jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2004/5/4 4Ob38/04y

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.05.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Griß und Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei E***** Gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Dr. Heinz Knoflach, MAS, und andere Rechtsanwälte in Innsbruck, gegen die beklagte Partei F***** GmbH, ***** vertreten durch Dr. Andreas Oberbichler und Dr. Michael Kramer, Rechtsanwälte in Feldkirch, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 35.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Beklagten gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck als Rekursgericht vom 7. Jänner 2004, GZ 2 R 252/03f-10, mit dem der Beschluss des Landesgerichts Feldkirch vom 6. November 2003, GZ 7 Cg 139/02s-5, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass die Entscheidung - einschließlich des bestätigten Teils - insgesamt wie folgt zu lauten hat:

„Einstweilige Verfügung

Zur Sicherung des mit der Klage geltend gemachten Unterlassungsanspruchs wird der Beklagten ab sofort bis zur Rechtskraft des über die Unterlassungsklage ergehenden Urteils aufgetragen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zur Irreführung geeignete Angaben über die Reichweite der Publikationen 'Das kleine Blatt' und 'Meine Heimat' zu machen, insbesondere zu behaupten, 'Das kleine Blatt' habe über 200.000 Leser wöchentlich, oder im Zusammenhang mit der Publikation 'Meine Heimat' mit der Behauptung, 'maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg', zu werben.

Das darüber hinausgehende Begehren, der Beklagten ganz allgemein zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zur Irreführung geeignete Angaben über geschäftliche Verhältnisse zu machen, wird abgewiesen.

Die Klägerin hat der Beklagten die mit 585,54 EUR bestimmten anteiligen Kosten der Äußerung (darin 97,59 USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die Klägerin hat die Hälfte ihrer Kosten des Provisorialverfahrens erster Instanz vorläufig selbst zu tragen."

Die Klägerin ist schuldig, der Beklagten die mit 1.148,13 EUR bestimmten anteiligen Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin 191,35 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Die Klägerin hat die Hälfte ihrer Kosten des Rechtsmittelverfahrens vorläufig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Klägerin ist Medieninhaberin einer Tageszeitung, die jeweils am Donnerstag mit der in Mutationsausgaben für die verschiedenen Bezirke erscheinenden Beilage „Heimat" vertrieben wird, sowie von Gratiszeitungen, die einmal wöchentlich am Mittwoch („Wann & Wo am Mittwoch") und am Sonntag („Wann & Wo am Sonntag") erscheinen. Die Beklagte ist Medieninhaberin der Gratis-Wochenzeitung „Das kleine Blatt", die mit der ebenfalls in Mutationsausgaben erscheinenden Beilage „Meine Heimat" vertrieben wird.

Die Beklagte wirbt um Werbeeinschaltungen mit einer Mappe „Mediainfo & Tarife", in der sie eine Reichweite von „über 90 % der Vorarlberger Haushalte" und von „über 200.000 Leser wöchentlich" für ihre Gratis-Wochenzeitung „Das kleine Blatt" in Anspruch nimmt. Für ihre Gratiszeitung „Meine Heimat" wirbt sie durch eine Einschaltung auf der ersten Seite der Zeitung wie folgt:

„Die Zeitung in der Zeitung - jede Woche Großauflage. Maximale Reichweite. Maximaler Werbeerfolg. Ein Produkt der ..."

Die Gratis-Wochenzeitung der Beklagten hat nach Abzug der Belegexemplare eine Auflage von 110.045 Stück; sie wird von der Post verteilt. Im Jahr 2002 gab es in Vorarlberg 132.800 Haushalte; davon sind 34.700 Haushalte Ein-Personen-Haushalte. Ein Haushalt hat durchschnittlich 2,6 Mitglieder. Ob in der Zahl der Haushalte auch Zweit- und Drittwohnsitze enthalten sind, konnte nicht festgestellt werden. Die Post beliefert in Vorarlberg 119.909 private Abgabestellen.

Nach der Regioprintanalyse 2002 hat die Gratis-Wochenzeitung der Beklagten 166.000 Leser pro Nummer und eine Reichweite von Lesern pro Nummer von rund 59 %. Bei der Zeitung „Meine Heimat" beträgt die Auflage der Regionalausgabe Bregenz 36.785 Stück, der Regionalausgabe Feldkirch 29.675 Stück, der Regionalausgabe Dornbirn 25.200 Stück und der Regionalausgabe Bludenz 18.385 Stück.

Die Beilage zur Tageszeitung der Klägerin „Heimat" erscheint für Bregenz in einer Auflage von 27.000 Stück, für Dornbirn von 24.700 Stück, für Feldkirch von 19.900 Stück und für Bludenz von 11.700 Stück. Die Gratiszeitung „Wann & Wo am Sonntag" hatte 2002 eine verbreitete Auflage von 129.757 Stück und die Gratiszeitung „Wann & Wo am Mittwoch" eine verbreitete Auflage von 132.321 Stück. Unter Nettoreichweite wird der Prozentsatz der Zielgruppe verstanden, der nach einem Mediaplan zumindest einmal erreicht wird und damit eine Kontaktchance hat. Bei dieser Zielgruppe kann es sich um Einzelpersonen oder um Haushalte handeln. Leser pro Nummer (LpN) ist die erhobene Reichweite einer Zeitung im Erscheinungsintervall. Als Leser pro Nummer wird jede Person gezählt, die angibt, im definierten Erscheinungsintervall mit dem Printmedium einen Kontakt gehabt zu haben („in der Hand gehabt, um darin zu lesen oder auch nur zu blättern").

Die Klägerin begehrt zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zur Irreführung geeignete Angaben über geschäftliche Verhältnisse zu machen, insbesondere unzutreffende oder missverständliche Angaben über die Reichweite der Publikationen „Das kleine Blatt" und „Meine Heimat"; in eventu, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zur Irreführung geeignete Angaben über die Reichweite der Publikationen „Das kleine Blatt" und „Meine Heimat" zu machen. In der Regioprint 2003 sei für „Das kleine Blatt" eine Reichweite von 170.000 Lesern ausgewiesen; die Behauptung, die Zeitung habe 200.000 Leser, sei daher falsch. Mit der Behauptung, maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg, behaupte die Beklagte für ihre Publikation „Meine Heimat" eine Spitzenstellung, die dieser nicht zukomme. Die Zeitungen der Klägerin erreichten mehr Leser.

Die Beklagte beantragt, den Sicherungsantrag abzuweisen. Die beanstandeten Angaben seien richtig. Für die Anzahl der Haushalte sei allein die Zahl der Abgabestellen der Post aussagekräftig. Die Aussage, „maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg", sei richtig, weil insoweit nur die regional erscheinenden Publikationen „Meine Heimat" und „Heimat" miteinander verglichen werden könnten. Das Unterlassungsgebot sei viel zu allgemein gehalten.

Das Erstgericht verbot der Beklagten mit einstweiliger Verfügung, in der Mediainfo & Tarife-Mappe eine Eigenwerbung mit einer 170.000 Leser übersteigenden Reichweite, insbesondere mit dem Inhalt „Reichweite (über 200.000 Leser wöchentlich)" zu führen, und wies das Mehrbegehren ab. Lege man die Zahl der privaten Abgabestellen zugrunde, so ergebe sich eine rechnerische Reichweite von mehr als 90 %. Die Angabe der Reichweite pro Vorarlberger Haushalt sei

zulässig, wenn - wie hier - der Werbende die Reichweite ausdrücklich definiere. Unrichtig sei aber die Angabe einer Reichweite von 200.000 Lesern, da die Gratis-Wochenzeitung der Beklagten nur 170.000 Leser pro Nummer erreiche. Die Aussage, „maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg", werde nicht dahin verstanden, dass die gesamte Region zu 100 % erreicht werde, sondern dahin, dass es sich um den Werbeträger mit der größten Verbreitung in der Region handle. Das treffe für die Publikation „Meine Heimat" zu, da sie mit Zeitungen mit regionalem Charakter, wie der am Donnerstag erscheinenden Heimatausgabe der Tageszeitung der Klägerin, verglichen werden müsse. Das Unterlassungsbegehren sei zu weit gefasst und daher einzuschränken. Das Rekursgericht verbot der Beklagten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zur Irreführung geeignete Angaben über geschäftliche Verhältnisse zu machen, insbesondere unzutreffende oder missverständliche Angaben über die Reichweite der Publikationen „Das kleine Blatt" und „Meine Heimat", insbesondere in der Mediainfo & Tarife-Mappe eine Eigenwerbung mit einer 170.000 Leser übersteigenden Reichweite, insbesondere mit dem Inhalt „Reichweite über 200.000 Leser wöchentlich" zu führen, und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der Revisionsrekurs unzulässig sei. Die Beklagte habe die Bezugsgröße „Haushalt" nicht näher definiert; da mehrere Deutungen möglich seien, müsse die Beklagte die ungünstigste Auslegung gegen sich gelten lassen. Werde „Haushalt" im Sinn der von der Statistik Austria ermittelten Zahl der Haushalte an Hauptwohnsitzen verstanden, so stehe der von der Post versendeten Auflage von 110.045 Stück der Gratis-Wochenzeitung der Beklagten eine Zahl von 132.000 Haushalten gegenüber. Das ergebe eine Reichweite von nur 83,37 % und damit wesentlich weniger als die von der Beklagten behauptete Reichweite von 90 %. Zur Irreführung geeignet sei auch die Aussage, „maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg". Sie erwecke den Eindruck, die Publikation der Beklagten sei zumindest im Bereich der Gratiszeitungen das auflagenstärkste Medium. Das sei aber unrichtig, weil die gleichartigen Gratiszeitungen der Klägerin über eine wesentlich höhere Auflage verfügten. Das Unterlassungsbegehren sei nicht zu weit gefasst. Mit dem geforderten Verbot, unzutreffende und missverständliche Angaben über die Reichweite der Publikationen „Das kleine Blatt" und „Meine Heimat" zu unterlassen, sei das Unterlassungsbegehren ausreichend konkretisiert, da damit klar und deutlich zum Ausdruck gebracht werde, dass die Beklagte sich fortan unrichtiger Behauptungen über die Reichweite ihrer beiden Printmedien zu enthalten haben werde.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen diesen Beschluss gerichtete außerordentliche Revisionsrekurs der Beklagten ist zulässig und teilweise berechtigt. Die Beklagte macht zu Recht geltend, dass das Unterlassungsgebot zu weit gefasst ist. Gegenstand des Unterlassungsgebots hat nach ständiger Rechtsprechung immer die konkrete Verletzungshandlung zu sein; der Kläger hat Anspruch auf Unterlassung solcher Verletzungshandlungen, die vom Beklagten oder einem Dritten in einer dem Beklagten zurechenbaren Weise begangen worden sind oder drohend

bevorstehen (4 Ob 17/91 = ÖBl 1991, 105 - Hundertwasser-Pickerln II;

4 Ob 16/91 = ÖBl 1991, 108 - Sport-Sonnenbrille uva). Wird - wie hier

- dem Beklagten verboten, zur Irreführung geeignete Angaben über geschäftliche Verhältnisse zu machen, dann kann der Kläger wegen jeder wie immer gearteten irrführenden Angabe Exekution führen. Ein derartiges Unterlassungsgebot ist zu weit; die unter "insbesondere" angeführten Tatbestände schränken das Unterlassungsgebot nicht ein, sondern verdeutlichen es nur (4 Ob 131/98p = MR 1998, 293 - Statistische Schwankungsbreite;3 Ob 199/97d).

Der Beklagten kann daher - im Sinne des "Eventualbegehrens" der Klägerin, das in Wahrheit bloß ein Minus gegenüber dem "Hauptbegehren" bedeutet - nur verboten werden, zur Irreführung geeignete Angaben über die Reichweite der Publikationen „Das kleine Blatt" und „Meine Heimat" zu machen. Dass die Angaben über die Reichweite der Publikation „Das kleine Blatt" zur Irreführung geeignet waren, zieht der Revisionsrekurs nicht in Zweifel. Die Beklagte macht aber geltend, dass das Rekursgericht die auf die Druckschrift „Meine Heimat" bezogene Werbebehauptung, „maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg", zu Unrecht als zur Irreführung geeignet beurteilt habe.

Ihre Ausführungen überzeugen nicht:

Die Werbebehauptung, „maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg", wird keineswegs nur auf ein „Regionalprodukt" bezogen, auch wenn sie im Zusammenhang mit der Bezeichnung „die Zeitung in der Zeitung" für die Beilage der Beklagten zu ihrer Gratis-Wochenzeitung verwendet wird. Sie erweckt vielmehr den Eindruck, dass die Beilage im gesamten Verbreitungsgebiet der Gratis-Wochenzeitung verteilt werde und ein darin geschaltetes Inserat

jedenfalls die Leser der Wochenzeitung erreiche. Vergleichsmaßstab kann damit nicht die Reichweite einer bloß regional verbreiteten Gratiszeitung sein, sondern die Beklagte muss ihre Behauptung an der Reichweite einer landesweit verbreiteten Gratiszeitung messen lassen. Dass ihrer Publikation auch gegenüber den landesweit verbreiteten Gratiszeitungen der Klägerin eine Spitzenstellung zukäme, hat die Beklagte weder behauptet noch bescheinigt.

Die Werbebehauptung ist daher zur Irreführung geeignet; es handelt sich dabei - entgegen der Auffassung der Beklagten - nicht bloß um eine reklamehafte Übertreibung. Marktschreierisch und damit der Beurteilung nach § 2 UWG entzogen sind nämlich nur Werbebehauptungen, die jedermann sogleich als nicht ernst gemeinte reklamehafte Übertreibung erkennt und auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückführt, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst gemeinten Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden Anpreisung liegt. Im Zweifel ist stetsDie Werbebehauptung ist daher zur Irreführung geeignet; es handelt sich dabei - entgegen der Auffassung der Beklagten - nicht bloß um eine reklamehafte Übertreibung. Marktschreierisch und damit der Beurteilung nach Paragraph 2, UWG entzogen sind nämlich nur Werbebehauptungen, die jedermann sogleich als nicht ernst gemeinte reklamehafte Übertreibung erkennt und auf ihren tatsächlichen Gehalt zurückführt, welcher deutlich erkennbar nicht in einer ernst gemeinten Tatsachenbehauptung, sondern in einer ohne Anspruch auf Glaubwürdigkeit auftretenden Anpreisung liegt. Im Zweifel ist stets

eine ernst gemeinte Tatsachenbehauptung anzunehmen (4 Ob 364/77 = ÖBl

1978, 31 - Fliesen aus aller Welt;4 Ob 244/02i = wbl 2003/178 -

Bester und preiswertester Baumarkt Österreichs uva). Die Behauptung, „maximale Reichweite, maximaler Werbeerfolg", könnte nur insoweit als Übertreibung aufgefasst werden, als ihr die Behauptung der größten überhaupt möglichen Reichweite entnommen werden könnte. Selbst wenn dies zuträfe, bliebe aber ein überprüfbarer Tatsachenkern, der in der Behauptung einer Spitzenstellung besteht, die ohne weiteres vorliegen könnte und daher auch glaubhaft in Anspruch genommen wird. Eine Spitzenstellung kommt der Publikation der Beklagten aber - wie oben dargelegt - nicht zu. Dem Revisionsrekurs war daher teilweise Folge zu geben; der angefochtene Beschluss war im oben angeführten eingeschränkten Umfang zu bestätigen, in seinem darüber hinausgehenden Ausspruch hingegen in eine Abweisung abzuändern.

Die Entscheidung über die Kosten der Klägerin beruht auf § 393 Abs 1 EO; jene über die Kosten der Beklagten auf §§ 43, 50 ZPO. Die Beklagte ist nur mit ihrem enger gefassten Begehren durchgedrungen. Mangels anderer Anhaltspunkte ist dieses mit der Hälfte des gesamten Streitwerts zu bewerten. Die Klägerin hat daher zur Hälfte obsiegt, zur Hälfte ist sie unterlegen. Im Rechtsmittelverfahren blieb der mit einem Drittel bewertete stattgebende Teil des erstgerichtlichen Beschlusses unangefochten; Bemessungsgrundlage für das Rechtsmittelverfahren sind daher nicht 35.000 EUR, sondern 23.334 EUR.Die Entscheidung über die Kosten der Klägerin beruht auf Paragraph 393, Absatz eins, EO; jene über die Kosten der Beklagten auf Paragraphen 43,, 50 ZPO. Die Beklagte ist nur mit ihrem enger gefassten Begehren durchgedrungen. Mangels anderer Anhaltspunkte ist dieses mit der Hälfte des gesamten Streitwerts zu bewerten. Die Klägerin hat daher zur Hälfte obsiegt, zur Hälfte ist sie unterlegen. Im Rechtsmittelverfahren blieb der mit einem Drittel bewertete stattgebende Teil des erstgerichtlichen Beschlusses unangefochten; Bemessungsgrundlage für das Rechtsmittelverfahren sind daher nicht 35.000 EUR, sondern 23.334 EUR.

Anmerkung

E73294 4Ob38.04y

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0040OB00038.04Y.0504.000

Dokumentnummer

JJT_20040504_OGH0002_0040OB00038_04Y0000_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