jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/5/14 4Ob334/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.05.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzinger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Prof.Dr. Friedl, Dr. Resch, Dr. Kuderna und Dr. Gamerith als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A Zeitungsverlag und Druckerei Aktiengesellschaft, 1070 Wien, Lindengasse 48/52, vertreten durch Dr. Heinz Giger und Dr. Stefan Ruggenthaler, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagten Parteien 1.) Zeitungsverlag B & C Gesellschaft mbH & Co, 2.) D & E Gesellschaft mbH, beide 1190 Wien, Muthgasse 2, beide vertreten durch Dr. Karl Böck und Dr. Ewald Weiß, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert S 500.000, Revisionsinteresse S 440.000), infolge Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 17. Jänner 1985, GZ 1 R 258/84-21, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 2. Oktober 1984, GZ 19 Cg 9/84-16, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen, welche hinsichtlich der Punkte I 1 a und II des Ersturteils als unangefochten unberührt bleiben, werden im Punkt I 1 b des Ersturteils sowie im Kostenpunkt dahin abgeändert, daß sie zu lauten haben:

'Das Mehrbegehren, die beklagten Parteien seien schuldig, im geschäftlichen Verkehr beim Vertrieb der Tageszeitung 'Neue Kronen Zeitung' es zu unterlassen, das 'Kronen-Millionen-Bingo' oder eine ähnliche Veranstaltung anzukündigen oder durchzuführen, bei welchen jene Personen Gewinne nicht unbeträchtlichen Wertes erzielen können, die in den ihnen von der erstbeklagten Partei oder sonst von Dritten zur Verfügung gestellten Teilnahmescheinen jene Ziffern vorfinden und ankreuzen, die mit den in Trafiken und sonstigen Zeitungsverschleißstellen plakatierten oder sonst bekanntgegebenen Glückszahlen übereinstimmen und die sodann hievon die erstbeklagte Partei verständigen, wird abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit S 26.060,40 bestimmten Verfahrenskosten erster Instanz (darin enthalten S 2.307,48 Umsatzsteuer und S 678,- Barauslagen) sowie die mit S 24.014,97

bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin enthalten S 2.052,27

Umsatzsteuer und S 1.440,- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen'.

Die klagende Partei ist weiters schuldig, den beklagten Parteien die mit S 15.470,79 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 1.231,89 Umsatzsteuer und S 1.920,- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist Medieninhaberin der Tageszeitung 'Kurier', die erstbeklagte Partei Medieninhaberin der Tageszeitung 'Neue Kronen Zeitung' und die zweitbeklagte Partei persönlich haftende Gesellschafterin der Erstbeklagten.

Die Klägerin begehrte zuletzt I. die beklagten Parteien schuldig zu erkennen 1. es im geschäftlichen Verkehr beim Vertrieb der Tageszeitung 'Neue Kronen Zeitung' zu unterlassen a) unter Bezugnahme auf diese Tageszeitung die Werbebehauptung 'ein täglicher Gewinn' zu verwenden, sofern nicht mit demselben Veröffentlichungswert klargestellt wird, daß es sich dabei nicht um einen bei einem Gewinnspiel oder einer ähnlichen Veranstaltung zu erzielenden Gewinn handelt und sofern weiters im zeitlichen Zusammenhang mit dieser Werbung von der 'Neue Kronen Zeitung' ein derartiges Gewinnspiel angekündigt wird, b) das 'Kronen-Millionen-Bingo' oder eine ähnliche Veranstaltung anzukündigen oder durchzuführen, bei welchen jene Personen Gewinne nicht unbeträchtlichen Wertes erzielen können, die in den ihnen von der erstbeklagten Partei oder sonst von Dritten zur Verfügung gestellten Teilnahmescheinen jene Ziffern vorfinden und ankreuzen, die mit den in Trafiken und sonstigen Zeitungsverschleißstellen plakatierten oder sonst bekanntgegebenen Glückszahlen übereinstimmen und die sodann hievon die erstbeklagte Partei verständigen. Daneben wurde die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung in den Tageszeitungen 'Kurier' und 'Neue Kronen Zeitung' begehrt (Punkt II. des Ersturteils).

Die Klägerin brachte vor, das von den beklagten Parteien veranstaltete 'Kronen-Millionen-Bingo' Spiel sei wettbewerbswidrig, weil damit psychologischer Zwang zum Kauf der 'Neue Kronen Zeitung' ausgeübt werde.

Die beklagten Parteien anerkannten in der letzten Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung in erster Instanz das Klagebegehren zu I 1 a, beantragten jedoch die Abweisung des weiteren Klagebegehrens und wendeten ein, das Spiel sei nicht wettbewerbswidrig. Das Erstgericht gab mit Teilanerkenntnis- und Endurteil dem Klagebegehren zur Gänze statt. Es vertrat auf Grund des von ihm als unbestritten angesehenen Sachverhaltes die Auffassung, durch die Gestaltung des Gewinnspieles werde psychologischer Kaufzwang ausgeübt, weshalb ein glückspielartiger Warenvertrieb vorliege. Das Berufungsgericht gab der nur gegen den Punkt I 1 b des Ersturteils und das darauf bezügliche Veröffentlichungsbegehren erhobenen Berufung der beklagten Parteien nicht Folge und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 300.000,- übersteigt. Es traf auf Grund einer Beweiswiederholung folgende wesentliche Feststellungen:

Die Erstbeklagte ließ ab 14. Februar 1984 zumindest in Wien große Plakate in blauer Farbe affichieren, deren Länge ihre Höhe um ein mehrfaches überstieg und in deren mittlerem Drittel in drei den Gesamteindruck des Plakates beherrschenden Zeilen die Worte 'Kronen' (weiß auf rotem Feld) 'ein täglicher Gewinn' (weiß auf gelbem Feld) und 'Zeitung' (weiß auf rotem Feld) zu lesen waren. Darunter fanden sich in ganz wesentlich kleineren Lettern die Worte 'viele der besten Journalisten Österreichs schreiben täglich für Sie'. Diese Worte waren unauffällig und konnten leicht übersehen werden. Ab 19. Februar 1984 begann die Erstbeklagte in der 'Neue Kronen Zeitung' intensiv für das 'Kronen-Millionen-Bingo' zu werben. Zunächst wurden die genauen Teilnahmebedingungen nicht angekündigt, sondern die zu gewinnenden Preise, vor allem 18 x S 100.000, sieben PKW Golf GL, S 1,000.000,- in bar, aber auch, daß der Erwerb der 'Krone' nicht Bedingung sei. Auch auf den Verkaufsständen, die am Sonntag zum Verkauf der 'Krone' aufgestellt werden, wurde für dieses Spiel geworben. Mit 17. Februar 1984 wurde an die Verschleißer der Zeitungen eine Information mit dem Hinweis auf das kommende 'Riesengewinnspiel' verteilt und angekündigt, daß Außendienstmitarbeiter der Beklagten den Verschleißer in der kommenden Woche besuchen, ihn mit dem notwendigen Werbematerial versorgen und ihm das Spiel erklären werden. Auf Seite 2 wurde erklärt, was 'Bingo' ist. In dieser Information wurde auch angekündigt, daß jeder österreichische Haushalt (ausgenommen Tirol und Vorarlberg) per Post einen Gewinnschein zugestellt erhält und worin das besondere am 'Kronen-Millionen-Bingo' besteht, daß nämlich die Teilnehmer an diesem Spiel während der ganzen Spielzeit von 18 Wochen täglich in das Geschäft kommen müssen, wo die 'Krone' vertrieben wird. Unter den Erläuterungen zur Behauptung 'Sie gewinnen mehr Umsatz' findet sich der Hinweis, 'das 'Kronen-Millionen-Bingo' ist zwar nicht an den Kauf der Krone gebunden, aber es ist eine gute Werbung, die natürlich auch den Verkauf der 'Krone' erhöhen wird'. Die Gewinnscheine enthalten auf der Vorderseite Hinweise auf die Gewinne. Auf der Rückseite finden sich neben weiteren Hinweisen auf die Gewinne die Spielregeln. Nach den abgedruckten Spielbedingungen ist ab 2. März 1984 in Trafiken und Geschäften, wo es auch die Krone gibt, täglich ein Plakat mit neuen Glückszahlen zu finden. Der Inhaber des Spielscheines soll dann, wenn die veröffentlichten Zahlen auch auf seinem Gewinnschein aufscheinen, die Zahlen ankreuzen. Bei Ankreuzung aller 12 Zahlen einer Spielrunde auf seinem Gewinnschein muß er bis zum Abend des Tages, an dem er die letzte Zahl angekreuzt hat, beim

'Krone-Glücks-Telefon' anrufen. Es sind 100.000 S zu gewinnen. Melden sich mehrere Anrufer in einer Runde, werden die 100.000 S unter sie verteilt. Die zweite Gewinnchance besteht darin, daß auch noch eine dreistellige Zahl verlautbart wird. Stimmt diese mit einer dreistelligen Zahl überein, die auf der Rückseite des Gewinnscheines abgedruckt ist, dann hat sich der Inhaber des Gewinnscheines noch am selben Tag zu melden und erhält einen PKW VW Golf GL. Die dritte Gewinnchance besteht darin, daß jeder Inhaber eines Gewinnscheines, der von den 18 Spielrundenquadraten mindestens 9 richtig angekreuzt hat, diesen Gewinnschein einsenden und an der großen Schlußverlosung teilnehmen kann, bei der S 1,000.000,- in bar und 1.000 x S 1.000,- in bar zu gewinnen sind. Alle Gewinner der Schlußverlosung werden von ihrem Gewinn schriftlich verständigt.

Die Erstbeklagte stellte weiters den Verschleißern der 'Krone' Behälter mit weiteren Gewinnscheinen zur Verfügung, wobei nach der Aufschrift dieser Behälter die Gewinnscheine gratis entnommen werden können und der Erwerb der 'Krone' nicht Bedignung ist. In der 'Krone' vom 1. März 1984 wurde auf den Seiten 16 bis 18 wieder für das Bingo-Spiel geworben. Unter der großen überschrift 'so leicht gewinnen Sie' werden Anleitungen gegeben, wie der Mitspieler vorgehen soll, um seine Gewinnchancen zu wahren. In einem Kasten finden sich der Text 'unser Tip: am besten Sie notieren täglich die Zahlen im Geschäft und vergleichen zu Hause. So vermeiden Sie Irrtümer und schonen Ihren Gewinnschein'. Die ganze Einschaltung ist groß unterschrieben mit 'Erwerb der Krone ist nicht Bedingung'. Auf Seite 18 findet sich in einem Kasten unter der überschrift 'Unser Tip' folgender Text: 'Schonen Sie bitte Ihren Gewinnschein, er muß 18 Wochen lang durchhalten', notieren Sie die veröffentlichten Glückszahlen in ihrem Zeitungsgeschäft und vergleichen Sie dann zu Hause in aller Ruhe die notierten Zahlen mit den Zahlen auf Ihrem persönlichen Gewinnschein'. Unter diesem Text finden sich zwei Fotos, das linke stellt die linke untere Ecke einer Zeitung oder Zeitschrift dar, darunter ist ein Raster zur Eintragung von vier Zahlen vorgedruckt, in dem offenbar handschriftlich vier Zahlen eingetragen sind. Das rechte Foto stellt eine Zigarettenschachtel dar, auf der Innenseite des Deckels sind vier Zahlen handschriftlich geschrieben. In den Ausgaben der 'Krone' vom 2. und 8. März 1984 finden sich auf der Seite 1 in der rechten unteren Ecke unter der überschrift 'Kronen Zeitung-Service' Raster zur Eintragung von drei zweistelligen und einer dreistelligen Zahl mit dem Hinweis 'hier können Sie Ihre Glückszahlen notieren, Sie finden sie in Trafiken und Zeitungsgeschäften'. Das Gewinnspiel wurde zumindest anfänglich auch in dieser Form durchgeführt, später aber dahin abgeändert, daß die täglichen Verlautbarungen der 'Glückszahlen' von den Verschleißern zumindest in den meisten Fällen außen an den Verschleißstellen befestigt wurden, so daß die Spielteilnehmer die einzelne Verschleißstelle nicht mehr betreten mußten. Rechtlich vertrat auch das Berufungsgericht die Auffassung, es liege psychologischer Kaufzwang vor. Für einen Teil des Publikums bestehe die Unmöglichkeit, sich vier Glückszahlen sofort merken zu können. Sie seien auf den notwendigen Kontakt mit den Trafikanten angewiesen und würden einen Anstands- oder Befreiungskauf tätigen. Der Raster auf der ersten Seite der Krone zum Eintragen der Glückszahlen verleite zum Kauf der Kronen Zeitung.

Durch die räumliche Beengtheit in vielen Trafiken lasse sich eine Kontaktaufnahme mit dem Trafikanten oft kaum vermeiden. Nach der Spielanlage müsse die Trafik oder das Geschäft 108 x betreten werden. Es könne auch nicht übersehen werden, daß bekanntermaßen in einem Haushalt oft mehrere Menschen leben, die möglicherweise alle am Gewinnspiel teilnehmen wollen und deshalb gezwungen seien, wegen eines Gewinnscheines eine Zeitungsverschleißstelle aufzusuchen. Die Tatsache, daß in manchen Haushalten der zugesandte Gewinnschein, aus welchen Gründen immer, in Verlust geraten sei, komme noch hinzu. Viele Menschen seien durch die Aufmachung des Spiels der irrigen Ansicht gewesen, der 'Neue Kronen Zeitung' werde ein Gewinnschein beiliegen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der beklagten Parteien aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, es dahin abzuändern, daß das Klagebegehren im gesamten restlichen Umfang (also soweit nicht bereits das Ersturteil rechtskräftig wurde) abgewiesen werde.

Die Klägerin beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof hat in seiner Entscheidung 4 Ob 342/84 (ÖBl.1984, 160) im Rahmen eines Provisorialverfahrens zu dem auch den Gegenstand dieses Verfahrens bildenden 'Kronen-Millionen-Bingo-Spiel' unter anderem folgendes ausgeführt:

'Die für die Teilnahme am Spiel erforderlichen Gewinnscheine wurden allen Haushalten mit der Post zugestellt. Daß

daneben Verschleißer noch eine begrenzte Zahl von Gewinnscheinen für ihre Kunden erhielten, ist ohne Bedeutung, weil auch ihre Weitergabe an Kunden des Verschleißers nicht vom Bezug der 'Neue Kronen Zeitung' abhängig war. Daß dieser Zeitung weitere Gewinnscheine beigelegt würden, war den Werbeeinschaltungen nicht zu entnehmen, konnte daher von dem in Frage kommenden Publikum auch nicht angenommen werden und ist auch tatsächlich nicht erfolgt. Gegenüber den Teilnehmern am Glücksspiel liegt kein Kaufzwang vor. Wohl mußten diese, um am Spiel teilnehmen zu können, täglich eine der ausdrücklich als 'Glücksstelle' bezeichneten Verschleißstellen aufsuchen, um die Glückszahlen zu erfahren. Da jedoch diese Zahlen von einer offen aufgestellten Tafel abzulesen waren, bestand für Teilnehmer am Glücksspiel keinerlei Anlaß, die 'Neue Kronen Zeitung' zu erwerben, der über die jeweiligen Glückszahlen überhaupt nichts zu entnehmen war. Wenn auf sie schon ein psychischer Kaufzwang ausgeübt wurde, dann zum Erwerb irgend eines Artikels, der in dieser Verschleißstelle geführt wurde, wobei dies durchaus auch ein Konkurrenzprodukt der Beklagten sein konnte. Daß es dabei auch zum Kauf der 'Neue Kronen Zeitung' kommen konnte, reicht noch nicht aus, um von einer unzulässigen Verknüpfung des Spieles mit dem Vertrieb der 'Neue Kronen Zeitung' und einem psychischen Zwang zum Kauf gerade dieser Zeitung sprechen zu können. Daß sich die Beklagte von einem Gewinnspiel, das auf die 'Neue Kronen Zeitung' in besonders auffallender Weise aufmerksam machte, auch eine Erhöhung ihres eigenen Absatzes versprach, ist für sich allein noch nicht wettbewerbswidrig. Fehlt es aber an einer Verknüpfung zwischen dem Gewinnspiel und dem Warenabsatz, dann kann auch von einem sittenwidrigen übermäßigen Anlocken nicht gesprochen werden. Vielmehr liegt dann nur eine, wenn auch aufwendige zulässige Werbung vor. Nach dem Inhalt des Gewinnscheines ist es völlig klar, daß auch die Superchancenzahl in den Verschleißstellen in der gleichen Art veröffentlicht würde, wie die sonstigen Gewinnzahlen. Daß schließlich in der 'Neue Kronen Zeitung' ein Kästchen zum Notieren der Glückszahlen vorgesehen war, stellt gleichfalls keine Verknüpfung von Gewinnspiel und Warenabsatz dar, konnten doch die Teilnehmer die Glückszahlen ohne weiteres auch in anderer Weise festhalten.'.

An dieser Rechtsansicht hat der Oberste Gerichtshof auch in seiner Entscheidung4 Ob 325/85 festgehalten. Die Ausführungen der Vorinstanzen und jene der klagenden Parteien in ihrer Revisionsbeantwortung bieten keinen Anlaß, von dieser Ansicht abzugehen. Die Ankündigungen auf den Großplakaten sind für diesen Rechtsstreit schon deshalb ohne Bedeutung, weil dem Umstand, daß allenfalls von Interessenten aus der Aufmachung und Textierung dieser Plakate entnommen werden konnte, zur Teilnahme am Gewinnspiel sei der Kauf der 'Neue Kronen Zeitung' erforderlich oder doch zumindest zweckmäßig, durch das Anerkenntnis der Beklagten und das daraufhin erflossene Anerkenntnisurteil Rechnung getragen wurde. Daß die Gewinnscheine an die Haushalte in Tirol und Vorarlberg nicht durch die Post zugestellt wurden, bedeutet nicht, daß Interessenten dadurch zum Kauf der 'Neue Kronen Zeitung' bewogen wurden, war doch den Ankündigungen nicht zu entnehmen, daß der Zeitung Gewinnscheine beigelegt würden und wurden auch solche tatsächlich nicht beigelegt. Gleiches gilt für den Umstand, daß jedem Haushalt nur ein Gewinnschein zugesendet wurde. Daß in der 'Neue Kronen Zeitung' eine Reportage über die Gewinner angekündigt wurde, ist auch ohne Bedeutung, weil den Gewinnscheinen eindeutig zu entnehmen war, wie der Gewinn geltend zu machen ist. Aus der Ankündigung einer solchen Reportage konnte daher nicht geschlossen werden, daß die Gewinner jeweils in der 'Neue Kronen Zeitung' veröffentlicht würden. Selbst wenn schließlich - was in diesem Verfahren nicht festgestellt wurde - Trafikanten als Dienst für ihre Kunden die Glückszahlen in den auf der Titelseite der 'Neue Kronen Zeitung' befindlichen Raster eingetragen haben, wäre dies bedeutungslos, weil nicht einmal die Klägerin behauptet hat, daß dies von den beklagten Parteien veranlaßt worden sei. Darüberhinaus ist auch ein solcher Kundendienst des Trafikanten nicht geeignet, auf Interessenten, die den Kauf einer anderen Ware beabsichtigen, psychischen Druck zum Kauf der 'Neue Kronen Zeitung' auszuüben, liegt doch das auch dem Kaufinteressenten klar erkennbare Interesse des Trafikanten allein darin, daß der Kunde irgend einen der zahlreichen Artikel des Warensortimentes ersteht.

In Stattgebung der Revision waren daher die Urteile der Vorinstanzen, soweit nicht ein rechtskräftiges Anerkenntnisurteil vorliegt, im Sinne einer Klagsabweisung abzuändern. Die Entscheidung über die Verfahrenskosten erster Instanz gründet sich auf § 43 Abs 1 ZPO, jene über die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens auf die §§ 41 und 50 ZPO. Dabei war zu berücksichtigen, daß die Klägerin in erster Instanz vom gesamten Streitwert im Betrag von S 560.000 mit S 110.000, also nur mit etwa einem Fünftel durchgedrungen ist, weshalb sie den Beklagten drei Fünftel der Verfahrenskosten zu ersetzen hat. In zweiter und dritter Instanz ist die Klägerin zur Gänze unterlegen.

Anmerkung

E05618

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00334.85.0514.000

Dokumentnummer

JJT_19850514_OGH0002_0040OB00334_8500000_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