

# TE OGH 1984/6/5 4Ob330/84

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.06.1984

## Norm

UWG §6a

## Kopf

SZ 57/104

## Spruch

Eine Mogelpackung (§ 6 a UWG) ist nur bei einem solchen Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge anzunehmen, das zur Irreführung von Marktpartnern geeignet ist; daß eine solche Irreführung im Einzelfall nicht zu befürchten war, hat der beklagte Erzeuger oder Händler zu beweisen. Er kann sich jedoch nicht mit Erfolg darauf berufen, daß der Erzeuger mehrere Produkte mit verschiedenem Raumbedarf pro Gewichtseinheit aus Rationalisierungsgründen in gleich großen Packungen auf den Markt bringt

Typische Geschenkpackungen fallen mangels Täuschungsgefahr nicht unter das Verbot des § 6 a UWG; Gesichtspunkte des Designs können aber für sich allein eine überdimensionierte Luxuspackung nicht rechtfertigen

OGH 5. 6. 1984, 4 Ob 330/84 (OLG Wien 1 R 215/83; HG Wien 39 Cg 6/82) = ÖBl. 1984, 123 (hierzu Schmelz, ÖBl. 1985, 33)

## Text

Die beklagte Partei verkauft(e) in ihrem Selbstbedienungswarenhaus ua. folgende Artikel in Fertigpackungen:

1. Teigwaren "Tagliatelle verdi" der Marke "Barilla" (die ihr von der Nebenintervenientin prot. Firma Paul K geliefert wurden), im folgenden kurz: "Tagliatelle".
2. Das Reisgericht "Paella Amati Riccione" (Lieferant wie zu Punkt 1), im folgenden kurz: "Paella".
3. Schokoladebonbons "Piccolindt Apricot" (Lieferant die Nebenintervenientin prot. Firma Fritz M), im folgenden kurz: "Piccolindt Apricot".
4. Die Hautcreme "Subcutan" der Marke "Hamol" (Lieferant die Nebenintervenientin "H AG"), in der Folge kurz: "Subcutan".

Der gemäß § 14 UWG klagelegitimierte Österreichische Arbeiterkammertag (Kläger) begehrt von der Beklagten mit der am 27. 6. 1979 erhobenen, auf § 2 UWG und nach dem Inkrafttreten des § 6 a UWG (1. 4. 1980) auch auf diese Gesetzesstelle gestützten Klage die Unterlassung des Anbietens dieser Produkte in Fertigpackungen, die zur Täuschung über die tatsächliche Einfüllmenge geeignet seien ("Mogelpackungen"). Der Kläger behauptet, daß die "Tagliatelle"- Fertigpackungen nur zu drei Vierteln mit Nudeln in sogenannter Nestform gefüllt seien, die "Paella"- Fertigpackungen von einer Konservendose und einem Reisbeutel nur zur Hälfte gefüllt seien und im übrigen einen unnötigen Papierbecher als Meßbecher (für die Wasserzugabe) enthielten. Die "Piccolindt Apricot"-Schachteln seien

ebenfalls nur zur Hälfte gefüllt; "Subcutan" werde in Tiegeln vertrieben, die das zweieinhalfache Fassungsvermögen des nur mit 50 ml Creme gefüllten Plastikeinsatzes hätten. In allen vier Fällen seien die in den Fertigpackungen verbliebenen Leerräume weder technisch bedingt noch sonst sachlich gerechtfertigt. Da der durchschnittliche Konsument seine Vorstellungen über den Inhalt nicht aus den angebrachten Angaben über das Füllgewicht oder die Füllmenge, sondern aus der Größe der Fertigpackungen ableite, die in diesen Fällen vom tatsächlichen Inhalt stark abweichen, seien diese Fertigpackungen zur Irreführung geeignet. Diese Eignung werde auch nicht durch andere Maßnahmen wie die naturgetreue Abbildung der Packungsinhalte oder Klarsichtpackungen beseitigt.

Die beklagte Partei und die - jeweils in Ansehung der genannten Produkte beigetretenen - Nebenintervenienten beantragten Abweisung des Klagebegehrens, weil die beanstandeten Fertigpackungen nicht zur Irreführung des Publikums über die Füllmenge geeignet seien. Die beanstandeten Verpackungen würden überdies beim Vertrieb von "Paella" und der "Piccolindt Apricot"-Bonbons nicht mehr verwendet, sodaß eine Wiederholungsgefahr nicht bestehe. Was die "Paella"- Fertigpackung betrifft, bot die beklagte Partei dem Kläger ohne Anerkennung seines Rechtsstandpunktes den Abschluß eines vollstreckbaren Vergleiches an, mit dem sie sich zur Unterlassung der Weiterverwendung dieser Packung sowie zur alleinigen Tragung der Vergleichsgebühren verpflichtete, falls sie "in diesem Punkt" rechtskräftig verurteilt werden sollte. Die "Tagliatelle"-Kartons könnten aus produktions- und verpackungstechnischen Gründen nie vollgefüllt werden, da sonst ein Großteil des Inhaltes zerbreche. Durch Bruch und die damit verbundene Auflösung der Nudelnester entstehe allmählich ein immer größer werdender Leerraum; dadurch habe es geschehen können, daß die vom Kläger vorgelegte Packung im Zeitpunkt der Besichtigung durch die beklagte Partei nur noch zu rund zwei Dritteln gefüllt gewesen sei. Der Meßbecher sei für die Zubereitung der "Paella" notwendig. Die Befüllung der "Piccolindt Apricot"-Kartons reiche jedenfalls über die Hälfte hinaus; die geringere Ausnützung des Schachtelvolumens habe verpackungstechnische Gründe. Die Bonbons müßten aus hygienischen Gründen in Papiertüten abgefüllt werden, die in die Kartons geklebt würden. Das Abpackverfahren werde noch für drei weitere Arten von Schokoladebonbons verwendet, die ein anderes spezifisches Gewicht hätten. Aus Kostengründen habe eine einheitliche Verpackungsgröße gewählt werden müssen; es sei die kleinstmögliche Schachtel verwendet worden, die auf die Sorte "Croc-Blanc" als jene mit dem größten Schüttvolumen abgestellt worden sei. "Subcutan" gehöre in die höchste Preisklasse der Hautcremen. Interessenten für ein solches Körperflegemittel legten nicht nur auf die Füllmenge, sondern auch auf das Aussehen des Produktes großen Wert. Um die Standfestigkeit des Tiegels zu gewährleisten, könnten dessen Abmessungen nicht zu gering gehalten werden. Außerdem erfülle der im Tiegel verbliebene Luftraum die Funktion eines thermischen Polsters, der die Haltbarkeit der temperaturempfindlichen Hautcreme begünstige.

Das Erstgericht untersagte der beklagten Partei das Anbieten des Reisgerichtes "Paella" in nur zur Hälfte angefüllten Fertigpackungen (Vollkartons) und der Hautcreme "Subcutan" in undurchsichtigen Tiegeln, die das zweieinhalfache Fassungsvermögen des Plastikeinsatzes haben, und wies das Mehrbegehren, die beklagte Partei schuldig zu erkennen, das Anbieten der Teigwaren "Tagliatelle" und der Schokoladebonbons "Piccolindt Apricot" in den beanstandeten Fertigpackungen zu unterlassen, ab. Es traf folgende Feststellungen:

Die "Tagliatelle" sind Frisch-Ei-Bandnudeln mit Spinat, die in sogenannten Nestern zusammengefaßt sind. 33 solcher Nester werden in Faltschachteln aus Karton mit einem Füllgewicht von 500 g angeboten. Die Größe der Faltschachteln wurde bei innerbetrieblichen Rationalisierungsmaßnahmen von 260 mm auf 245 mm Höhe, von 195 mm auf 185 mm Breite und von 80 mm auf 85 mm Tiefe verändert. Die Nudeln werden maschinell verpackt. Der Packungsinhalt wird durch Vibration in der Abfüllstation verdichtet; allenfalls über den oberen Rand hinausragendes Füllgut wird mechanisch hineingedrückt. Bei Abschluß des Verpackungsvorganges sind die Schachteln ordnungsgemäß gefüllt. Bereits beim Durchlaufen der gesamten Verpackungslinie kommt es aber zu einer Verdichtung des Füllgutes und daher zu einem Sinken des Füllgutspiegels. Die Füllhöhe verringert sich, wenn die Nudelnester durch Erschütterungen zerbrechen oder sich auflösen. Genestete Nudeln werden von der Firma B auch in Packungen angeboten, deren Unterseite aus Karton besteht, die jedoch mit einer Klarsichthülle abgedeckt sind. Das Beweisverfahren ergab nicht, daß die "Tagliatelle"-Packungen nur zu drei Vierteln gefüllt sind.

Das Reisgericht "Paella" wird in einer Kartonfaltschachtel mit den Ausmaßen 180 x 120 x 75 mm vertrieben. Die in der Schachtel enthaltene Konservendose mit der Spezialsauce und der Folienbeutel mit Reis füllen die Packung nur zu knapp 50 vH aus. Außerdem wurde ein Meßbecher aus weißem Papier beigegeben, der zur Portionierung der (von der

sonst üblichen Reiszubereitung abweichenden) Wasserzugabe dient. Ein entsprechendes Meßgefäß könnte auch über die Dose gestülpt oder überhaupt durch einen Hinweis auf der Packung, die Dose selbst als Meßgefäß zu verwenden, ersetzt werden, sodaß gegen eine Verkleinerung der Fertigpackung auf annähernd die Hälfte keine Gründe sprechen.

Die für die Schokoladebonbons "Piccolindt Apricot" verwendete Packung besteht aus einer Faltschachtel mit den Abmessungen 155 x 75 x 32 mm, in die ein kunststoffbeschichteter Innenbeutel aus Papier eingeklebt ist, der 24 bis 25 Stück gefüllte Schokoladebonbons enthält. Es kann nicht festgestellt werden, daß die "Piccolindt Apricot"-Packungen nur zur Hälfte gefüllt sind. Diese Bonbons werden mit einer Verpackungsmaschine vom Typ "Ceka Vac" verpackt, die für die Erzeugerfirma umgerüstet wurde. Beim Abpackvorgang werden die Faltschachteln mit dem eingeklebten Innenbeutel zuerst aufgerichtet; dann wird der Innenbeutel an der Unterseite versiegelt, die beiden Bodenklappen der Faltschachtel werden verklebt. Bei der Füllstation werden die Faltschachteln auf einer Karusselleinrichtung gefüllt. Danach wird das Füllgut durch Vibration in der Dauer von 1/2 bis 3/4] Sekunden so verdichtet, daß es beim anschließenden Versiegeln zu keinen Fehlpackungen kommt. Solche könnten dadurch entstehen, daß das Füllgut in die Versiegelungszone ragt und daher der Innenbeutel nicht ordnungsgemäß versiegelt werden kann; andererseits kann es vorkommen, daß Füllgut der Versiegelungszone zu nahe kommt, sodaß es durch die Hitzeeinwirkung der Siegelbacken anschmelzen und unansehnlich werden kann. Mit derselben Verpackungsmaschine werden außer "Piccolindt Apricot" auch "Piccolindt Griotte" und "Piccolindt Croc-Blanc" verpackt. Diese beiden Produkte haben eine andere Form und ein anderes spezifisches Gewicht, werden aber ebenfalls zu je 100 g in eine Faltschachtel verpackt. Bei dem grobstückigen und etwas sperrigen Füllgut wie Schokoladebonbons, die durch lose Schüttung abgefüllt werden, vermindert sich der im Zeitpunkt der Befüllung bestehende Befüllungsgrad durch Erschütterungen, zu denen es durch die bis zum Verkauf notwendigen Manipulationen kommt. Die Packungsgröße wurde nach dem Produkt "Piccolindt Croc-Blanc" als dem Produkt mit dem größten Volumen ausgelegt. Die Verpackungsmaschine "Ceka Vac" kann nicht oder nur sehr beschränkt auf andere Schachtelformate umgestellt werden. Würde die Verpackungsmaschine nur für das Produkt "Piccolindt Apricot" verwendet, dann könnte eine etwas kleinere Packungsgröße gewählt werden. Bei maschineller Verpackung muß bei der Festlegung der möglichen Packungsgröße berücksichtigt werden, wie hoch der Schüttkegel ist, wie die Packung zu handhaben ist und ob es möglich ist, sie auch wieder zu verschließen.

Die Hautcreme "Subcutan" wird in einem Glastiegel mit Schraubverschluß vertrieben, der sich in einer Faltschachtel mit den Dimensionen 65 x 75 x 75 mm befindet. Das Außenvolumen der Faltschachtel beträgt 365.6 cm[3], das des Glastiegels 130.5 ml. Im Glastiegel befindet sich ein Kunststoffeinsatz mit einem Volumen von 50 ml, in dem sich die "Subcutan"-Creme befindet. Der Glastiegel hat einen nicht befüllbaren Hohlraum von 77.5 ml. Dieser hat keine "thermische Isolierwirkung" iS des Dewar'schen Gefäßes (das Ersturteil enthält umfangreiche Feststellungen zu der Frage, wie sich Temperaturschwankungen im Badezimmer auf die Temperatur der Creme und deren Qualität auswirken). Der für "Subcutan" verwendete Tiegel verstößt gegen die seit 1. 7. 1982 in der Bundesrepublik Deutschland geltenden Kosmetikrichtlinien; er darf nur noch während der Übergangsfrist bis 31. 12. 1984 verwendet werden.

Das Erstgericht war der Ansicht, daß das Unterlassungsbegehr nach dem mittlerweile in Kraft getretenen § 6 a UWG (Mogelpackung) zu beurteilen sei. Diese Spezialbestimmung schränke für die von ihr erfaßten Tatbestände den Anwendungsbereich des § 2 UWG ein. § 6 a UWG stelle allein darauf ab, ob zwischen der Verpackungsgröße und der Füllmenge ein Mißverhältnis besteht; dieses werde nur dann geduldet, wenn es durch die Eigenart der Ware oder verpackungstechnische Gründe bedingt ist. Soweit Tatbestände nach § 6 a UWG zu beurteilen seien, seien Behauptungen über die Eignung zur Irreführung und alle Einwendungen gegenstandslos, die sich darauf gründeten, daß der Konsument durch die Angabe der Füllmenge hinreichend über den Packungsinhalt aufgeklärt worden sei. Diese Bestimmungen seien nur insofern von Bedeutung, als ein Sachverhalt nach § 2 UWG zu beurteilen sei. Das von § 6 a UWG vorausgesetzte Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge habe sich im Beweisverfahren bei den "Tagliatelle"-Fertigpackungen und den "Piccolindt"-Fertigpackungen nicht herausgestellt. Der Leerraum in den "Tagliatelle"-Fertigpackungen sei überdies durch die Eigenart dieser Ware und durch verpackungstechnische Gründe bedingt. Auf die Möglichkeit, Nudeln auch in Klarsichtpackungen zu vertreiben, komme es nicht an. Dem Erzeuger bleibe es freigestellt, eine von mehreren möglichen Verpackungsarten zu wählen, sofern sie sachlich gerechtfertigt sei und ihren Grund nicht allein darin habe, über den Packungsinhalt täuschen zu wollen. Auch bei den "Piccolindt Apricot"-Packungen sei ein gewisses Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge durch verpackungstechnische Gründe bedingt. Bei der "Paella"-Packung sei das Mißverhältnis zwischen der

Verpackungsgröße und der Füllmenge weder durch die Eigenart der Ware noch durch verpackungstechnische Gründe bedingt. Das für die Zubereitung des Reisgerichtes notwendige Meßgefäß könnte wesentlich raumsparender beigegeben werden. Auch zwischen der Größe und dem Inhalt des Tiegels der "Subcutan"-Creme bestehe ein auffallendes Mißverhältnis, das weder durch die Eigenart der Ware noch durch verpackungstechnische Gründe bedingt sei; der allfällige geringfügige Isolierungseffekt des doppelwandigen Tiegels sei bedeutungslos. Internationale Abkommen (über das Verbot der Diskriminierung von Warenimporten aus einem Mitgliedstaat) könnten den zivilrechtlichen Anspruch der Klägerin auf Unterlassung nicht unmittelbar beseitigen. Wegen der geänderten Gesetzeslage sei der Spruch anders als das Klagebegehren zu fassen gewesen.

Das Berufungsgericht gab den Berufungen beider Parteien teilweise Folge und änderte das angefochtene Urteil dahin teilweise ab, daß es dem Unterlassungsbegehren bezüglich der Teigwaren "Tagliatelle" und des Reisgerichtes "Paella" stattgab, es jedoch bezüglich der Schokoladebonbons "Piccolindt Apricot" und der Hautcreme "Subcutan" abwies. Das Berufungsgericht sprach aus, daß der Wert des von der Bestätigung sowie von der Abänderung betroffenen Streitgegenstandes hinsichtlich der vier noch streitverfangenen Unterlassungsansprüche "jeweils 60 000 S, nicht aber 300 000 S" übersteige; es erklärte die Revision nach § 502 Abs. 4 Z 1 ZPO in allen vier Fällen für zulässig. Das Berufungsgericht war der Ansicht, daß Mogelpackungen bis zum Inkrafttreten des § 6 a UWG mit der UWG-Nov. 1980 dem § 2

UWG nur bei sehr weitgehender Auslegung der Worte "Angaben ... über

die Beschaffenheit ... oder die Preisbemessung einzelner Waren ..."

unterstellt werden konnten und mitunter auch unterstellt worden seien. § 2 UWG habe auch Mißverhältnisse zwischen der Verpackungsgröße und der Füllmenge, die durch die Eigenart der Ware oder verpackungstechnische Gründe bedingt gewesen seien, nicht ausgenommen. § 6 a UWG enthalte zwar in seinem Wortlaut keinen Bezug auf die Irreführungseignung der Fertigpackung; die Voraussetzung einer Irreführungseignung der Fertigpackung sei jedoch nicht nur aus der gesetzlichen Überschrift "Mogelpackung" zu schließen, sondern auch aus der Überlegung, daß sonst in Fällen, in denen der Täuschungsgefahr durch entsprechende Maßnahmen vorgebeugt worden sei, nur die Verpackungsmaterialvergeudung durch den Hersteller gesetzlich verpönt wäre. Das gesetzgeberische Ziel des § 6 a UWG sei jedoch die Statuierung eines (durch zwei Rechtfertigungsgrunde eingeschränkten) Täuschungsverbotes durch übergroße Fertigpackungen gewesen. § 6 a UWG sei daher als Sondertatbestand für den Fall einer von der Fertigpackung ausgehenden Gefahr der Täuschung über die Füllmenge anzusehen, der zwei gesetzlich definierte, jeweils aber selbständige "Rechtfertigungsgrunde" nenne, bei deren Vorliegen eine Mogelpackung auch ohne sonstige aufklärende Begleitmaßnahmen nicht vorliege. § 6 a UWG stehe somit zu § 2 UWG im Verhältnis der Spezialität; § 6 a UWG sei daher im vorliegenden Fall anzuwenden, obwohl der Kläger sein Unterlassungsbegehren nur hilfsweise auf diese Bestimmung gestützt habe. Die beiden Rechtfertigungsgrunde des § 6 a UWG würden auch durch die Gesetzesmaterialien nicht klar umrissen. Als Rechtfertigungsgrund komme auch ein allgemein anerkannter hoher Wert der Ware (bei Luxusgegenständen) in Frage. Kosten- oder Rationalisierungsgrunde könnten nicht von vornherein als verpackungstechnische Gründe völlig ausgeschlossen werden. Das Erstgericht habe beim Reisgericht "Paella" aus zutreffenden Gründen eine Mogelpackung angenommen. Auch wenn der Verkauf des Produktes in der beanstandeten Fertigpackung nach dem Vorbringen der Streitfälle längst eingestellt worden sei, liege Wiederholungsgefahr vor. Sie werde nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß der wegen eines Wettbewerbsverstoßes gerichtlich Verfolgte die beanstandete Handlung nicht mehr setze oder einstelle oder dem Kläger einen Unterlassungsvergleich anbiete, der weder die Prozeßkosten umfasse noch ernstlich gemeint sei. Das Vergleichsangebot der Beklagten sei weder vollständig noch uneingeschränkt gewesen; Umstände, aus denen sich ableiten ließe, die beklagte Partei werde diesen Wettbewerbsverstoß nicht mehr begehen, seien weder vorgetragen noch festgestellt worden. Mit Recht wende sich der Kläger gegen die erstgerichtliche Feststellung, das Beweisverfahren habe nicht ergeben, daß die "Tagliatelle"-Packungen nur zu drei Vierteln gefüllt seien; dies sei von der beklagten Partei gar nicht bestritten worden, die sogar den Befüllungsgrad im Zeitpunkt der Besichtigung mit nur zwei Dritteln angegeben habe. Das Berufungsgericht gehe daher von dieser Außerstreichstellung aus. Bei der "Tagliatelle"-Fertigpackung liege vor allem wegen der äußerst voluminösen Nestform der Nudeln ein auffallendes Mißverhältnis zwischen der Verpackungsgröße und der Füllmenge vor, das auf keine stichhäftigen sachlichen Gründe zurückgeführt werden könne. Durch die Gewichtsangabe auf der Packung werde der Täuschungsgefahr nicht ausreichend vorgebeugt. Ein mit Sicherheit anzunehmender Ausschluß der Tatwiederholung sei auch hier nicht hervorgekommen. Die Beweisrüge, die gegen die Feststellung des

Erstgerichtes, es sei nicht bewiesen, daß die "Piccolindt Apricot"-Packungen nur zur Hälfte gefüllt seien, erhoben wurde, könne dahingestellt bleiben. Aus den Feststellungen über den maschinellen Befüllungsvorgang und die Verwendung eines Kunststoffbeschichteten, in die Schachtel geklebten Innenbeutels und die Wahl einer einheitlichen Schachtelgröße für drei "Piccolindt"-Produkte gehe klar hervor, daß aus Gründen der Verpackungstechnik und der Warenhygiene eine vollständige Befüllung der Schachtel nicht erreicht werden könne. Diese Gründe rechtfertigten die Verwendung der beanstandeten Fertigpackung, sodaß diese selbst dann nicht als Mogelpackung einzustufen wäre, wenn sich nachträglich eine Verdichtung des Füllgutes bis zur Hälfte des Schachtelvolumens ergebe. Was schließlich die Hautcreme "Subcutan" betreffe, folge das Berufungsgericht der Rechtsansicht der beklagten Partei, daß die Käufererwartung bei diesem in eine sehr hohe Preisklasse einzustufenden Kosmetikprodukt nicht auf einen möglichst hohen Befüllungsgrad, sondern auf eine dezente noble Stilform des Cremetiegels gerichtet sei. Bei einem gleich großen Tiegel mit höherem Befüllungsgrad könnte infolge der festgestellten durchschnittlichen Verbrauchszeit die Qualität der Ware leiden. Eine Verringerung der Tiegelgröße auf die Hälfte nehme dem Produkt das von einem Großteil der Abnehmer erwartete stilvolle Aussehen. Eine Täuschungsgefahr der angesprochenen Verkehrskreise liege nicht vor.

Der Oberste Gerichtshof gab den von beiden Parteien erhobenen Revisionen Folge. Er änderte das Urteil des Berufungsgerichtes dahin ab, daß es einschließlich des unangefochten gebliebenen Teiles des Ersturteils als Teilurteil zu lauten hat:

1. Die beklagte Partei ist schuldig, ab sofort im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes das Anbieten der Hautcreme "Subcutan" der Marke "Hamol" in undurchsichtigen Tiegeln, die das zweieinhalfache Fassungsvermögen des Plastikeinsatzes, in dem sich die eingefüllte Hautcreme befindet, haben, zu unterlassen.
2. Hingegen wird das Mehrbegehren, die beklagte Partei sei weiters schuldig, ab sofort im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes das Anbieten der nachstehend angeführten Waren in Fertigpackungen, die zur Täuschung über die tatsächliche Einfüllmenge geeignet seien, zu unterlassen:

- a) Teigwaren "Tagliatelle verdi" der Marke Barilla in sogenannten "Nestern" in Vollkartons, die von der enthaltenen Warenmenge nur zu drei Vierteln gefüllt sind;
- b) Reisgericht "Paella Amati Riccione" in Vollkartons, die von dem Inhalt, nämlich einem Beutel Reis und einer Dose "Spezialsauce für Paella mit Meeresfrüchten" nur zur Hälfte gefüllt sind, abgewiesen.

Zur Untersagung des Anbietens von Schokolade-Bonbons "Piccolindt Apricot" in bestimmten Fertigpackungen hob der OGH das Urteil des Berufungsgerichtes auf und verwies die Rechtssache insoweit zur neuerlichen Verhandlung und Urteilsfällung an das Berufungsgericht zurück.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Vorausgeschickt sei, daß beide Parteien und die Nebeninterventientin prot. Fa. Fritz M ihre Ausführungen zu den Fertigpackungen der Produkte "Tagliatelle", "Piccolindt Apricot" und "Subcutan" auf das Vorliegen bzw. Nichtvorliegen der Voraussetzungen einer Mogelpackung iS des § 6 a UWG abstellen und damit von der - nicht ausdrücklich festgestellten - Weiterverwendung dieser Fertigpackungen nach dem Inkrafttreten der UWG-Nov. 1980, BGBl. Nr. 120, am 1. 4. 1980, mit der der Tatbestand des § 6 a UWG (Mogelpackung) eingeführt wurde, ausgehen. Wer zu Zwecken des Wettbewerbes Fertigpackungen in den geschäftlichen Verkehr bringt, bei denen das Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge nicht durch die Eigenart der Ware oder durch verpackungstechnische Gründe bedingt ist, kann seither nach dieser Gesetzesstelle auf Unterlassung und unter den Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 UWG auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden. Die Materialien zur UWG-Nov. 1980 (RV 249 BlgNR 15. GP 6) führen dazu aus, daß dieser Sondertatbestand der Stärkung des Schutzes vor unlauterem Wettbewerb im Interesse der Mitbewerber und der Verbraucher im allgemeinen dient. Damit soll dem Verbraucher insbesondere das Recht auf Information und auf Ermöglichung eines Preisvergleiches gesichert werden. Bisweilen wird es dem Verbraucher mangels optischer Erkennbarkeit der tatsächlichen Füllmenge schwer, das wahre Verhältnis zwischen Füllmenge und Verpackung zu erkennen. Daran könnten in bestimmten Fällen auch Gewichtsangaben, Maßeinheiten, insbesondere wenn sie den Verbrauchern wenig geläufig sind - wiewohl es gesetzliche sein müssen -, wegen des nicht leicht erkennbaren Verhältnisses zum Volumen nichts ändern. Im Interesse des die Werbung bestimmenden

Wahrheitsgrundsatzes soll die Verpackung durch sachliche, objektive Kriterien, nämlich die Eigenart der Ware - darunter werden deren Beschaffenheitsmerkmale, etwa ein Schrumpfen während des Aufbewahrens oder die Sperrigkeit, nicht aber das Design gemeint - oder Erfordernisse der Verpackungstechnik, bestimmt sein. Durch die gleichzeitige Neufassung des Kennzeichnungsrechtes (§ 32 Abs. 1 Z 1 UWG) soll die Standardisierung auch der Verpackung und des Verhältnisses zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge im Verordnungsweg ermöglicht werden.

Im Gegensatz zu der Bestimmung des in der Bundesrepublik Deutschland geltenden § 17 a EichG, der vorschreibt, daß Fertigpackungen so gestaltet sein müssen, daß sie keine größere Füllmenge vortäuschen, als in ihnen enthalten ist, ist dem Wortlaut des § 6 a UWG nicht zu entnehmen, ob das vom Gesetzgeber verpönte Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge in jedem Einzelfall auch zur Irreführung des Publikums geeignet sein muß (§ 2 UWG). Mit dieser Frage hat sich das Schrifttum bereits auseinandergesetzt. Karsch (Zu § 6 a UWG, ÖBl. 1981, 1 ff.) ist der Ansicht, daß nicht das Mißverhältnis an sich und abstrakt wettbewerbswidrig ist, sondern nur ein solches, das zu Irreführungen von Marktpartnern geeignet ist (aaO 2). Er begründet seine Ansicht mit der Überschrift des Gesetzes und aus den Materialien. Überschriften in einem Gesetz, die eine Aussage enthielten und vom Gesetzgeber selbst stammten, seien Bestandteile des Gesetzessatzes. Die Überschrift "Mogelpackung" ("mogeln" = schwindeln) sei ein deutlicher Hinweis dafür, daß der Gesetzgeber mit dieser Bestimmung ein (besonderes) Täuschungsverbot erlassen, nicht aber ein Verbot der Verwendung überflüssigen Verpackungsmaterials schaffen wollte. In den Materialien werde auf den die Werbung bestimmenden Wahrheitsgrundsatz Bezug genommen und darauf verwiesen, daß es dem Verbraucher bisweilen schwer werde, mangels optischer Erkennbarkeit der tatsächlichen Füllmenge das wahre Verhältnis zwischen Füllmenge und Verpackungsgröße zu erkennen. Wolfgang Schuhmacher (Verbraucherschutz bei Vertragsanbahnung 258 ff.) übt an der (seiner Ansicht nach in mehrfacher Hinsicht) zu weiten Fassung des § 6 a UWG Kritik, dem - wörtlich genommen - auch Klarsichtpackungen, Packungen, deren Inhalt vorher dem Konsumenten offen zur Schau gestellt worden sei, Geschenk- und Luxuspackungen und auffallend als überdimensioniert bezeichnete Verpackungen unterfielen. Angesichts der bedenklichen, manchmal geradezu absurd Konsequenzen, zu denen eine wortgetreue Anwendung von § 6 a UWG führen müsse, sei es geradezu ein Gebot praktischer Vernunft, nach Möglichkeiten teleologischer Korrektur zu suchen. Der von Karsch gewählte Weg sei aber für die Rechtsanwendung nur schwer gangbar, zumal in den Materialien nicht nur auf den Wahrheitsgrundsatz, sondern auch auf den davon verschiedenen Sachlichkeitsgrundsatz verwiesen werde. Methodisch gesicherte Auswege aus den Unzulänglichkeiten des Normenwortlautes von § 6 a UWG seien nicht ersichtlich; wer vernünftig mit der Vorschrift leben wolle, werde sich häufig genötigt sehen, contra legem zu argumentieren.

Der erkennende Senat hat dazu erwogen: Eines ist den Materialien jedenfalls eindeutig zu entnehmen: die Absicht des Gesetzgebers, mit § 6 a UWG einen Sondertatbestand zu schaffen, der die Verbraucher vor Täuschungen durch ein Mißverhältnis zwischen der Verpackungsgröße und der Füllmenge einer Fertigpackung schützen soll. Erwägungen darüber, wieweit ein solcher Schutz auch schon durch den allgemeinen Tatbestand des § 2 UWG gewährleistet war, enthalten die Materialien nicht. Die klare Absicht des Gesetzgebers, einen (verstärkten) Schutz gegen Täuschungen durch Mogelpackungen zu schaffen, läßt zwar noch keinen zwingenden Schluß darauf zu, ob der Gesetzgeber dem Begriff der Mogelpackung auch den der Täuschungseignung zugrunde legen wollte. Nach seinem Wortlaut deckt § 6 a UWG alle Fälle eines Mißverhältnisses zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge (soweit es nicht durch die Eigenart der Ware oder durch verpackungstechnische Gründe bedingt ist) ohne Rücksicht darauf, ob im Einzelfall die Gefahr einer Täuschung der Marktpartner besteht. Es wäre denkbar, daß der Gesetzgeber den Begriff der Mogelpackung bewußt so weit fassen wollte, um schlechthin jede Fertigpackung, die dieses Mißverhältnis aufweist, zu erfassen (Schuhmacher aaO 90 f. spricht von sogenannten per-se-Verboten, bei denen die Irreführungsgefahr "nur" das gesetzgeberische Motiv ist). Gegen eine solche Annahme spricht aber außer den von Karsch erwähnten Gründen die in § 6 a UWG enthaltene Verweisung auf § 2 Abs. 1 UWG: Auf Schadenersatz kann nämlich derjenige, der eine Mogelpackung zu Zwecken des Wettbewerbes in den geschäftlichen Verkehr bringt, nur unter den Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 UWG in Anspruch genommen werden. Schadenersatzpflichtig wird also, wer die Eignung der Fertigpackung zur Irreführung kannte oder kennen mußte. Daraus ist zu schließen, daß die objektive (nicht von Kennen oder Kennenmüssen abhängige) Eignung zur Irreführung - so wie in § 2 Abs. 1 UWG - auch Voraussetzung des Unterlassungsanspruches ist, da sonst dem Schadenersatzanspruch und dem Unterlassungsanspruch verschiedene objektive Begriffe der Mogelpackung zugrunde lägen. Eine derartige Systemwidrigkeit kann dem Gesetzgeber, der bei der Schaffung dieses Sondertatbestandes den allgemeinen wettbewerbsrechtlichen Irreführungstatbestand des § 2

Abs. 1 UWG vor Augen hatte, nicht unterstellt werden. Der erkennende Senat folgt daher der Ansicht von Karsch, daß der Gesetzgeber nicht das Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge an sich für wettbewerbswidrig erklären wollte, sondern nur ein solches, das zur Irreführung von Marktpartnern geeignet ist. Die gegenteilige Ansicht würde dazu führen, daß auch überdimensionierte Geschenkpackungen, die das Publikum nicht nur als solche erkennt, sondern geradezu verlangt, wegen des objektiv bestehenden Mißverhältnisses iS des § 6 a UWG untersagt werden müßten. Das Schweigen des Gesetzgebers zum Tatbestandsmerkmal der Irreführungseignung rechtfertigt aber den Schluß, daß er davon ausging, daß das Inverkehrsetzen von Mogelpackungen regelmäßig Täuschungsgefahr bewirkt. Damit ist es aber Sache des wegen eines solchen Wettbewerbsverstoßes belannten Erzeugers oder Händlers, Umstände zu behaupten und zu beweisen, aus denen sich ergibt, daß eine Irreführung des Publikums aus der beanstandeten Verpackung nicht zu erwarten war. Die Beweislast für die mangelnde Irreführungseignung liegt somit ebenso wie die Beweislast dafür, daß das Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge durch die Eigenart der Ware oder verpackungstechnische Gründe bedingt ist, bei demjenigen, der solche Verpackungen in Verkehr setzt. Durch diese Beweislastumkehr gewinnt die Bestimmung des § 6 a UWG - abgesehen von ihrem Klarstellungseffekt - auch dann eigenständige Bedeutung, wenn man davon ausgeht, daß schon der allgemeine Tatbestand des § 2 UWG Schutz gegen Mogelpackungen geboten hätte, und der Kritik Schuhmachers (aaO 261, 264) folgte, daß die Normierung verpackungsspezifischer Rechtfertigungsgründe für irreführende Verpackungen ohne Anordnung entsprechender Aufklärungspflichten sogar einen verbraucherpolitischen Rückschritt bedeute, weil ein Zurückgreifen auf den allgemeinen Irreführungstatbestand nicht mehr möglich sei.

Im einzelnen ergibt sich für die beanstandeten Fertigpackungen folgende rechtliche Beurteilung:

1. "Tagliatelle": Nach den Feststellungen der Vorinstanzen werden die Nudeln maschinell verpackt. Der Packungsinhalt wird in der Abfüllstation durch Vibration verdichtet und allenfalls über den Rand hinausragendes Füllgut mechanisch hineingedrückt. Beim Abschluß des Verpackungsvorganges sind die Schachteln ordnungsgemäß gefüllt. Erst später tritt eine weitere Verdichtung des Füllgutes, insbesondere durch Bruch sogenannter Nudelnester, ein, sodaß sich die Füllhöhe in der Packung verringert. Daraus folgt aber, daß das erst allmählich eintretende Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge durch die Eigenart der Ware, nämlich das hohe Volumen der sogenannten "genesteten Nudeln" bedingt ist. Ursache des in der Fertigpackung erst nach dem Verpackungsvorgang entstehenden Leerraumes ist eine allmähliche Verdichtung der Ware, die dem in den Materialien als Beispiel genannten "Schrumpfen während des Aufbewahrens" sehr ähnlich ist. Damit beruft sich aber die beklagte Partei zutreffend auf den Rechtfertigungsgrund der "Eigenart der Ware", sodaß eine Mogelpackung iS des § 6 a UWG nicht vorliegt. Das Berufungsgericht macht der beklagten Partei zum Vorwurf, daß die äußerst voluminöse Nestform der Nudeln eine durch keine stichhäftigen sachlichen Gründe gerechtfertigte Art der Warenausgestaltung sei. Dieser Vorwurf richtet sich aber nicht gegen eine von der Verpackung ausgehende Täuschungsgefahr; nur eine solche ist Gegenstand des vom Kläger erhobenen Unterlassungsbegehrens. Im übrigen ist der beklagten Partei zuzustimmen, daß es vielfach üblich geworden ist, bestimmte Nudelarten, insbesondere zur leichten Portionierung, in sogenannter Nestform anzubieten, wodurch zwischen den einzelnen Nudeln große Zwischenräume entstehen. Auch wenn diese Art des Anbietens von Teigwaren noch keine allzu große Verbreitung erlangt haben sollte, weiß der Verbraucher jedenfalls, daß Teigwaren je nach ihrer Form und Sorte (zB Bandnudeln, Makkaroni, Spaghetti) eine ganz verschiedene Dichte aufweisen. Teigwaren werden daher regelmäßig nicht nach der Verpackungsgröße, sondern nach dem Gewicht gekauft, sodaß eine Täuschungsgefahr nicht besteht, wenn die vertriebene Packung bei gleichbleibendem Gewicht infolge allmäßlicher Verdichtung des Füllgutes beim Verkauf nicht mehr ganz voll ist. Infolge dieser Rechtslage kann die Frage offen bleiben, ob die Parteien - wovon das Berufungsgericht ausging - einen Befüllungsgrad der beanstandeten "Tagliatelle"-Fertigpackung von 3/4 oder nur von 2/3 außer Streit stellten. Mangels einer Täuschungsgefahr ist aber auch nicht auf die Frage einzugehen, ob neben dem Sondertatbestand des § 6 a UWG § 2 UWG anwendbar bleibt und die beklagte Partei auf Grund dieser Bestimmung verpflichtet gewesen wäre, auf den mangelnden Befüllungsgrad der Packung in geeigneter Form (zB durch Verwendung von Klarsichtpackungen) hinzuweisen. Dahingestellt bleiben kann schließlich auch, ob das Verbot des Vertriebes ausländischer Teigwaren in einer bestimmten Verpackung eine internationalen Handelsabkommen widersprechende Diskriminierung darstellen könnte.

2. "Paella": Die beklagte Partei brachte vor, daß das beanstandete Produkt schon seit langem - nämlich seit dem Jahre 1980/81 - nicht mehr erzeugt und vertrieben werde und daß sie es schon vor langem aus dem Verkehr genommen habe. Sie erkläre deshalb rechtsverbindlich - freilich ohne Anerkennung des Rechtsstandpunktes des Klägers -, künftig

ein Verhalten, wie es inkriminiert sei, zu unterlassen. Sie wäre auch bereit, sich in einem gerichtlichen Vergleich zu dieser Unterlassung zu verpflichten und die mit dem Vergleichsabschluß verbundene Vergleichsgebühr allein zu tragen, falls sie in diesem Punkt rechtskräftig verurteilt werde. Da mit dem Vergleichsabschluß ein Exekutionstitel geschaffen worden wäre, konnte sich die angebotene Verpflichtung, die mit dem Vergleichsabschluß verbundene Vergleichsgebühr allein zu tragen, "falls sie in diesem Punkt rechtskräftig verurteilt werde", nur auf die Verurteilung zum betreffenden Prozeßkostenersatz beziehen. Wie der OGH in der ausführlich begründeten Entscheidung SZ 51/87 (dieser folgend SZ 52/94; ÖBl. 1980, 47 und 70 ua.) darlegte, beseitigt das (wenngleich vom Kläger abgelehnte) Angebot eines vollstreckbaren Unterlassungsvergleiches zumindest im Regelfall die Wiederholungsgefahr. Der Ansicht des Berufungsgerichtes, daß das Vergleichsanbot der beklagten Partei weder vollständig noch uneingeschränkt gewesen sei, ist folgendes entgegenzuhalten: Das Vergleichsanbot der beklagten Partei erfolgte wohl ohne Anerkennung des Rechtsstandpunktes des Klägers, doch kann es, wenn eine vollstreckbare Unterlassungsverpflichtung angeboten wird, regelmäßig keinen Unterschied machen, ob die beklagte Partei gleichzeitig auch den Rechtsstandpunkt des Klägers als richtig bezeichnet oder aber weiterhin daran festhält, durch die beanstandete Handlung keinen Gesetzesverstoß begangen zu haben. Es leuchtet nicht ein, warum jemand, der aus freien Stücken einen Exekutionstitel gegen sich zu schaffen bereit ist, nur deshalb eher geneigt sein sollte, diesem Titel zuwiderzuhandeln, weil er weiterhin der Meinung ist, daß sein Prozeßgegner auf die von ihm freiwillig übernommene Unterlassungsverpflichtung keinen Rechtsanspruch hätte (SZ 51/87). Gegen eine Neigung zu weiteren Zu widerhandlungen spricht im vorliegenden Fall überdies noch, daß die beklagte Partei ihr Vergleichsanbot damit motivierte, daß die beanstandete Ware vor langer Zeit aus dem Verkehr gezogen worden sei, woraus folgt, daß sie an der Austragung des Streites ungeachtet ihres Rechtsstandpunktes kein Interesse mehr hatte. Der Kläger hätte durch die Annahme des angebotenen Vergleiches all das erlangt, was er durch ein seinem Unterlassungsbegehr in diesem Punkte stattgebendes Urteil hätte erlangen können. Infolge Einschränkung des Klagebegehrrens um das Veröffentlichungsbegehr umfaßte das Vergleichsangebot den gesamten, die Fertigpackung "Paella" betreffenden Unterlassungsanspruch. Der Umstand, daß der Kläger bei Annahme des Vergleichsangebotes in diesem Punkt keine Urteilsveröffentlichung durchsetzen konnte, spielte infolge Zurückziehung des Veröffentlichungsbegehrrens keine Rolle mehr (vgl. SZ 52/94; ÖBl. 1980, 47). Eine (unbedingte) Verpflichtung zum Ersatz der auf diesen Klagepunkt entfallenden anteiligen Kosten mußte die beklagte Partei nicht anbieten. Nach Annahme des angebotenen Vergleiches hätte die klagende Partei um den verglichenen Teil des Klagebegehrrens einschränken müssen; die Frage, ob das Klagebegehr auch in diesem Punkt berechtigt gewesen wäre, hätte als Vorfrage der Kostenentscheidung beurteilt werden müssen. Wäre es berechtigt gewesen, dann wären dem Kläger ohnehin Kosten auch für diesen Klagspunkt zuzusprechen gewesen (SZ 51/87; 4 Ob 329/84). Für diesen Fall hat sich die beklagte Partei auch zur Bezahlung der gesamten Vergleichsgebühr, die sonst im Zweifel von beiden Parteien je zur Hälfte zu tragen ist, verpflichtet. Die Annahme des Vergleichsanbotes der beklagten Partei wäre daher für den Kläger auch mit keinem kostenrechtlichen Nachteil verbunden gewesen (SZ 51/87; 4 Ob 329/84). Durch das Vergleichsanbot der beklagten Partei ist daher ungeachtet seiner Nichtannahme durch den Kläger die Gefahr künftigen Zu widerhandelns durch die beklagte Partei und damit eine wesentliche Voraussetzung des erhobenen Unterlassungsanspruches weggefallen.

3. "Piccolindt Apricot": Das Berufungsgericht hielt die vom Kläger bekämpfte Negativfeststellung, es könne nicht festgestellt werden, ob die beanstandeten "Piccolindt"-Packungen - wie vom Kläger behauptet - nur zur Hälfte gefüllt waren, für unerheblich, weil sich aus den festgestellten verpackungstechnischen Gründen ohnehin ergebe, daß die Voraussetzungen des § 6 a UWG nicht vorlägen. Dem ist nicht zu folgen. Nur jener Leerraum des Innenbeutels (Säckchen) der Fertigpackung, der dadurch entsteht, daß das Füllgut der Siegelzone nicht zu nahe kommen darf, weil sonst die Schokoladebonbons durch die Hitzeinwirkung schmelzen könnten, und daß sich der Befüllungsgrad des etwas sperrigen Füllgutes durch Erschütterungen allmählich verringert, geht auf verpackungstechnische Gründe und die Eigenart der Ware zurück; soweit aus diesen Gründen die vertriebenen Fertigpackungen nicht zur Gänze gefüllt werden konnten, liegen Rechtfertigungsgründe iS des § 6 a UWG vor. Auf verpackungstechnische Gründe kann sich jedoch die beklagte Partei nicht berufen, soweit die Leerräume dadurch bedingt sind, daß mehrere Produkte mit verschiedenem Raumbedarf pro Gewichtseinheit aus Rationalisierungsgründen in gleich großen Packungen auf den Markt gebracht wurden, was zwangsläufig dazu führen mußte, daß die Verpackungen mit dem schwersten Füllgut nicht zur Gänze gefüllt waren. Während nach der Ö-NORM A 5405, Teil 1 bis 7, auch vertretbare Rationalisierungsgründe, die die Verwendung eines größeren Packmittels erfordern, das Vorliegen einer Mogelpackung ausschließen (Karsch aaO 2), hat der Gesetzgeber diesen Rechtfertigungsgrund nicht übernommen. Derartige

Rationalisierungsgrunde können in der Regel nicht als Rechtfertigungsgrund anerkannt werden, weil es sonst jeder Produzent in der Hand hätte, durch gleich große Verpackung von Waren mit völlig verschiedenem Volumen Fertigpackungen mit einem beliebigen Mißverhältnis auf den Markt zu bringen. Regelmäßig können daher nur verpackungstechnische Gründe, die die in der beanstandeten Fertigpackung selbst enthaltene Ware betreffen, als Rechtfertigungsgrund geltend gemacht werden. Ob allerdings im gegenständlichen Fall die Wahl einer gleich großen Verpackung für mehrere Artikel mit verschiedenem spezifischem Gewicht für sich allein zu einem ins Gewicht fallenden Mißverhältnis zwischen der Verpackungsgröße und der Füllmenge führte - nur dann könnte von einer Mogelpackung gesprochen werden -, kann nicht beurteilt werden, weil Feststellungen über den Umfang des Leerraumes in der beanstandeten Verpackung fehlen. Trotz Einholung eines umfangreichen Gutachtens (nach Reisen des Sachverständigen an den Erzeugungsort der beanstandeten Ware) und Vorlage von Musterpackungen war das Erstgericht der Ansicht, nicht feststellen zu können, ob die "Piccolindt Apricot"-Packungen nur zur Hälfte gefüllt gewesen seien. Es wird nicht nur der tatsächliche Befüllungsgrad, sondern auch festzustellen sein, in welchem Umfang der vorhandene Leerraum auf die als berechtigt anzuerkennenden verpackungstechnischen Gründe zurückzuführen ist und in welchem Ausmaß er darüber hinausgeht. Abgesehen davon, daß für dieses Produkt die Weiterverwendung der beanstandeten Verpackung nach dem 1. 4. 1980 zu klären ist, fehlen derzeit ausreichende Feststellungen, um beurteilen zu können, ob die Fertigpackung "Piccolindt Apricot" eine Mogelpackung iS des § 6 a UWG ist. Im Umfang des diese Fertigpackung betreffenden Unterlassungsbegehrrens ist daher das Urteil zur Erledigung der Beweisrüge durch das Berufungsgericht aufzuheben, das die darüber hinaus erforderlichen Verfahrensergänzungen bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 496 Abs. 3 ZPO selbst vorzunehmen haben wird.

4. "Subcutan": Das Berufungsgericht sah in dem beanstandeten "Subcutan"-Tiegel keine Mogelpackung, weil der Verbraucher von Kosmetikprodukten einer hohen Preisklasse nicht einen möglichst hohen Befüllungsgrad, sondern eine dezente, noble Form des Cremetiegels mit entsprechender Standfestigkeit erwarte. Dem ist nicht zu folgen: § 6 a UWG anerkennt als Rechtfertigungsgrunde, die Unterlassungs- und Schadenersatzansprüche wegen Vorliegens einer Mogelpackung ausschließen, nur die Eigenart der Ware und verpackungstechnische Gründe. Wie die Materialien hervorheben, ist aber unter der Eigenart der Ware nicht ein bestimmtes Design gemeint. Gesichtspunkte des Designs geben (für sich allein) keinen Rechtfertigungsgrund für überdimensionierte Luxuspackungen ab (Schuhmacher aaO 263). Wie bereits erwähnt, kommt zwar § 6 a UWG beim Vertrieb typischer Geschenkpackungen, die dem Verbraucher als solche bekannt sind und die er manchmal geradezu verlangt, mangels Täuschungsgefahr nicht zur Anwendung. Es kann aber nicht generell gesagt werden, daß der Verbraucher bei Kosmetika, die, wie die vorliegende Hautcreme, überwiegend nicht als Geschenk, sondern für den eigenen Bedarf gekauft werden, eine besonders aufwendige Verpackung erwartet und auf einem möglichst hohen Befüllungsgrad keinen Wert legt. Gerade bei sehr teuren Produkten wird es dem Konsumenten durchaus auch darum zu tun sein, durch ein Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße und Füllmenge nicht getäuscht zu werden. Der Vergleich mit den vorliegenden Konkurrenzprodukten, die ebenfalls 50 ml Hautcreme enthalten, beweist, daß ein zweckmäßiger, geschmackvoller und standfester Hautcremetiegel auch ohne täuschende Überdimensionierung hergestellt werden kann. Ein Größenvergleich zwischen dem beanstandeten Tiegel und den ebenfalls 50 ml Hautcreme enthaltenden Konkurrenzzeugnissen zeigt eindrucksvoll das grobe Mißverhältnis zwischen der Verpackungsgröße und der Füllmenge der beanstandeten Fertigpackung auf. Verbraucher, die die übliche Verpackungsgröße einer 50 ml-Hautcremepackung gewöhnt sind, laufen Gefahr, über die in der beanstandeten Verpackung enthaltene Warenmenge in Irrtum geführt zu werden. Daran vermag auch die Gewichtsangabe auf der beanstandeten Verpackung nichts zu ändern (RV 249 BlgNR 15. GP 6). Da die beanstandete Verpackung auch nicht durch die Eigenart der Ware (Schutz der Ware vor dem Verderben) und damit zusammenhängende verpackungstechnische Gründe, wie den in den Vorinstanzen umstrittenen, vom Berufungsgericht aber nicht als erwiesen angenommenen Isoliereffekt, bedingt ist, liegt eine Mogelpackung iS des § 6 a UWG vor.

#### **Anmerkung**

Z57104

#### **Schlagworte**

Geschenkpackungen, keine Mogelpackungen (§ 6a UWG), Mogelpackung (§ 6a UWG), bei Mißverhältnis zwischen Verpackungsgröße, und Füllmenge, Mogelpackung (§ 6a UWG), Beweislast betreffend Irreführungsleistung, Mogelpackung (§ 6a UWG), keine Berufung auf Gesichtspunkte des Designs, Mogelpackung § 6a UWG,

Irreführungseignung, Mogelpackung (§ 6a UWG), Rationalisierung bei verschiedenem Raumbedarf, pro Gewichtseinheit

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1984:0040OB00330.84.0605.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19840605\_OGH0002\_0040OB00330\_8400000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)