GZ 2 R 131/86-17, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes St. Pölten vom 24. März 1986, GZ 5 Cg 64/85-12, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit S 15.874,65 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin S 1.443,15 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende Partei ist ein Verein, dessen Tätigkeit sich auf das gesamte Bundesgebiet erstreckt; ihm gehören derzeit 163 Unternehmen der Markenartikelindustrie an, darunter auch solche, die Bier erzeugen oder vertreiben. Die beklagte Partei ist eine im Handelsregister des Kreisgerichtes St. Pölten eingetragene offene Handelsgesellschaft mit dem Sitz in St. Pölten-Unterradlberg. Mit der am 28. März 1985 eingebrachten Klage beantragt die klagende Partei die Verurteilung der beklagten Partei, es zu unterlassen, unentgeltliche Zugaben, und zwar eine Schallplatte mit dem "Naturbräu-Lied", die einer Kiste E***-Bier gratis beigegeben wird, anzukündigen; außerdem verlangt die klagende Partei die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung auf Kosten der beklagten Partei in je einer Samstag-Ausgabe des "K***" und der "N*** K***". Die Beklagte vertreibt das von der Fritz

E*** Gesellschaft mbH erzeugte Bier und kündige in Fachzeitschriften und im Hörfunk eine Schallplatte als Gratiszugabe zu jeder Kiste Bier an. Auch wenn es sich bei dieser Schallplatte möglicherweise um einen Reklamegegenstand im Sinne des § 3 Abs 1 lit b ZugG handle, sei nur dessen Gewähren als Zugabe zulässig, nicht aber auch das Ankündigen.

Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage. Sie sei nicht Eigentümerin der Erzeugungsstätte des E***-Biers und habe die Werbemaßnahme nicht in Auftrag gegeben. Die beanstandete Zugabe sei eine "Spielerei" ohne jeden Wert.

Das Erstgericht erkannte im Sinne des Klagebegehrens und nahm folgenden wesentlichen Sachverhalt als erwiesen an:

Die Gesellschafter der beklagten Partei, Michael E***, Fritz E*** und Edmund E***, sind auch Geschäftsführer der Fritz E*** Gesellschaft mbH mit Sitz in St. Johann in Tirol. Diese Gesellschaft produziert unter anderem in ihrer Betriebsstätte in St. Pölten-Unterradlberg Bier, das von der Beklagten vertrieben wird. In der Märzausgabe 1985 der Zeitschrift "'Das neue Regal Fachjournal für Markenartikel und den modernen Einzelhandel" war im unteren Drittel der Seite 75 ein Inserat mit der rot gedruckten Überschrift "Andere senken den Preis - wir haben Verkaufs-Ideen:

Jetzt in jeder Kiste E***-Bier eine Schallplatte" eingeschaltet.

Dieser Überschrift folgte ein schwarzgedruckter Text:

"Jetzt gibt es eine besondere Überraschung für alle; das Naturbräulied auf Schallplatte. Sie liegt in jeder Kiste E***-Bier, das ist Musik in den Ohren Ihrer Kunden.

Damit's beim Konsumenten funkt, schalten wir zusätzlich Rundfunk-Spot's, die über 12 Mill. Kontakte erzielen. Decken Sie sich daher bitte rechtzeitig mit schallplattenbestückten E*** Bierkisten ein. Ihre verstärkte Einkaufsdisposition mit einer optimalen Placierung sichert Ihren Erfolg 1985 mit E***-Bier.

E*** bringt die Ideen und hält den Preis, der Kaufmann hat den Nutzen."

Das Inserat schloß mit der auffälligen, in roten und schwarzen Lettern fettgedruckten Schlagzeile "E*** Bier Das Natur-Bräu" und dem kleinergedruckten Hinweis: "Privatbrauerei Fritz E*** Gesellschaft mbH, Postfach 7, Gambrinusstraße 2, 3105 St. Pölten-Unterradlberg, Tel.: 02742/65544."

Oberhalb dieser Werbeanzeige war eine Single-Schallplatte eingeklebt, deren Hülle auf einer Seite "zwei Möglichkeiten, Bier zu brauen" gegenüberstellte: "Nach dem österreichischen Lebensmittelgesetz" und "Nach dem Reinheitsgebot von 1516". Unter letzterer Möglichkeit stand: "Hopfen-Wasser-Malz ... und sonst nichts! E*** Bier, das Natur-Bräu". Auf der anderen Seite der Plattenhülle waren unter der Überschrift "DAS N***-L***" ein volles Bierglas mit der Aufschrift "E*** Bier, Unterradlberg" und eine Bierflasche mit dem hervorstechenden Etikettenaufdruck "Privatbrauerei Fritz E*** - E*** Bier-Unterradlberg" abgebildet. Am 5. März 1985 brachte der Sender Österreich-Regional um 8,05 Uhr einen Werbespot in der Dauer von 20 Sekunden. Darin wurde im Dialekt gesungen: "Es gibt das Naturbräulied, das reißt jeden mit. Eine Platte gibt's davon. Da kaufen wir, je wer hat sie schon. Drum greif zum E*** hin, da ist eine Platte drin von dem Naturbräulied und das singst Du dann mit. Jetzt in jeder Kiste E*** das Naturbräulied. Gratis."

Rechtlich meinte das Erstgericht, durch die Plattenhülle sei klargestellt, daß die Schallplatte mit dem von der Beklagten erzeugten Bier (Aufschrift "Privatbrauerei Fritz E***") vertrieben werde. Selbst wenn die Beklagte die Werbung nicht veranlaßt haben sollte, habe sie jedenfalls durch die Gewährung der Schallplatte am Wettbewerbsverstoß mitgewirkt und Vorteile aus der Ankündigung gezogen. Diese Ankündigung einer Zugabe sei unzulässig; auch wenn die Schallplatte für einen Großteil der angesprochenen Verkehrskreise keinen geldwerten Vorteil bringe, gelte dies nicht für den restlichen, keineswegs unerheblichen Teil des Publikums, auf den immerhin ein Anlockeffekt ausgeübt werde.

Die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung sei in § 5 ZugG und§ 25 UWG begründet. Eine Aufklärung des Publikums erscheine schon wegen der Ankündigung der Zugabe im Österreichischen Rundfunk geboten, durch die ein nicht übersehbarer Kreis von Personen von dem Wettbewerbsverstoß Kenntnis erlangt habe.

Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Das Berufungsgericht übernahm die auf Grund eines mängelfreien Verfahrens und einer zutreffenden Beweiswürdigung gewonnenen Feststellungen des Erstgerichtes und vertrat die Rechtsauffassung, daß die Werbemaßnahme zweifellos der Beklagten als dem mit dem Vertrieb des Biers befaßten Unternehmen zugute gekommen sei; diese hätte auf Grund ihrer Geschäftsbeziehungen zur Fritz E*** Gesellschaft mbH die Möglichkeit gehabt, für die Abstellung des Wettbewerbsverstoßes zu sorgen, selbst wenn sie ihn nicht selbst veranlaßt haben sollte. Bei der gratis abgegebenen Schallplatte handle es sich zwar um eine geringwertige Zugabe, welche aber einen nicht unerheblichen Teil des Publikums sicherlich in seinem Kaufentschluß beeinflußt habe. Vom flüchtigen Leser oder Hörer habe die Ankündigung nur dahin verstanden werden können, daß eine Schallplatte gratis beigegeben werde, wobei der Adressat der Werbung nicht unbedingt davon ausgehen habe müssen, der Inhalt der Schallplatte erschöpfe sich in Werbesprüchen für E***-Bier. Durch diesen Anlockeffekt qualifiziere sich aber die

Schallplatte als Zugabe im Sinne des § 1 Abs 1 ZugG, auf welche bezüglich des beanstandeten Anbietens und Ankündigens der Ausnahmetatbestand des § 3 Abs 1 lit b ZugG nicht zutreffe. Das Urteil des Berufungsgerichtes, nach dessen Ausspruch der Wert des Streitgegenstandes S 60.000, nicht aber S 300.000 übersteigt und die Revision für zulässig erklärt wurde, wird von der Beklagten seinem ganzen Inhalt nach mit Revision aus den Gründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung bekämpft. Die Beklagte beantragt, die Entscheidungen der Vorinstanzen im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens abzuändern; hilfsweise stellt sie einen Aufhebungsantrag.

Der klagende Verband beantragt, diesem Rechtsmittel nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Dem Einwand, das Urteil des Berufungsgerichtes sei im Sinne des§ 477 Abs 1 Z 9 ZPO nichtig, ist entgegenzuhalten, daß lediglich das Fehlen von Gründen, nicht aber eine bloß lückenhafte Begründung diesen Nichtigkeitsgrund verwirklichen kann (Fasching, Zivilprozeßrecht Rz 1760). Das Berufungsgericht billigte die rechtliche Beurteilung des Erstgerichtes in seiner Gesamtheit und somit auch in den zutreffenden Ausführungen zur Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung, auch wenn es zur diesbezüglichen Rechtsrüge in der Berufung der Beklagten nicht gesondert Stellung nahm. Auch der Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens liegt nicht vor: Ob das Berufungsgericht eine Beweisergänzung für notwendig erachtet, ist eine Frage der im Revisionsverfahren nicht mehr anfechtbaren Beweiswürdigung (EvBl 1958/94; EFSlg 8.971 ua). Im übrigen setzt sich die Beklagte mit ihren wiederholten Behauptungen, sie habe weder mit der Erzeugung noch mit dem Vertrieb des E***-Biers etwas zu tun, in offenen Widerspruch zu der festgestellten Werbung, die sich auf eine "'Privatbrauerei' Fritz E*** Gesellschaft mbH" bezieht, und zu den Etiketten auf den Bierflaschen, auf denen "Privatbrauerei Fritz E***, Unterradlberg", sohin die Bezeichnung der Beklagten, aufscheint. Inwiefern gerade der Aufdruck der Firma der Beklagten auf der Schallplattenhülle gegen ihre Verantwortlichkeit sprechen sollte, da der "tatsächliche Organisator in den Hintergrund" trete, ist unerfindlich. Abgesehen davon, werden das Bestehen des für die Haftung des Unternehmensinhabers erforderlichen Zusammenhanges und die Zurechnung der Wettbewerbshandlung zum Betrieb des Unternehmens nicht dadurch ausgeschlossen, daß die "andere Person" im Sinne des § 18 UWG ein rechtlich selbständiges Unternehmen führt. Dem Inhaber des Unternehmens sind selbst solche Handlungen seiner Geschäftspartner zuzurechnen, die sie in seinem geschäftlichen Interesse und im Zusammenhang mit seinem Betrieb vornehmen (ÖBl 1983, 144; ÖBl 1985, 136). Wenn aber die Beklagte nach den Feststellungen für den Vertrieb des Biers zuständig war, erfolgte die der Verkaufsförderung dienende Werbemaßnahme in ihrem Interesse. Daß es der Beklagten auf Grund der personellen und organisatorischen Verflechtung der Unternehmen jedenfalls möglich gewesen wäre, für die Abstellung der wettbewerswidrigen Handlung zu sorgen, haben bereits die Vorinstanzen hervorgehoben (SZ 48/137; SZ 49/147; ÖBl 1983, 86 ua).

Im übrigen wiederholt die Rechtsrüge nur die bereits ohne Erfolg vorgebrachten Argumente, bei der Schallplatte habe es sich nicht um eine "Zugabe" gehandelt und eine Ankündigung dieser unentgeltlichen "Beigabe" sei zulässig gewesen. Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Nach Lehre (Hohenecker-Friedl, Wettbewerbsrecht 121 f;

Koppensteiner, Wettbewerbsrecht 340; Baumbach-Hefermehl Wettbewerbsrecht 14 , 1739 f dZugabe V § 1 RN 2 ff) und Rechsprechung (ÖBl 1978, 46; ÖBl 1979, 107; ÖBl 1982, 47;

ÖBl 1983, 89; ÖBl 1985, 47 ua) ist unter "Zugabe" im Sinne des Zugabengesetzes ein Vorteil zu verstehen, der neben einer (Haupt-)Ware oder (Haupt-)Leistung ohne besondere Berechnung (also "unentgeltlich") angeboten, angekündigt oder gewährt wird, um den Absatz der Hauptware oder die Verwertung der Hauptleistung zu fördern. Der gewährte Vorteil muß mit der Hauptware oder Hauptleistung in einem solchen Zusammenhang stehen, daß er obkjektiv geeignet ist, den Kunden in seinem Entschluß zum Erwerb der Hauptware oder Hauptleistung zu beeinflussen, somit die Eigenschaft eines Werbe- und Lockmittels haben. Überdies können Zugabe im Sinne des Gesetzes nur solche wirtschaftlichen Vorteile sein, die nach Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise nicht zum Leistungsgegenstand gehören, sondern eine davon losgelöste wirtschaftliche Bedeutung haben und selbständig zu bewerten sind. Daß die beigegebene Schallplatte nicht zum Leistungsgegenstand gehört, liegt auf der Hand. Der Einwand, die Schallplatte sei mangels jeglichen praktischen oder Handelswertes überhaupt kein Vorteil, steht im

Widerspruch zu der festgestellten Werbeaussage, wonach die Beigabe einer Schallplatte als Alternative zu einer Preissenkung gewährt und angeboten werde.

Bei der Beurteilung des Wertes einer Zugabe kommt es entgegen der Ansicht der Beklagten nicht so sehr auf ein bestimmtes Wertverhältnis zur Hauptware als vielmehr darauf an, ob nach der Auffassung der beteiligten Verkehrskreise tatsächlich eine Nebenleistung vorliegt (ÖBl 1980, 106 - "Kurier"-Wanderkarten). Das ist hier zweifellos der Fall. Die wohl anzunehmende Geringwertigkeit ändert nichts an der Rechtsnatur der verbotenen Zugabe. Den Vorinstanzen ist darin beizupflichten, daß es sich bei der Schallplatte mit dem "Naturbräulied" um einen Reklamegegenstand handelt, da sowohl die Platte als auch der Umschlag eindeutig der Werbung für die Beklagte dienen. Dennoch kann sich die Revisionswerberin nicht mit Erfolg auf die Ausnahmebestimmung des § 3 Abs 1 lit b ZugG berufen: § 3 ZugG stellt nur das Gewähren bestimmter Zugaben frei; das Ankündigen oder Anbieten solcher Zugaben bleibt nach wie vor verboten (Hohenecker-Friedl aaO 128;

Koppensteiner aaO 350; OGH 17. Mai 1966,4 Ob 321/66 - Clio-Auto-Sonderpackung ÖBl 1966, 91; 30. März 1971,4 Ob 313/71 - Jacobs-Zuckerstreudose - ÖBl 1971, 82;

18. April 1978, 4 Ob 323/78 - Sportler-Farbtafeln-ÖBl 1978, 131;

29. Jänner 1980, 4 Ob 345/79 - "Kurier"-Wanderkarten - ÖBl 1980, 106; 29. Jänner 1980,4 Ob 360/79 - Fußball-WM-Kleber - ÖBl 1980, 109; 10. Juli 1984, 4 Ob 346/84 - Tennisschläger - ÖBl 1985, 47). Der weitere Einwand der Beklagten, die Zugabe sei im wesentlichen nur Fachhändlern, aber nicht Letztverbrauchern gegenüber angeboten worden, geht nicht von den Feststellungen des Erstgerichtes aus, wonach im Rundfunk zu jeder Kiste E***-Bier die unentgeltliche Beigabe einer Schallplatte mit dem "Naturbräu-Lied" angekündigt wurde; die beanstandete Werbemaßnahme wies in diesem Zusammenhang selbst auf 12 Millionen Kontakte" hin. Es kann daher keine Rede davon sein, die Ankündigung sei nur gegenüber Händlern erfolgt. Die weiteren Ausführungen in der Revision, die für das Zugabenrecht eine Parallele zum Rabattgesetz herstellten wollen, nachdem zulässige Rabatte auch angekündigt werden dürfen (SZ 44/25), verkennen die unterschiedliche Gesetzeslage und stehen im Gegensatz zur aufgezeigten Rechtsprechung.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E10949

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0040OB00306.87.0505.000

Dokumentnummer

JJT_19870505_OGH0002_0040OB00306_8700000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at