

der Kläger wie im Spruch ersichtlich und brachte dazu vor, dass die beklagte Partei eine Gewinnzusage im Zuge ihres Geschäftsbetriebes getätigt habe und sohin ein Unternehmen im Sinne des Konsumentenschutzes sei. Um diesen Gewinn zu realisieren, habe der Kläger den Betrag von EUR 21.700,-- mit Schreiben vom 5.11.2008 angefordert, dies sei kurz nach Erhalt der Unterlagen gewesen. Als verständiger Durchschnittsverbraucher habe der Kläger davon ausgehen können, dass er einen Gewinn in Höhe von EUR 21.700,-- gewonnen habe. Trotz Gewinnanforderung sei die Auszahlung des Gewinnes unterblieben.

Die beklagte Partei bestritt das Klagebegehren, beantragte kostenpflichtige Klagsabweisung und brachte vor, dass kein Vertrag zwischen dem Kläger und dem Unternehmen zustande gekommen sei. Von einer Selbstbindung der beklagten Partei könne angesichts der konkreten Gestaltung der Gewinnspielunterlagen keine Rede sein, eine Verbrauchersache im Sinne der EuGVVO liege nicht vor. Der Kläger habe weiters keine Gewinnspielunterlagen eingesandt, sich also nicht am Gewinnspiel beteiligt. Schon deswegen könne er nichts gewonnen haben. Entgegen der Darstellung des Klägers erzeugten die von ihm zitierten Gewinnspielunterlagen bei einem verständigen Leser nicht den Eindruck, er habe einen bestimmten Preis gewonnen. Die Ziehungsnummer des Klägers sei 535.281 gewesen. Gewonnen habe die Nummer 572.841. Die beklagte Partei würde dem Kläger nichts schulden.

Die von der beklagten Partei erhobenen Einreden der mangelnden inländischen Gerichtsbarkeit und der örtlichen Unzuständigkeit wurden mit Beschluss des LG Eisenstadt vom 28.12.2010 (ON 29) im Zuge einer Maßnahmebestätigung durch das OLG Wien mit Beschluss vom 23.3.2011 (4 R

34/11s) verworfen.

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in die von den Streitparteien vorgelegten Urkunden (Beilagen ./A bis ./F und Beilagen ./1 bis ./4) sowie durch Einvernahme des Klägers als Partei.

Folgender Sachverhalt steht fest:

Bereits vor Erhalt der gegenständlichen Gewinnzusage bestellte der Kläger am 5.6.2008 bei der beklagten Partei Waren im Wert von EUR 41,92. Die Bezahlung dieser Artikel wurde von der beklagten Partei mit Mahnung vom 30.7.2008 (Beilage ./E) eingefordert.

Am 10.9.2008 bestellte der Kläger neuerlich Waren bei der beklagten Partei, nämlich unter anderem einen Rollkragenpullover um einen Betrag von EUR 22,95 (Beilage ./F).

Danach versendete die beklagte Partei an den Kläger eine an den Kläger persönlich adressierten Zusendung. Diese aus mehreren Blättern bestehende Zusendung enthielt unter anderem folgenden deutlich lesbaren Inhalt:

„Folgender Gewinn wurde unter Aufsicht eines neutralen Jurors zugeteilt:

2. Preis: 21.700,-- Euro

Dafür wurde auch folgende persönliche Ziehungsnummer nominiert: 535.281“.

Unter diesem Text scheinen die abgehakten Worte „geprüft“ und „bestätigt“ auf. Daneben scheint in einem Feld folgender Text auf:

„Herr **[REDACTED]**

Persönliche Ziehungsnummer: 535.281

Bitte diese Ziehungsnummer auf ihre Meldebescheinigung (siehe Bestell-/Gewinnschein) kleben“.

Auf dieser Seite scheint unter anderem neben weite-

rem Text auch der Text „10 Tage Einsendefrist“ und „Bitte beachten: Zur Express-Bearbeitung senden Sie bitte die unterschriebene Meldebescheinigung (siehe Bestell-/Gewinnschein) mit aufgeklebter Ziehungsmarke zusammen mit ihrer unverbindlichen Testbestellung oder ohne innerhalb von 10 Tagen an uns zu“.

Auf der Rückseite dieses Textes scheint folgender Text auf:

„Interne Aktennotiz

Aktenzeichen: H-3000/33

Von: Frau Melchert Leitung Buchhaltung

An: Frau Jäger Leitung Kundendienst

Betreff: Scheckvergabe 21.700,-- Euro

Nominierter Gewinner: [REDACTED]

Zu erledigen: Benachrichtigung an Herrn [REDACTED]
senden

Betreff: Vergabe des Gewinnschecks.

Bitte informieren Sie umgehend Herrn [REDACTED] über alle Einzelheiten.

Maßnahmen: Sofortige Bearbeitung nur bei Einsenden der Unterlagen innerhalb von 10 Tagen möglich.

Wichtige Informationen für Herrn [REDACTED]: Kleben Sie ihre gelbe Express-Marke auf ihr Antwort-Kuvert, damit Ihre Unterlagen bevorzugt behandelt werden.

Schicken Sie Ihre komplett ausgefüllten Unterlagen innerhalb von 10 Tagen an uns zurück.

Sollten Sie diese Frist verstreichen lassen, sind die 21.700,-- Euro definitiv für Sie verloren.“

Die Zusendung enthielt unter anderem ein weiteres Schreiben mit (unter anderem) folgendem Inhalt:

„Betrifft: Gewinnauszahlung

Dem Gewinner, Herrn [REDACTED], werden 21.700,--

Euro per Scheck ausbezahlt.

Es liegt in Ihrem Interesse, Herr [REDACTED]. Erledigen Sie alles noch heute!

Meldebescheinigung für: 00476 Herrn [REDACTED]
[REDACTED]

Ziehungsprotokoll

Anwesend bei der Ziehung waren: Herr Füllinger-Juror, Frau Jäger-Kundenbetreuerin, Herr Schlemmer-Direktion, Frau Melchert-Leitung Buchhaltung".

Im weiteren sind die drei Gewinner mit Namen, Preis und persönlicher Ziehungsnummer aufgelistet. Als zweiter nominierter Gewinner scheint folgender Text auf:

„[REDACTED] 21.700,-- Euro per Scheck, Ziehungsnummer 535.281“.

Auf der Rückseite erscheint folgender Text:

„Lieber Herr [REDACTED], es gibt einen sehr wichtigen Grund, weshalb ich Ihnen heute schreibe. Denn es ist tatsächlich geschafft, Herr [REDACTED]!

Das Ziehungsprotokoll (siehe Rückseite) und der beiliegende Buchhaltungsbeleg liefern den Beweis und lassen keinen Zweifel mehr offen, dass die Ziehung der nominierten Gewinner und die Zuteilung der Gewinne rechtmäßig stattgefunden haben. Wenn die gewinnende Ziehungsnummer 535.281 (siehe Ziehungsmarke) ist, lautet unsere offizielle Mitteilung an Sie:

Herzlichen Glückwunsch!

Sie - Herr [REDACTED],

haben 21.700,-- Euro gewonnen!

Es geht für Sie, Herr [REDACTED], um 21.700,-- Euro.

Füllen Sie jetzt Ihre Unterlagen wie folgt aus:

1.) Kleben Sie ihre Ziehungsmarke (siehe Buchhaltungsbeleg) auf die Meldebescheinigung (siehe

Bestell-/Gewinnschein).

2.) Füllen Sie Ihren Bestell-/Gewinnschein und die Meldebescheinigung sorgfältig und leserlich aus und vergessen Sie nicht Ihre Unterschrift.

3.) Kleben Sie die gelbe Express-Marke auf Ihr Antwort-Kuvert.

4.) Senden Sie alle Unterlagen umgehend zurück. Unser Finanzdirektor erwartet Ihre Antwort innerhalb der nächsten 10 Tage.

Zur Express-Bearbeitung müssen Sie schnellstens zusammen mit einer unverbindlichen Testbestellung oder ohne reagieren.

Ich freue mich auf Ihre Post.

Mit freundlichen Grüßen

Ihre Susanne Jäger

Susanne Jäger Kundenbetreuerin".

Der Kläger sendete die weiters dem Schreiben beige-fügte Meldebescheinigung ohne eine Testbestellung abzugeben, ausgefüllt mit seiner Telefonnummer, dem Geburtsdatum, versehen mit der Ziehungsmarke, dem Datum und der Unterschrift fristgerecht an die beklagte Partei zurück. Beim Kläger ist der sichere Eindruck entstanden, dass die Ziehung bereits stattgefunden hat und alles schon abgeschlossen sei und er daher den Gewinn von EUR 21.700,-- gewonnen habe. Der Kläger hat die Gewinnzusage der beklagten Partei für verbindlich erachtet.

Auf dem Buchhaltungsbeleg scheint in sehr kleingedruckter Form folgende Scheckvergabe-/Teilnahmebedingungen auf:

„Gewinner von größeren Preisen erhalten ihren Gewinn, falls von uns gewünscht, anlässlich einer feierlichen Übergabe bei uns. Wir übernehmen selbstverständ-

lich die Kosten für die Anreise im Zug erster Klasse, die Fahrt zum Hotel und gegebenenfalls die Hotelkosten. Sie können ihren Gewinn auch behalten, wenn sie von ihrem Rückgaberecht Gebrauch machen. Ferner erklären sich die Gewinner bereit, dass sie ihre Namen und Fotos in unseren nächsten Ausgaben, ohne Nennung ihrer Wohnorte, erscheinen. Die Ziehung wurde nach dem Zufallsprinzip durchgeführt. Im Vorfeld wurde aus allen persönlichen Ziehungsnummern die gewinnende Ziehungsnummer von einer neutralen Aufsichtsperson gezogen und hinterlegt. Sendet der Teilnehmer mit der gewinnenden Ziehungsnummer seine kompletten Unterlagen vor Einsendeschluss ein, so erhält er den Scheck in Höhe von EUR 21.700,--. Falls dies nicht geschieht, wird der Gewinn in einen Jackpot einfließen, der bei einem späteren Gewinnspiel ausgeschüttet wird. Einsendeschluss ist der 22.12.2008. Unabhängig von allen im werblichen Umfeld des Kataloges gemachten Aussagen und dem durch die Gestaltung eventuell erweckten Eindruck, ist erst durch eine Einladung zur Gewinnübergabe die Sicherheit gewährleistet, einen Preis im Wert ab EUR 50,-- zu erhalten. Bitte haben Sie Verständnis dafür, dass die Teilnahme an der Scheckvergabe unabhängig von einer unverbindlichen Testbestellung ist. Eine Kompensation des Gewinnes mit der Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung ist auf jeden Fall ausgeschlossen. Mitarbeiter unseres Versandhauses und deren Angehörige können leider nicht teilnehmen. Der Rechtsweg ist ausgeschlossen. Aus organisatorischen Gründen ist es nicht möglich, schriftliche oder telefonische Anfragen zu beantworten. Die Scheckvergabe wird international in den Ländern Schweiz, Österreich, Deutschland und den Niederlanden veranstaltet."

Überzeugt davon, den Barbetrag von EUR 21.700,-- wirklich gewonnen zu haben, trennte der Kläger die Ziehungsmarke entsprechend den Anweisungen ab und klebte sie in das hierfür vorgesehene Feld.

Der Kläger hat bis dato von der beklagten Partei keine Gewinnauszahlung erhalten.

Die festgestellten Tatsachen beruhen auf folgender Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zu den verschiedenen Textierungen beruhen auf den unbedenklichen Urkunden Beilagen ./A bis ./C, welche auch durch die von der beklagten Partei vorgelegte Urkunde Beilage ./1 bestätigt wird. Dass der Kläger davon ausgegangen ist, den Betrag von EUR 21.700,-- tatsächlich bereits gewonnen zu haben, folgt aus dessen glaubwürdigen Angaben, an denen zu zweifeln das Gericht keinen Anlass hat bzw. welche auch nicht durch dagegen sprechende Beweisergebnisse widerlegt wurden. Dass der Kläger überzeugt war, gewonnen zu haben, lässt sich schon bei der Lektüre der Unterlagen nachvollziehen. Neben ihrem Inhalt ist vor allem ihre graphische Aufmachung geeignet, diese Annahme nahe zu legen.

Rechtlich folgt:

Angesichts der festgestellten Texte, welche die beklagte Partei an den Kläger übermittelt hat, ist klar ersichtlich, dass eine rechtliche Bindung der beklagten Partei durch die vorliegende Zusendung stattgefunden hat. Aus der festgestellten Formulierung sowie aus der Tatsache, dass diesem Schreiben auch eine Auszugsliste des Ziehungsprotokolls mit dem Namen des Klägers und der im Schreiben genannten Ziehungsnummer beigelegt war, lassen sich die geforderten rechtlichen Schlüsse ziehen.

Es kommt gemäß § 5j KSchG nicht darauf an, ob der

Verbraucher tatsächlich einen Preis gewonnen hat, das heißt, ob er tatsächlich bei einer Ziehung gezogen wurde, sondern es kommt darauf an, ob beim Verbraucher durch die Gestaltung der Gewinnzusage oder einer anderen vergleichbaren Mitteilung der Eindruck erweckt wurde, er habe gewonnen. Die Eignung der Zusendung, einen bestimmten Eindruck zu erwecken, ist rechtlich zu beurteilen. Die Erwähnung einer Ziehung, die schon stattgefunden hat und die reißerische Ankündigung, „Herzlichen Glückwunsch! Sie, Herr , haben 21.700,-- Euro gewonnen!“ ergeben eindeutig diesen Eindruck. In der gesamten Zusendung, sohin sowohl in der „Gewinnauszahlung“, im „Buchhaltungsbeleg“ sowie in der „Meldebescheinigung“ ist nicht ersichtlich, dass eine Ziehung erst stattfinden werde. Der Kläger konnte diese Mitteilungen nur so verstehen, dass er selbst bereits gewonnen hat.

Der Erfüllungsanspruch ist bereits mit Zusendung an den Kläger entstanden, da die Gewinnzusage den geforderten Inhalt aufweist. Ein Erfordernis einer wie auch immer gearteten ausdrücklichen oder schlüssigen Annahme (-Handlung) durch den Kläger ist vom Gesetz nicht gefordert. Dass auch in der vorliegenden Gewinnzusage aufgestellte Erfordernis des rechtzeitigen Eingangs der Gewinnanforderung des Klägers bei der beklagten Partei vermag daher das Entstehen des Erfüllungsanspruches durch Zugang der entsprechenden Gewinnzusage beim Kläger weder zu verhindern noch zu bewirken (vgl. 7 Ob 17/08p mwN). Aus diesem Grund war auch der Antrag auf Einvernahme der beiden Zeuginnen abzuweisen, da der tatsächliche Eingang der Gewinnanforderung bei der beklagten Partei für das gegenständliche Verfahren irrelevant ist.

Gemäß § 5j KSchG steht dem Kläger daher der Anspruch

auf Auszahlung des Betrages von EUR 21.700,-- zu.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 41 ZPO.

Die von der klagenden Partei verzeichneten Kosten für den Antrag auf Vollstreckbarkeitsbestätigung sind nicht ersatzfähig, die Kosten für den Schriftsatz vom 10.5.2011 waren zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht notwendig, ebenso wenig die dafür aufgelaufenen ERV-Kosten. Hingegen stehen der klagenden Partei die Kosten für die vorbereitenden Schriftsätze zu, weiters auch die verzeichneten Barauslagen für Dolmetsch, zumal diese mit den Beschlüssen ON 13 und ON 21 bestimmt wurden und auch tatsächlich aufgelaufen sind.

Landesgericht Eisenstadt, Abteilung 18

Eisenstadt, 29. Juli 2011

Mag. Susanna Hitzel, Richterin
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG