

RECHT UND WETTBEWERB

MITGLIEDERZEITSCHRIFT DES SCHUTZVERBANDES GEGEN UNLAUTEREN WETTBEWERB

49. Jahrgang
Nr. 160
Februar 2003

Aktuelle höchstgerichtliche Entscheidungen

Bekämpfung der unlauteren Erlagscheinwerbung

Schutzverband gegen
unlauteren Wettbewerb

Schwarzenbergplatz 14
A-1041 Wien
Postfach 45
Telefon 01 / 51450-3562
Telefax 01 / 505 78 93
office@schutzverband.at
www.schutzverband.at

WETTBEWERBSJUDIKATUR

Tankgutscheine als Zugabe ebenfalls unzulässig

(OGH 19.11.2002, 4 Ob 254/02k)

Die beklagte Partei, welche auch im Bereich der Kfz-Reparaturbranche tätig ist, warb unter der Überschrift „Scheibe neu - Sprit dabei!“ mit der Zugabe von Gutscheinen. Dabei wurde ausgeführt, dass „es zu jeder ausgetauschten Windschutzscheibe jetzt Tank-Gutscheine im Wert von € 70,- gibt“, welche dann bei einem bestimmten Unternehmen eingelöst werden konnten. Der Schutzverband brachte Klage ein, nachdem die Abgabe einer außergerichtlichen Unterlassungserklärung abgelehnt wurde.

Der OGH führt unter Hinweis auf die bisherige Rechtsprechung zunächst aus, dass auf einen bestimmten Geldbetrag lautende Gutscheine, die zum Bezug einer Ware oder Leistung berechtigen, nur dann einem Bargeldbetrag gleichzuhalten sind, wenn ihr Wert nur von der Höhe des Betrags bestimmt wird, also - gleich einer gegen Bargeld einlösbaren Gutschrift - von vornherein feststeht.

Letzteres ist zwar laut OGH bei einer auf einen bestimmten Geldbetrag lautenden Gesprächsgutschrift für Telefongebühren der Fall, deren Wert jedenfalls für den, der einen Telefonanschluss eines konkreten Netzbetreibers besitzt, nur von der Höhe des Betrags bestimmt wird. Nicht aber dann, wenn der auf einen bezifferten Geldbetrag lautende Gutschein beim Kauf bestimmter Waren oder Warengattungen eines Unternehmens gegenverrechnet werden kann, weil sich sein Wert unter anderem danach bestimmt, zu welchem Preis die Ware ohne Gutschein erhältlich ist.

Dieser Alternativpreis kann mangels Markttransparenz nicht als bekannt vorausgesetzt werden, und der Kunde weiß auch nicht, wieviel an (Haupt-)Ware er kostenlos erhält, somit wieviel er sich durch Gutschein tatsächlich erspart, und ob er

die mittels Gutschein bezogenen Waren nicht woanders wesentlich günstiger bekäme, weshalb der Gutschein in diesen Fällen der wettbewerbsrechtlich verpönten Preisverschleierung dient.

Der Wert eines auf einen bestimmten Geldbetrag lautenden Gutscheins, der beim Tanken bei den Verkaufsstellen eines bestimmten Unternehmens eingelöst werden kann, steht mangels eines einheitlichen Abgabepreises von Erdölprodukten nicht von vornherein gleich Bargeld fest. Dem Gutscheininhaber stehen nämlich in diesem Fall anders als bei der Einlösung einer Gesprächsgebühren-Gutschrift durch den Telefon-Vertragspartner eine Vielzahl an Verwertungsmöglichkeiten zu unterschiedlichen Konditionen offen, was denkbare zu führt, dass der Preis der Hauptware bei Verwendung des Gutscheins (und damit das Ausmaß der durch den Gutschein erzielten Ersparnis) nicht eindeutig bestimmt ist.

Damit liegt in Ansehung der Hauptware ein Fall von Preisverschleierung vor, der nicht unter den Ausnahmetatbestand des § 9a Abs. 2 Z 5 UWG fällt.

Dem wettbewerbswidrig Handelnden dürfen auch bei einer irreführenden Erlagscheinwerbung keine Früchte seines unlauteren Verhaltens bleiben

(OGH 5.11.2002, 4 Ob 198/02z)

Der Beklagte bewarb unter der Bezeichnung „ÖHG Öffentliches Handels- und Gewerbe-register“ Eintragungen in ein privates Verzeichnis. So verschickte er Einschaltaufträge mit einem Schreiben an Unternehmen, mit denen er vorher in keiner Geschäftsbeziehung stand. Dabei gestaltete er diese Erlagscheinwerbung wie folgt:

WETTBEWERBSRECHT AKTUELL

Überblick über die aktuellen Interventionen hinsichtlich irreführender Erlagscheinwerbung

Aufgrund der zahlreichen Beschwerden in letzter Zeit haben wir unsere Übersicht über alle aktuellen Fälle auf den letzten Stand gebracht. Dazu ersuchen wir Sie, uns für ein weiteres Einschreiten insbesondere Originalunterlagen von einlangenden Anzeigen aus Ihren Mitgliederkreisen zu übermitteln.

Neben dieser Intervention erscheint es aber auch wichtig, alle Unternehmer vor diesen irreführenden Aussendungen zu warnen. Entsprechende Meldungen finden sich auch immer wieder auf unserer Website.

Bei versehentlicher Unterzeichnung eines solchen Angebots sollte schließlich nichts bezahlt, sondern vielmehr der Rücktritt aufgrund Irrtums erklärt werden, nachdem dieser von den aussendenden Firmen verursacht worden ist.

Die aktuellen Fälle im Einzelnen sind:

- Internet Services – Rank2Top

Diese Firma verschickt ganz aktuell Rechnungen an zahlreiche Unternehmer mit dem grob irreführenden Hinweis, dass bei Nichtbezahlung die Löschung der Domain erfolgt. Hier haben wir schon zahlreiche Stellen wie die Wirtschaftspolizei, die Post AG und den Provider eingeschaltet, um den Inhaber zur weiteren Verfolgung ausfindig zu machen.

- IMG Informations- und Marketing GesmbH

- IVB Mahler KG

- Regionale Wirtschaftsmedien GmbH

- Werbestudio Lorenz GmbH (alle Deutschland)

Die hier betroffenen Unternehmer haben bei der IPA Verlags GmbH für eine öffentlich aufliegende Polizeibroschüre ein Inserat in Auftrag gegeben. Einige Zeit später sind sie dann telefonisch von

diesen deutschen Firmen kontaktiert worden, und unter den Hinweis auf den Auftrag bei der IPA aufgefordert worden, einen Anzeigenauftrag für das Inserat zu unterzeichnen. Dieses Angebot ist überdies noch via Fax übersandt worden.

In Wahrheit handelt es sich dabei aber um einen vollkommen neuen Auftrag, welcher auch in keiner Verbindung mit der Firma IPA und dessen Broschüre steht. Eine Kontaktaufnahme mit der Firma IPA, Mag. Kocsar, hat ergeben, dass ihnen die Firmen nicht bekannt sind, sie aber täglich massive Beschwerden über dieses Vorgehen haben.

Hier wird nicht nur gegen das Irreführungsverbot des § 2 verstoßen, sondern liegt auch ein sittenwidriger Kundenfang sowie nach § 1 UWG ebenfalls unzulässige Kontaktaufnahme via Telefon- und Telefax vor, nachdem vorher keine Geschäftsbeziehung bestanden hat. Schließlich verstößt das Anzeigenangebot selber auch gegen § 28a UWG.

Der Schutzverband hat alle Firmen unmittelbar zur sofortigen Unterlassung aufgefordert und auch seine Schwestervereinigungen, die Wettbewerbszentrale und den Deutschen Schutzverband gegen Wirtschaftskriminalität, eingeschaltet. Überdies sind auch strafrechtliche Ermittlungen wegen des Verdachts des Betruges im Gange.

- ÖHG Öffentliches Handels- und Gewerbe register (Inhaber Thomas Faustka)

Hier hat uns nun der OGH im Provisorialverfahren vollinhaltlich Recht gegeben (siehe Wettbewerbsjudikatur). Weiters haben wir aufgrund weiterer Aussendungen schon zahlreiche Beugestrafen (die letzte in der Höhe von € 10.000,-) erwirkt.

- ÖGH Öffentliches Gewerbe- und Handelsregister (Inhaberin Silvia Weiss)

Diese ganz aktuelle Aussendung entspricht bis auf die leichte Veränderung des Titels optisch genau der vorherigen Erlagscheinwerbung. Auch hier

WETTBEWERBSRECHT AKTUELL

sind wir schon anwaltlich eingeschritten.

- Wirtschafts-EDV-Register-Blatt (WSC Handels-, Wirtschafts- und Informations-Verlags GesmbH)

In diesem Verfahren ist unsere Klage in zweiter Instanz bestätigt worden, wobei ebenfalls aufgrund weiterer Aussendungen schon einige Geldstrafen bis zuletzt € 5.000,- verhängt worden sind.

- Online Verlag (Inhaber Herbert Kerler)

Nachdem in diesem Musterprozess ein rechtskräftiges Urteil erwirkt wurde, haben wir schon wegen der Einmahnung eines Geldbetrages eine Beugestrafe beantragt. Überdies liegt uns aktuell eine fast gleichartige Aussendung für einen Internet Anzeiger vor, gegen welche wir auch Exekution führen.

- Online-Branchen-Register (Inhaberin Sylvia Müller)

Nach rechtskräftigem Abschluss dieses Verfahrens ist inzwischen auch schon eine Geldstrafe wegen Eintreibung bei einem irreführten Unternehmen verhängt worden.

- Marken Registrierung (Trademark Publisher GmbH)

In diesem Verfahren ist nun auch in der zweiten Instanz unser Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung bestätigt worden.

- ÖGH Gewerbe- und Handelsregister für das Bundesgebiet der Republik (Gesellschaft für Publikationen und Informationen GmbH)

Hier ist nach Rekurs in der zweiten Instanz eine Beugestrafe von € 3.000,- verhängt worden; ein weiterer Exekutionsantrag ist anhängig.

- Register für Handel & Gewerbe (Firmdata-Gesellschaft für Datenerfassung und -verarbeitung GmbH)

In diesem Verfahren ist ebenfalls schon über Exekution eine Geldstrafe von € 4.000,- verhängt worden, wogegen Rekurs erhoben worden ist.

- FirmendateninformationsgmbH

In diesem Fall ist schon von anderer Seite Klage eingebracht worden. Wir haben allerdings auch zum Abschluss eines gerichtlichen Vergleiches aufgefordert.

- ÖAV-Register für Gewerbe, Handel und Industrie (ÖAV-Zipperle Jürgen Marcus-KEG)

Hier ist schon ein gerichtlicher Vergleich über die Unterlassung dieser Aussendung abgeschlossen worden.

- Register für Handel, Gewerbe und Industrie mit Ecodatasystem ("Eco-data"d.o.o., YU)

Der ebenfalls abgemahnte österreichische Gesellschafter hat ein gesetzeskonformes Verhalten zugesagt.

- Branchenteil 2003 im Telefax Verzeichnis TVV (TVV Tele Verzeichnis Verlag GmbH, D)

Hier hat ein deutscher Anwalt eine Unterlassungserklärung abgegeben.

- Fairguide - Das Messe-Ausstellerverzeichnis (Construct Data Verlag GmbH)

In diesem Fall haben wir schon einige Beschwerden deutscher, französischer und italienischer Firmen über Aussendungen dieser Firma bekommen. Allerdings können wir nur dann tätig werden, wenn auch Unternehmen in Österreich angeschrieben werden. Ansonsten können die betroffenen Firmen im Ausland selber oder über eine dort klagsbefugte Institution klagen, wobei die Entscheidung auf der Grundlage des Wettbewerbsrechts dieses Marktes zu treffen ist.

Neben den verhängten Strafen sind von den von uns verfolgten Erlagscheinwerbern auch noch die aufgelaufenen Kosten zu ersetzen. Für Rückfragen zu diesen umfangreichen Aktivitäten stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung.