



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

5 R 45/16y

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Senatspräsidentin des Oberlandesgerichts Dr. Schrott-Mader als Vorsitzende und die Richter des Oberlandesgerichts Dr. Faber und MMag. Sloboda in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch die Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, gegen die beklagte Partei **FCA Austria GmbH**, Schönbrunnerstraße 297-307, 1120 Wien, vertreten durch Mag. Andrea Zinober, LL.M., Rechtsanwältin in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 30.500,-) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 5.500,-; Gesamtstreitwert EUR 36.000,-; Berufungsinteresse EUR 20.750,-), über die Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 19.1.2016, 29 Cg 137/14p-12, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **nicht** Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 1.959,12 (darin EUR 326,52 USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteigt EUR 5.000,-, nicht jedoch EUR 30.000,-.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Streitgegenständlich ist folgende Fernsehwerbung für ein Kfz der Marke Fiat, Modell 500 Cult in der Dauer von ca 30 Sekunden:

Zunächst sieht man einen Mann beim Joggen am Meer und eine gutgekleidete Frau in einem Geschäft. Diese steigt sodann in einen Fiat 500. Dazu lautet der Text:

„Man braucht nicht viel zum Glücklichsein, wenn man die Dinge genießt und sich einfach an dem erfreut, was man hat: Ein Swimmingpool ... (Einblendung auf eine in einen Pool köpfelnde Frau)... teure Uhren ... (Einblendung eines männlichen Handgelenks mit großer Uhr) ... große Autos ... (Einblendung einer Limousine auf der Straße). Irgendwann stellst du fest: Es geht nicht um die Größe deines Autos ... (Einblendung auf einen Fiat 500 in einer Großstadt, der eine Brücke überquert) - es geht um die Größe deiner Yacht!“

Nunmehr sieht man den Fiat 500 am Heck einer Yacht. Sodann wird der neue Fiat 500 Cult abgebildet und folgender Text eingeblendet, der auch durch den Sprecher wiedergegeben wird:

„5 Jahre Garantie, 0 EUR Anzahlung, 0 % Sollzinsen, 500 Tage zum 0-Tarif“.

Die Werbung schließt mit dem Emblem von Fiat.

Auf der Homepage www.fiat.at gelangte man durch einen Link unter der Ankündigung „5 Jahre Garantie, 0 EUR Anzahlung, 0 % Sollzinsen, 500 Tage zum 0-Tarif“ zu folgendem Beispiel:

„Fiat 5-0-0 Finanzierung - 500 Tage zum Nulltarif: Für die Fiat 500 Collezione - 500, 500C, 500L, 500L Trekking und 500L Living - gibt es jetzt die 5-0-0 Finanzierung*: 5 Jahre Garantie, 0 EUR Anzahlung, 0% Sollzinsen.

Erst nach 500 Tagen zahlen. Einfach losfahren.“

Darunter befand sich der *-Verweis mit folgendem Text im Kleindruck:

„Fiat 5-0-0 Finanzierung: 0 % Sollzinsen, 500 Tage rückzahlungsfrei, Erhebungsspesen 200 EUR, 5 Jahre Garantie: 2 Jahre Werksgarantie und 3 Jahre Garantieverlängerung gemäß den Garantiebedingungen der EXTENSION PLUS Garantie (max 150.000 km); zB Fiat 500 1.2 Pop: Barzahlungspreis 12.300 EUR. Laufzeit 17 Monate. Anzahlung 0 EUR, Schlusszahlung 12.300 EUR, Gesamtkreditbetrag 12.300 EUR. Erhebungsspesen 200 EUR, eff. Jahreszins 1,16 %, Gesamtbetrag 12.500 EUR“.

Die klagende Partei ist eine zur Unterlassungsklage nach § 29 Abs 1 KSchG berechnigte Institution sowie der nach § 14 Abs 1 letzter Satz UWG zur Unterlassungsklage berechnigte Verein.

Die Beklagte ist eine 100%-ige Tochter der italienischen Fiat-Gruppe. Sie importiert Fahrzeuge, unter anderem der Marke Fiat, nach Österreich und vertreibt sie über ein Vertriebsnetz von autorisierten Händlern. Der Vertrag über den Ankauf eines von der Beklagten importierten Kfz kommt zwischen dem Endkunden und dem einzelnen Vertragshändler zustande. Sofern die Endkunden dieses nicht bar zahlen wollen oder können, haben Sie die Möglichkeit, etwa Leasingfinanzierungen über die FCA Leasing GmbH oder Kreditfinanzierungen über die FCA Bank GmbH zu erhalten, wobei die Händler insofern als Finanzierungsvermittler auftreten (und auch noch andere Finanzierungspartner haben können). Die FCA Bank GmbH und deren Schwestergesellschaft FCA Leasing GmbH sind Töchter der FCA Bank S.p.A, die wiederum im Eigentum der italienischen Fiat-Gruppe und der Credit Agricole steht.

Die Beklagte ist ua für die Werbung für die Marke Fiat in Österreich verantwortlich und damit auch für die Gestaltung der Website www.fiat.at. Beworben werden von ihr laufend einerseits Modelle der Marke Fiat, andererseits aber auch Finanzierungsvarianten der FCA Bank GmbH sowie der FCA Leasing GmbH, wobei sie die Informationen dafür von diesen Gesellschaften bzw dem Vertrieb erhält.

Der Kläger begehrt (nach Klageänderung), der Beklagten zu untersagen,

1. im geschäftlichen Verkehr in ihrer Werbung für den Ankauf bestimmter Modelle von PKW der Marke Fiat den unrichtigen Eindruck zu erwecken, den Käufern werde ein unentgeltlicher Zahlungsaufschub gewährt, insbesondere durch Ankündigungen wie „0 EUR Anzahlung, 0 % Sollzinsen. 500 Tage zum Nulltarif.“, wenn für den Zahlungsaufschub tatsächlich Entgelte, etwa „Erhebungsspesen“, in Rechnung gestellt werden;

2. im geschäftlichen Verkehr in ihrer Werbung für den Ankauf bestimmter Modelle von PKW der Marke Fiat den unrichtigen Eindruck zu erwecken, den Käufern werde ein unentgeltlicher Zahlungsaufschub gewährt, insbesondere durch Ankündigungen wie „0 EUR Anzahlung, 0 % Sollzinsen. 500 Tage zum Nulltarif.“, wenn der Berechnung des beworbenen Sollzinssatzes nicht ein repräsentativer Barzahlungspreis, nämlich ein den üblichen Usancen im Autohandel entsprechender rabattierter Listenpreis, etwa ein um 10% unter dem Listenpreis liegender Barzahlungspreis, zugrunde gelegt wurde, sondern annähernd der Listenpreis, zum Beispiel ein nur um weniger als 2 % rabattierter Listen- als Barzahlungspreis;

3. im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu unterlassen, in ihrer Werbung für den Ankauf bestimmter

Modelle von PKW der Marke Fiat einen Zahlungsaufschub anzukündigen, der tatsächlich entgeltlich ist, ohne in der Werbung die Standardinformationen gemäß § 5 Abs 1 VKrG sowie den Barzahlungspreis gemäß § 25 Abs 1 VKrG vollständig und richtig, insbesondere den Barzahlungspreis, bei dem ein repräsentativer Rabatt auf den Listenpreis berücksichtigt wurde, sowie die sonstigen gemäß § 5 Abs 1 VKrG notwendigen Informationen ausgehend von eben diesem Barzahlungspreis, anzuführen.

Weiters beantragte der Kläger, ihm die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung zu erteilen.

Das Verhalten der Beklagten sei wettbewerbswidrig und verstoße gegen § 28a KSchG. Soweit für das Berufungsverfahren relevant, brachte er vor, in der Fernsehwerbung fehlten, abgesehen von Sollzinsen und Anzahlung, alle Standardinformationen nach dem VKrG; der Beklagten sei damit im Zusammenhang mit Verbraucherkreditverhältnissen der Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot vorzuwerfen, was einen Unterlassungsanspruch nach § 28a KSchG iVm §§ 25 Abs 1, 5 Abs 1 VKrG auslöse. Der Verstoß gegen das VKrG bewirke auch eine Irreführung der umworbenen Verbraucher über die behauptete Unentgeltlichkeit des Zahlungsaufschubs.

Weiters beanstandet der Kläger die Gleichsetzung des Barzahlungspreises mit dem Listenpreis in der Angabe des repräsentativen Beispiels; er fordert die Berücksichtigung eines üblichen Barzahlungsrabatts von 10 %.

Die Passivlegitimation der Beklagten ergebe sich, soweit das Finanzierungsangebot nicht von ihr stamme, aus der bewussten Förderung dieses Angebots.

Die **Beklagte** bestreitet ihre Passivlegitimation mit der Begründung, die Finanzierungsangebote seien Angebote

der FCA Leasing GmbH und nicht der Beklagten. Die Aussage „500 Tage zum Nulltarif“ sei nicht irreführend, weil 500 Tage lang keine Zinsen und Raten zu bezahlen seien; auf die Erhebungsspesen werde in der gleichen Schriftgröße hingewiesen. Jedem Verbraucher sei bewusst, dass für Kreditverträge einmalige Spesen anfielen. Dass bei der Fernsehwerbung nicht auf den Gesamtkreditbetrag, effektiven Jahreszinssatz und Gebühren verwiesen werde, sei nicht rechtswidrig, weil das Publikum aufgrund der geringen Aufmerksamkeit bei Fernsehwerbung ohnehin keine detaillierten Informationen erwarte. Diese Finanzierungsdetails gebe die Beklagte aber (gemeint offenbar: an anderer Stelle) korrekt an. Das allfällige Fehlen von Angaben nach dem VKrG sei jedenfalls nicht geeignet, eine wirtschaftliche Entscheidung des Durchschnittsverbrauchers zu beeinflussen. Es bestehe kein Veröffentlichungsinteresse, weil sich die angesprochenen Verkehrskreise an die beanstandete Werbung nicht mehr erinnern könnten.

Für den Fall der Klagestattgebung beantragte sie die Ermächtigung zur Veröffentlichung der klageabweisenden Teile des Urteilsspruchs.

Das **Erstgericht** gab Punkt 1.) des Klagebegehrens statt, Punkt 2.) wies es ab. Punkt 3.) des Unterlassungsbegehrens gab es teilweise statt und untersagte der Beklagten im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern, in ihrer Werbung für den Ankauf bestimmter Modelle von PKW der Marke Fiat einen Zahlungsaufschub anzukündigen, der tatsächlich entgeltlich ist, ohne in der Werbung die Standardinformationen gemäß § 5 Abs 1 VKrG vollständig und richtig anzuführen.

Das Mehrbegehren auf Unterlassung der Ankündigung eines Zahlungsaufschubs, der tatsächlich entgeltlich ist,

ohne in der Werbung den Barzahlungspreis gemäß § 25 Abs 1 VKrG vollständig und richtig anzuführen, insbesondere den Barzahlungspreis, bei dem ein repräsentativer Rabatt auf den Listenpreis berücksichtigt wurde, sowie die sonstigen gemäß § 5 Abs 1 VKrG notwendigen Informationen ausgehend von eben diesem Barzahlungspreis anzuführen, wies es ab.

Weiters ermächtigte es den Kläger zur Urteilsveröffentlichung durch einmalige Verlesung des klagestattgebenden Teils des Urteilsspruchs in den Fernsehprogrammen ORF 2, ATV und dem österreichischen Werbefenster von SAT 1, jeweils im Werbeblock vor Beginn des Hauptabendprogramms (Punkt 4.). Das Begehren der Beklagten auf Ermächtigung zur Veröffentlichung der klageabweisenden Teile des Urteils wies es ab (Punkt 5.).

Es traf die auf Seiten 9 bis 13 der Urteilsausfertigung ersichtlichen Feststellungen, auf die verwiesen wird und die bereits teilweise wiedergegeben wurden.

Rechtlich bejahte es zunächst einen Verstoß gegen die Verpflichtung zur Angabe der Mindestinformationen nach § 5 Abs 1 iVm 25 VKrG. Das VKrG beschränke sich nicht auf Kreditverträge iSd ABGB, sondern erfasst auch wirtschaftlich vergleichbare Vertragstypen wie insbesondere (Finanzierungs-)Leasingverträge.

Während § 6 VKrG bei den vorvertraglichen Informationspflichten ausdrücklich den Kreditgeber als Normadressaten nenne, regle § 5 VKrG lediglich die Mindestanforderungen der „Werbung“. Nach Erwägungsgrund 18 der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken (RL 2005/29/EG) sei es angebracht, besondere Bestimmungen für die Werbung über Kreditverträge und über bestimmte Standardinformationen vorzusehen, die die Verbraucher erhalten sollten, damit sie verschiedene Angebote miteinander vergleichen

könnten. Angesichts dieses Schutzgedankens erscheine es sachgerecht, § 5 iVm § 25 VKrG auch dann anzuwenden, wenn ein Dritter für einen entgeltlichen Zahlungsaufschub werbe und dabei Zinssätze oder sonstige, auf die Kosten des Kredits für den Verbraucher bezogene Zahlen nenne. Dies werde gerade in Konstellationen einer wirtschaftlichen Verflechtung wie im vorliegenden Fall vorkommen, in denen der Werbende gleichermaßen den eigenen und den fremden Wettbewerb fördern wolle.

Das VKrG stelle auch nicht alleine auf Kreditgeber ab; der wettbewerbsrechtliche Unterlassungsanspruch erstrecke sich gleichermaßen auf Mittäter und Gehilfen. Die Überwälzung der Informationspflichten nach § 5 Abs 1 VKrG erscheine auch deshalb nicht unbillig, weil es Dritten freistehe, ohne Zahlen bzw nur für die eigene Leistung zu werben. Als Zwischenergebnis sei daher festzuhalten, dass die Beklagte bei den beanstandeten Werbungen die Vorgaben des VKrG habe einhalten müssen, auch wenn die Finanzierungen nicht von ihr gewährt worden seien.

Bei der Aktion „500 Tage zum Nulltarif“ handle es sich um einen Zahlungsaufschub iSd § 25 VKrG. Dieser sei schon deshalb entgeltlich, weil vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/48/EG über Verbraucherkreditverträge nur zins- und gebührenfreie Kredite ausgenommen seien, hier aber eine Gebühr von EUR 200,- als „Erhebungsspesen“ anfalle. Da die Beklagte für einen entgeltlichen Zahlungsaufschub geworben habe, müsse sie gemäß § 25 Abs 2 VKrG alle Standardinformationen nach § 5 Abs 1 VKrG anführen, sobald sie in ihrer Werbung „Zinssätze oder sonstige, auf die Kosten eines Kredits für den Verbraucher bezogene Zahlen“ nenne. Da sie „0 EUR Anzahlung, 0 % Sollzinsen, 500 Tage zum Nulltarif“ angegeben habe, hätte

sie „klar, prägnant und auffallend anhand eines repräsentativen Beispiels“ die weiteren Standardinformationen, nämlich den Gesamtkreditbetrag, den effektiven Jahreszins, den zu zahlenden Gesamtbetrag sowie die „Einzelheiten aller für den Verbraucher anfallenden, in die Gesamtkosten des Kredits einbezogenen Kosten“ (§ 2 Abs 5 VKrG) anführen müssen.

In der Fernsehwerbung hätten die Erhebungsspesen als Kosten des Kredits, der Gesamtbetrag und der effektive Jahreszinssatz gefehlt, ebenso das repräsentative Beispiel und die Angaben nach § 25 Abs 2 VKrG.

Eine gesonderte Relevanzprüfung iSd § 2 UWG oder einer Differenzierung nach Art des Werbemediums sei nicht vorzunehmen, weil das VKrG in § 4 selbst Geringfügigkeitsschwellen einziehe und die Prüfung anhand von § 28a KSchG erfolge.

Die im weiteren beanstandete, im Berufungsverfahren nicht mehr gegenständliche Vorgangsweise der Beklagten, den Barzahlungspreis im „repräsentativen Beispiel“ mit dem Listenpreis gleichzusetzen, sei nach dem VKrG zulässig, weil die Beklagte auf die Endkundenpreise keinen Einfluss habe und Rabatte von rund 10 % des Listenpreises nicht hätten festgestellt werden können.

Das Erstgericht bejahte auch den auf §§ 2, 14 UWG gestützten Unterlassungsanspruch. Die Beklagte sei passiv legitimiert, weil hier nicht das von einer konzernverbundenen Schwestergesellschaft stammende Finanzierungsangebot als solches, sondern die von der Beklagten beauftragte Werbung beanstandet werde, weshalb sie selbst Störer iSd UWG sei.

Es könne dahinstehen, inwiefern eine Verletzung des § 25 VKrG unter § 2 Abs 5 UWG falle und ob diesfalls eine

Relevanzprüfung vorzunehmen sei. Die Ankündigung in der Fernsehwerbung von „500 Tage zum Nulltarif“ unter Nichtnennung von EUR 200,- Erhebungsspesen sei nämlich unrichtig und irreführend iSd § 2 Abs 1 Z 4 UWG und geeignet, einen Marktteilnehmer zu veranlassen, eine geschäftliche Entscheidung zu treffen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

Krediterrichtungsgebühren könnten zwar üblich sein, sie seien aber nicht zwingend oder der Höhe nach vorgegeben. Hier erkenne der Zuseher nicht einmal, dass es sich um einen Bankkredit handle; es wäre auch eine unentgeltliche Stundung durch den Verkäufer denkbar. EUR 200,- seien auch kein Bagatellbetrag. Schließlich wäre es der Beklagten möglich und zumutbar gewesen, auch in der Fernsehwerbung die Irreführungseignung durch einen Hinweis auf die Erhebungsspesen zu beseitigen (ungeachtet der Standardinformationen des VKrG mit repräsentativem Beispiel).

Eine Irreführung durch Verwendung des Begriffs „Barzahlungspreis“ statt „Listenpreis“ und durch Angabe eines nicht rabattierten Barzahlungspreises liege nicht vor.

Die Urteilsveröffentlichung diene der Aufklärung des Publikums, habe keinen Strafcharakter und sei in der gleichen Form und Aufmachung zu präsentieren wie die beanstandete Äußerung. Der Fernsehspot sei im Zeitraum 12. bis 15.5.2015 rund 300 mal auf verschiedenen Fernsehsendern gezeigt worden, daneben sei die Finanzierung auf der Website der Beklagten beworben worden. Die Veröffentlichung durch einmalige Verlesung in ORF 2, ATV und im österreichischen Werbefenster von SAT 1, jeweils vor Beginn des Hauptabendprogramms, sei vom Talionsprinzip gedeckt. Die klagestattgebenden Teile des Urteils seien

für einen durchschnittlichen Konsumenten bei bloßer Verlesung verständlich und daher zur Richtigstellung geeignet. Zwar sei die beworbene Aktion längst abgelaufen; die Beklagte bzw die konzernverbundenen Finanzierer hätten sich dadurch aber als leistungsfähiger darstellen können, als es den Tatsachen entsprochen habe, was zu Wettbewerbsverzerrungen auf dem Kreditmarkt habe führen können, die nach dem VKrG vermieden werden sollten.

Hingegen verneinte das Erstgericht ein berechtigtes Interesse der Beklagten an einer Veröffentlichung der klageabweisenden Teile des Urteilsspruchs. Ein solches Interesse bestehe dann, wenn ein Wettbewerbsstreit eine gewisse Publizität erreicht habe und durch die Veröffentlichung nur des klagestattgebenden Teils des Urteils der falsche Eindruck entstehe, dass der Streit zur Gänze zugunsten des Klägers ausgegangen sei. Im Fall eines nur geringfügigen Obsiegens müsse dem Beklagten aber nicht generell die gleiche Möglichkeit einer Information der Öffentlichkeit geboten werden wie dem Kläger, weil es einer selbstverständlichen allgemeinen Rechtspflicht entspreche, dass Klauseln und Geschäftspraktiken rechtskonform gestaltet würden.

Die Thematik des Barzahlungspreises, bei der der Ansicht der Beklagten gefolgt worden sei, sei weder publik gemacht worden noch ergebe sie sich aus dem zugeprochenen und damit zu veröffentlichenden Begehren. Das Publikum würde lediglich die Selbstverständlichkeit erfahren, dass die Beklagte in ihrer Werbung bei Verwendung des Begriffs „Barzahlungspreis“ nicht gegen das UWG bzw das VKrG verstoßen habe, was grundsätzlich eine Selbstverständlichkeit sei. Im Übrigen sei das abgewiesene Unterlassungsbegehren von falschen Sachverhaltsprä-

missen ausgegangen, sodass keine Aufklärung des Publikums durch die Veröffentlichung zu erwarten sei.

Gegen dieses Urteil richtet sich die **Berufung** der Beklagten aus den Gründen der unrichtigen Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das Urteil im klageabweisenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Zudem begehrt die Beklagte die Ermächtigung zur Gegenveröffentlichung.

Der Kläger beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist **nicht** berechtigt.

Vorauszuschicken ist, dass der erkennende Senat die Berufungsausführungen für nicht stichhältig, die damit bekämpfte - bereits wiedergegebene - Begründung des Ersturteils hingegen für zutreffend erachtet. Es kann daher auf deren Richtigkeit verwiesen werden (§ 500a ZPO).

1. Unter dem Berufungsgrund der unrichtigen Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung begehrt die Beklagte die ergänzende Feststellung, dass der Werbespot insgesamt nicht länger als 30 Sekunden gedauert habe.

Wird das Fehlen wesentlicher Feststellungen und damit ein sekundärer Verfahrensmangel gemäß § 496 Abs 1 Z 3 ZPO geltend gemacht, ist diese Rüge unter dem Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung zu behandeln (RIS-Justiz RS0043603 [T7]; RS0043304 [T6]).

Ein rechtlicher Feststellungsmangel liegt hier schon deshalb nicht vor, weil das Erstgericht auf Seite 4 der Urteilsausfertigung ohnehin festgestellt hat, dass die beanstandete Werbung eine Dauer von ca 30 Sekunden hatte.

2. Als unrichtige rechtliche Beurteilung rügt die

Beklagte, dass das Erstgericht die Nichtnennung der Bearbeitungsgebühr von EUR 200,- als irreführend iSd des § 2 Abs 1 Z 4 UWG qualifizierte, die geeignet sei, einen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er ansonsten nicht getroffen hätte. Das Erstgericht gehe von einem unrichtigen Verbraucherleitbild aus, indem es den zu erwartenden Grad an Aufmerksamkeit außer Acht lasse. Ein durchschnittlich informierter, verständiger Verbraucher würde nicht aufgrund eines Fernsehspots ein Kfz unter Inanspruchnahme einer Finanzierung kaufen, sondern sich näher informieren, wobei ihm die Erhebungsspesen aufgrund der Informationen auf der Website klar würden.

Beim Irreführungstatbestand ist zu prüfen, a) wie ein durchschnittlich informierter und verständiger Interessent für das Produkt, der eine dem Erwerb solcher Produkte angemessene Aufmerksamkeit aufwendet, die strittige Ankündigung versteht, b) ob dieses Verständnis den Tatsachen entspricht, und ob c) eine nach diesem Kriterium unrichtige Angabe geeignet ist, den Kaufinteressenten zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er sonst nicht getroffen hätte (RIS-Justiz RS0123292).

Maßgebend für die Ermittlung des Inhalts einer Werbeaussage ist das Verständnis eines durchschnittlich informierten Adressaten, der eine dem Anlass angemessene Aufmerksamkeit aufwendet (4 Ob 177/07v - *Das beste Wachstum*; RIS-Justiz RS0114366). Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Aufmerksamkeitsgrad von der jeweiligen Situation, insbesondere von der Bedeutung der beworbenen Waren oder Dienstleistungen für den angesprochenen Verbraucher, abhängt und beispielsweise dort eher gering, also flüchtig sein wird, wo es um den Erwerb geringwertiger Gegen-

stände des täglichen Bedarfs geht. Handelt es sich hingegen bei den angebotenen Waren um solche von nicht unerheblichem Preis und einer nicht nur kurzen Lebensdauer, wird der an einem Erwerb interessierte, durchschnittlich informierte und verständige Verbraucher eine entsprechende Ankündigung in der Regel nicht nur flüchtig betrachten, sondern sich ihr mit normaler Aufmerksamkeit zuwenden; er wird einer Kaufentscheidung erfahrungsgemäß erst dann nähertreten, wenn er sich weiter informiert hat (RIS-Justiz RS0114366).

Der von den angesprochenen Verkehrskreisen, also jenen Personen, die in Erwägung ziehen, ein Kfz unter Inanspruchnahme eines Zahlungsaufschubs zu kaufen, zu erwartende Grad der Aufmerksamkeit ist hier für die Irreführungseignung der Fernsehwerbung schon deshalb nicht entscheidend, weil sich im Werbespot gar kein Hinweis auf die Bearbeitungsgebühr findet. Diese Kosten sind daher auch bei Aufwendung von äußerster Aufmerksamkeit nicht erkennbar. Inhalt der Werbeaussage des Fernsehspots ist jedenfalls die Anpreisung eines kostenfreien Zahlungsaufschubs; dies entspricht aber nicht den Tatsachen.

2.2. Die Beklagte erachtet den fehlenden Hinweis auf die Bearbeitungsgebühr als nicht relevant für die geschäftliche Entscheidung der angesprochenen Verkehrskreise; zwischen einer unzutreffenden Vorstellung über die Kosten der Finanzierung und der Entscheidung zum Kauf des Fahrzeugs bestehe kein Kausalzusammenhang.

Für die Irreführung durch Unterlassen kommt es darauf an, a) ob wesentliche Umstände verschwiegen werden, die der Durchschnittsverbraucher zu einer informierten geschäftlichen Entscheidung benötigt, und b) ob sich dies auf sein geschäftliches Verhalten auszuwirken vermag;

dabei ist c) den allenfalls beschränkten Möglichkeiten zur Informationsvermittlung Rechnung zu tragen (RIS-Justiz RS0124472).

§ 2 Abs 4 UWG erfasst auch Geschäftspraktiken, die bloß einen durch Irreführung verursachten Anlockeffekt entfalten und bei denen der beim Verbraucher zunächst veranlasste Irrtum durch eine nachträgliche Ergänzung und/oder Richtigstellung der Produktinformation noch vor dem Zeitpunkt seiner endgültigen geschäftlichen Entscheidung aufgeklärt wird (RIS-Justiz RS0124471; 4 Ob 108/16k). Die Relevanz der Irreführungseignung ist daher schon dann zu bejahen, wenn die unrichtige Angabe den Durchschnittsverbraucher dazu veranlassen kann, sich näher mit dem Angebot des Unternehmens zu befassen (RIS-Justiz RS0078296; RS0078202; 4 Ob 107/15m).

Welche Informationen wesentlich sind, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls (4 Ob 108/16k; 4 Ob 203/15d - *Prüf Nach!*). Vom Begriff der wesentlichen Information sind im Allgemeinen solche Umstände erfasst, deren Vorenthaltung, unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände, beim Verkehr einen unzutreffenden Gesamteindruck erweckt. Auch täuschende Unterlassungen über Nebenpunkte, die ein Rechtsgeschäft nicht per se scheitern lassen würden, können dem Wesentlichkeitserfordernis genügen (4 Ob 108/16k; *Anderl/Appl* in *Wiebe/Kodek*, UWG² § 2 Rz 483 f mwN). Wird beispielsweise ein Mobilfunktarif als „unbegrenzt“ angepriesen, darf er auch tatsächlich nicht begrenzt sein (*Anderl/Appl* aaO § 2 Rz 485).

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist aber die Relevanz des unterlassenen Hinweises auf die „Erhebungsspesen“ zu bejahen.

Beim beanstandeten Werbespot handelt es sich weitgehend um reine Imagewerbung; die Anpreisung des kostenfreien Zahlungsaufschubs ist die einzige enthaltene Information. Gerade diese Ankündigung ist aber unzutreffend. Es ist auch davon auszugehen, dass ein am Erwerb eines Kfz unter Inanspruchnahme einer Finanzierung interessierter Durchschnittsverbraucher sich aufgrund des Werbespots näher mit dem angepriesenen kostenfreien Zahlungsaufschub befassen wird.

Dies macht die Erhebungsgebühr zu einem wesentlichen Umstand, dessen Verschweigen geeignet ist, sich auf das geschäftliche Verhalten des Publikums auszuwirken. Das Erstgericht hat daher zutreffend eine Irreführung nach § 2 Abs 4 UWG bejaht.

2.3. Die Berufung bekämpft im Weiteren die Beurteilung, wonach die Beklagte § 5 VKrG verletzt habe. Nach der Rechtsprechung (4 Ob 70/14v) sei es Normzweck dieser Bestimmung, dem Verbraucher schon in der Phase der Geschäftsanbahnung die zu erwartende Kostenbelastung vor Augen zu führen und ihn in die Lage zu versetzen, verschiedene Angebote miteinander zu vergleichen. Eine Geschäftsanbahnung für den Kauf eines Kfz erfolge üblicher Weise in Autohäusern oder durch Informationssuche im Internet. Der beanstandete Fernsehspot solle lediglich Interesse wecken und sei weit vor einer Geschäftsanbahnung angesiedelt. In der Phase der Geschäftsanbahnung seien den Verbrauchern jedenfalls eine den Anforderungen des § 5 Abs 1 VKrG entsprechende Information zur Verfügung gestellt worden.

Damit zieht die Beklagte die Beurteilung des Erstgerichts, wonach sie die Vorgaben des VKrG einzuhalten habe, auch wenn die Finanzierungen nicht von ihr gewährt

würden, nicht in Zweifel. Ebenso wendet sie sich nicht gegen die Beurteilung, dass der Fernsehspot nicht alle von § 5 Abs 1 VKrG geforderten Standardangaben enthalte. Sie steht vielmehr auf dem Standpunkt, dass die beanstandete Fernsehwerbung deshalb nicht an § 5 VKrG zu messen sei, weil sie nicht der Phase der Geschäftsanbahnung zuzuordnen sei.

§ 5 VKrG verfolgt das Ziel, den spezifischen Schutz des Verbrauchers sehr frühzeitig beginnen zu lassen, nämlich weit vor dem Einsetzen der vorvertraglichen Phase, das heißt zu einem Zeitpunkt, zu dem der Kreditgeber noch nicht auf einen konkreten Verbraucher trifft, dem er Informationen erteilen muss. Vielmehr steht dem Unternehmer in dem Zeitpunkt, in dem § 5 VKrG seine Wirkung entfaltet, die Allgemeinheit der Konsumenten gegenüber, die sich unter Umständen für die Möglichkeiten der Finanzierung von privaten Bedürfnissen interessieren. Insoweit unterscheidet sich § 5 VKrG grundlegend von der Bestimmung des § 6 VKrG, die an die darauffolgende vorvertragliche Phase anknüpft (*Schurr in Klang*³, § 5 VKrG Rz 1). Darin kommt das gestufte Informationsmodell des neuen Verbraucher kreditrechts zum Ausdruck (*Heinrich in Schwimann/Kodek*, Praxiskommentar⁴ § 5 VKrG Rz 1).

Im Übrigen hatten auch die zu § 5 VKrG ergangenen Entscheidungen 4 Ob 70/14v (auf die sich die Beklagte stützt) und 4 Ob 24/15f Werbeinserate zum Gegenstand, die an die Allgemeinheit der Konsumenten des jeweiligen Mediums gerichtet waren.

Die Rechtsansicht der Beklagten, § 5 VKrG („Werbung“) sei auf Werbeeinschaltungen deshalb nicht anwendbar, weil es an der konkreten „Vertragsanbahnung“ mangle, entbehrt daher jeder Grundlage.

2.4. Schließlich moniert die Beklagte, das Erstgericht habe die Besonderheiten des Kommunikationsmediums Fernsehen nicht berücksichtigt. Die von § 5 VKrG geforderten Standardinformationen seien so umfangreich, dass sie weder für eine Verlesung in einem Werbespot noch zur Einblendung als Text taugten. Daher habe die Beklagte sämtliche nach dem VKrG erforderlichen Informationen auf ihrer Website veröffentlicht. Nach § 2 Abs 5 UWG seien auch alle Maßnahmen zu berücksichtigen, die der Unternehmer zur anderweitigen Zurverfügungstellung von Informationen getroffen habe.

Nach § 2 Abs 5 UWG idF BGBl I 2015/49 sind bei der Beurteilung gemäß § 2 Abs 4 UWG, ob bei der Geschäftspraktik im verwendeten Kommunikationsmedium Informationen vorenthalten wurden, die räumlichen oder zeitlichen Beschränkungen, die durch das Kommunikationsmedium auferlegt wurden und alle Maßnahmen zu berücksichtigen, die der Unternehmer zur anderweitigen Zurverfügungstellung von Informationen getroffen hat.

Das Fehlen wesentlicher Informationen ist dann nicht durch für das verwendete Kommunikationsmedium typische Beschränkungen bedingt, wenn die gebotene Information von Durchschnittsverbrauchern über die für sie wesentlichen Punkte eines Angebots im Fall einer Werbung im Hörfunk oder Fernsehen ohne eine wesentlich höhere Sendezeit möglich ist (4 Ob 108/16k; RIS-Justiz RS0124471).

Im Übrigen ist bei der Beurteilung „aller Maßnahmen“ die der Gewerbetreibende getroffen hat, um den Verbrauchern die Informationen anderweitig zur Verfügung zu stellen, in erster Linie darauf abzustellen, ob ein deutlicher, verständlicher Hinweis darauf besteht, dass weiterführende Informationen bestehen und wo diese zu finden

sind (*Anderl/App1* aaO § 2 Rz 492).

Der Beklagten wurde nach § 2 Abs 4 UWG untersagt, den unrichtigen Eindruck zu erwecken, es werde ein unentgeltlicher Zahlungsaufschub gewährt, wenn dafür tatsächlich Entgelte, nämlich „Erhebungsspesen“, in Rechnung gestellt werden (Punkt 1 des Ersturteils). Ein Hinweis auf die Bearbeitungsgebühr von EUR 200,- hätte die notwendige Sendezeit aber nicht nennenswert verlängert; er wäre auch keineswegs so komplex, dass ihn das Fernsehpublikum nicht hätte wahrnehmen können. Das Unterbleiben dieses Hinweises kann daher nicht mit den zeitlichen Beschränkungen des Mediums Fernsehen gerechtfertigt werden.

Die Beklagte will durch das Kommunikationsmittel auferlegte Beschränkungen aber offenkundig auch berücksichtigt wissen, soweit ihr untersagt wurde, in der Werbung einen Zahlungsaufschub anzukündigen, der tatsächlich entgeltlich ist, ohne in der Werbung die Standardinformationen nach § 5 VKrG vollständig und richtig anzuführen (Punkt 3 des angefochtenen Urteils).

Im Gegensatz zu § 2 Abs 4, 5 UWG kommt es nach § 5 VKrG nicht darauf an, ob durch das gewählte Kommunikationsmedium zeitliche oder örtliche Beschränkungen auferlegt werden. Für die Berücksichtigungen derartiger Beschränkungen bietet § 5 VKrG daher keinen Raum.

Selbst unter der Annahme, dass die anderweitige Bereitstellung von Information aufgrund von Beschränkungen des Kommunikationsmittels zu berücksichtigen wäre, wäre für die Beklagte nichts gewonnen, weil sie es in ihrem Werbespot unterlässt, auf das Bestehen weiterführender Informationen und den Ort deren Auffindbarkeit hinzuweisen, was ohne wesentlich höhere Sendezeit durch

den Verweis auf die Website möglich gewesen wäre.

Die Beklagte kann daher auch das Fehlen der Standardinformationen nach § 5 Abs 1 VKrG nicht mit der Beschränkung des gewählten Kommunikationsmediums rechtfertigen.

3. Die Berufung wendet sich weiters gegen die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung. Eine Nachwirkung des beanstandeten Werbespots sei nicht mehr gegeben; auch das beworbene Finanzierungsmodell stehe nicht mehr zur Verfügung, daher bedürfe es keiner Aufklärung der angesprochenen Verkehrskreise. Die Verlesung des klagestattgebenden Teils des Urteils würde damit nicht der Aufklärung des Sachverhalts dienen, sondern zur Entstehung weiterer Fragen führen, wodurch ein unverhältnismäßiger Imageschaden für die Beklagte entstünde.

Die Berechtigung des Begehrens auf Urteilsveröffentlichung hängt davon ab, ob an der Aufklärung des Publikums im begehrten Ausmaß ein schutzwürdiges Interesse besteht (RIS-Justiz RS0079737). Eine längere Prozessdauer hindert die Stattgebung des Urteilsveröffentlichungsbegehrens nicht, wenn noch künftig Nachteile für den Kläger und „Vorteile“ für den Beklagten aus der zu Recht beanstandeten Wettbewerbshandlung zu besorgen sind. Die längere Dauer eines Verfahrens darf nämlich keine „Prämie“ für den unterliegenden Teil in der Richtung bilden, dass infolge längerer Zeitdauer von einer Urteilsveröffentlichung Abstand zu nehmen wäre (17 Ob 8/09i; 4 Ob 287/01m; *Ciresa*, Handbuch der Urteilsveröffentlichung³ Rz 227). Die Rechtsprechung stellt nicht auf eine allgemein gültige Zeitspanne zwischen Wettbewerbsverletzung und Verlust des Aufklärungsinteresses ab, sondern auf die Umstände des Einzelfalls. So hat der Oberste Gerichtshof

bei besonders publikumswirksam gebrachten wettbewerbswidrigen Äußerungen gegenüber einem unbestimmten Personenkreis ein Veröffentlichungsinteresse auch noch bei einer Verfahrensdauer von vier Jahren und drei Monaten bejaht (4 Ob 2118/96s); bei negativen Äußerungen über eine Kosmetikschule gegenüber einem unbestimmten Personenkreis die Stattgebung des Veröffentlichungsbegehrens nach vier bis fünf Jahren als vertretbare Rechtsansicht angesehen (4 Ob 19/02a) und im Fall einer Werbung, die intensiv unter Einsatz verschiedenster Medien durchgeführt wurde und aufgrund einer durch ein nachfolgendes Strafverfahren ausgelösten Berichterstattung einen überdurchschnittlich hohen Aufmerksamkeitsgrad in der Bevölkerung erlangt hatte, das Veröffentlichungsinteresse nach nicht ganz vier Jahren Verfahrensdauer bejaht (4 Ob 287/01m; vgl RIS-Justiz RS0079737 [T7, T14, T15, T22, T25]; weitere Nw der Rsp bei *Ciresa* aaO Rz 227). Dabei kommt es auf den Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung erster Instanz an (RIS-Justiz RS0079737 [T19]). Allgemein besteht ein berechtigtes Interesse an einer Publikationsbefugnis um so länger, je größer der Personenkreis war, der vom Gesetzesverstoß Kenntnis erlangt hat und je intensiver die Verbreitung des dadurch hervorgerufenen Erinnerungsbilds beim Publikum war.

Im vorliegenden Fall wurde der inkriminierte Fernsehspot im Mai 2014 rund 300 mal auf einer Vielzahl von Fernsehkanälen gezeigt; der Schluss der mündlichen Streitverhandlung erfolgte bereits am 15.7.2015, also rund 14 Monate später. Ausgehend von der häufigen Ausstrahlung einem unbestimmten Adressatenkreis gegenüber hat das Erstgericht zutreffend ein Veröffentlichungsinteresse nur 14 Monate nach dem Zeitpunkt des Wettbewerbs-

verstoßes bejaht.

4. Schließlich stellt die Beklagte den Antrag, das Berufungsgericht wolle sie zur Veröffentlichung der klageabweisenden Teile des Urteils ermächtigen.

Das Erstgericht hat die Abweisung des Begehrens auf Gegenveröffentlichung damit begründet, dass die Thematik des Barzahlungspreises, hinsichtlich derer die Beklagte obsiegte, weder vom Kläger publik gemacht worden sei noch sich aus dem zugesprochenen und damit zu veröffentlichenden Begehren (den klagestattgebenden Teilen des Ersturteils) ergebe, sodass das Publikum aus der Veröffentlichung des abgewiesenen Teils des Klagebegehrens lediglich erfahren würde, dass die Beklagte in ihrer Werbung bei der Verwendung des Begriffs des Barzahlungspreises nicht gegen das UWG oder das VKrG verstoßen habe. Das zweite abgewiesene Begehren sei zudem von unrichtigen Sachverhaltsprämissen ausgegangen.

Die Beklagte führt in der Berufung nicht aus, aus welchen Gründen es die Beurteilung des Erstgerichts als unrichtig erachtet. Sie bringt lediglich vor, sie halte ihren Antrag auf Veröffentlichung der klageabweisenden Teile aufrecht, wenn das Berufungsgericht die Ermächtigung zur Veröffentlichung der klagestattgebenden Teile bestätige; „diesfalls“ sei von einer ausreichenden Publizität im Sinn von § 25 UWG auszugehen. Damit strebt die Beklagte offenbar die Beurteilung an, dass das Vorliegen eines Veröffentlichungsinteresses der obsiegenden und der unterliegenden Partei gleich zu beurteilen sei.

Dies ist jedoch nicht zutreffend. Vielmehr ist die Gegenveröffentlichung an strengere Voraussetzungen geknüpft als die Urteilsveröffentlichung zugunsten des obsiegenden Klägers (6 Ob 17/16t). Im Übrigen kann auf

die Ausführungen des Erstgerichts verwiesen werden, das die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zutreffend dargestellt und auf den vorliegenden Fall angewendet hat.

Die Berufung ist daher insgesamt nicht berechtigt.

5. Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens gründet auf §§ 41, 50 ZPO.

Der Ausspruch nach § 500 Abs 2 Z 1 ZPO folgt der Bewertung durch den Kläger. Dieser bewertete das Unterlassungsbegehren pauschal mit EUR 30.500,-. Er ist damit zur Hälfte - sohin mit dem einem Streitwert von EUR 15.250,- entsprechenden Teil - sowie mit dem mit EUR 5.500,- bewerteten Veröffentlichungsbegehren durchgedrungen. Der Wert des Entscheidungsgegenstands im Berufungsverfahren beträgt daher EUR 20.750,-.

Die ordentliche Revision war nicht zuzulassen, weil eine Rechtsfrage der von § 502 Abs 1 ZPO geforderten Qualität nicht vorliegt. So ist insbesondere die Frage, wie die angesprochenen Verkehrskreise eine Werbeaussage verstehen und ob sie demnach zur Irreführung geeignet ist, von den Umständen des Einzelfalls abhängig (RIS-Justiz RS0107771; RS0043000; RS0053112); dies gilt auch für die Frage, welche Information bei einer Irreführung durch Unterlassung wesentlich ist (RIS-Justiz RS0053112 [T11, T12]) sowie für die Frage, ob eine Veröffentlichung des Urteils nach den Umständen des Falls zur Aufklärung des Publikums geboten ist (RIS-Justiz RS0042967; RS0079737

[T15, T20]; RS0079768 [T11]).

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 5, am 20. Oktober 2016

Dr. Maria Schrott-Mader

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG