



Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Curd Steinhauer als Vorsitzenden, die Richterin Mag. Martina Elhenicky und den Kommerzialrat Walter Losos in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, gegen die beklagte Partei **KIKA Möbel-Handelsgesellschaft m.b.H.**, Anton Scheiblin-Gasse 1, 3100 St. Pölten, vertreten durch Mag. Dr. Lothar Wiltschek, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert EUR 30.500,--) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 5.500,--; Gesamtstreitwert EUR 36.000,--), über die Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes St. Pölten als Handelsgericht vom 03.01.2012, 2 Cg 256/10y-12, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **Folge** gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass es zu lauten hat:

„1. Die beklagte Partei ist schuldig, es im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, Rabatte auf Saisonware, etwa auf Weihnachtsware, anzukündigen, wenn sie diese auf eine wesentliche Produktgruppe der Saisonware, etwa auf Weihnachtsbeleuchtung, nicht gewährt, und darauf

in der Werbeankündigung nicht ausreichend deutlich hinweist.

2. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des Unterlassungsgebotes sowie der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung einmal binnen 6 Monaten ab Rechtskraft des über diese Klage ergehenden Urteils auf Kosten der beklagten Partei in der Tageszeitung „HEUTE“ im redaktionellen Teil in Fettdruckumrandung und mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien, ansonsten in Normallettern, das heißt in der Schriftgröße redaktioneller Beiträge, sowie durch einmalige Verlesung im Hörfunk im Programm Ö3 im „Wecker“ an einem Werktag im Werbeblock gegen 7:20 Uhr zu veröffentlichen.

3. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 5.585,-- (darin enthalten EUR 641,-- Barauslagen und EUR 824,-- USt) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 4.669,06 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin enthalten EUR 1.945,-- Barauslagen und EUR 454,01 USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteigt insgesamt 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 :

I. Sachverhalt

Die Klägerin ist ein nach § 14 Abs 1 UWG klagelegitimierter Verein zur Wahrung von Verbraucherinteressen.

Die Beklagte betreibt österreichweit einen Möbeleinzelhandel; sie verkauft in ihren Einrichtungshäusern aber auch verschiedenste Haushaltsartikel. Am 24.11.2010

bewarb sie eine Rabattaktion auf Teile ihrer Weihnachtsware auf der Titelseite der Gratis-Tageszeitung „Heute“ in einem etwa 10 cm breiten und 5 cm hohen Inserat. Dieses zeigte eine Schneekugel mit aufgewirbelten Schneeflocken und dem großen roten Schriftzug „-20%“ sowie eine Gedankenblase mit einem roten Sofa. Darunter stand in einem roten Feld in weißen Buchstaben der Text:

„AUF WEIHNACHTSWARE*

Gültig bis Sa. 27.11.2010

GUTSCHEIN“

Rechts daneben war in kleinerer und teilweise fettgedruckter Schrift folgender weiterer Text abgedruckt:

„* Vom bisherigen Verkaufspreis. Pro Person und Einkauf ist nur ein Gutschein gültig. Weisen Sie diesen Gutschein unbedingt vor dem Bezahlen bei der Kassa vor. Eine nachträgliche Anrechnung ist leider nicht möglich. Gilt nur für Neuaufträge und ist nicht mit anderen Aktionen und Lyoness kumulierbar. Ausgenommen V&B, Leonardo, Seltmann Weiden, Gmundner, Weihnachtsbeleuchtung, Werbe- und Aktionsware, reduzierte Ware. **Weitere Gutscheine in jedem kika-Einrichtungshaus in Österreich erhältlich. Gültig bis Sa. 27.11.2010.**“.

Dieses Inserat wurde zusätzlich mit einem ablösbaren Gutschein-Sticker beklebt, auf dessen Rückseite sich der Text des Inserates wiederholte. Der Gutschein entsprach in seinem Aussehen der abgebildeten Schneekugel, war jedoch mit einer Höhe von etwa 7,5 cm und Breite von 6 cm größer als diese und bei manchen Zeitungsexemplaren so angebracht, dass er den Text des Inserates verdeckte. Derartige Gutscheine lagen außerdem in allen Filialen der Beklagten zur Entnahme auf.

Die Rabattaktion wurde von der Beklagten im Zeitraum

vom 24.11.2010 bis 27.11.2010 zu unterschiedlichen Tageszeiten auch im Hörfunk, und zwar insgesamt 39 Mal im „Hit Radio Ö3“ (erste Sendezeit: 6:50 Uhr, letzter Sendezeitpunkt: 18:20 Uhr) sowie 37 Mal im Privatrado „RMS Top-Kombi“ (frühester Spot: 6:00 Uhr, späteste Ausstrahlung: 18:00 Uhr) beworben. Der Text des Hörfunkspots lautete: „Willkommen in den schönsten Weihnachtsmärkten Österreichs. Kika schenkt Ihnen diese Woche vorweihnachtliche minus 20 % auf Weihnachtsware. Näheres bei Kika. Die Nummer eins bei Wohnideen.“

II. Parteilenvorbringen

Die Klägerin stellte das aus dem Spruch ersichtliche Unterlassungs- und Veröffentlichungsbegehren und brachte unter Bezugnahme auf die vorgelegten Werbemittel vor, dass sich die Beklagte durch die Bewerbung eines Preisnachlasses von 20 % auf Weihnachtsware in den Printmedien (Gratiszeitung „Heute“) und im Radio einer irreführenden Geschäftspraktik im Sinn des § 2 Abs 1 Z 4 UWG bedient habe. Die Umworbenen hätten das Versprechen eines Rabattes von 20 % auf Weihnachtsware pauschal und umfassend verstanden, einen generellen Rabatt habe die Beklagte jedoch nicht gewährt. Sie habe aus der Rabattaktion die Warengruppe der Weihnachtsbeleuchtung ausgenommen, darauf aber erst in Kleindruck auf der Rückseite des Gutscheins hingewiesen, wo Kleberückstände hafteten, die die Lesbarkeit zusätzlich erschwerten. In der Hörfunkwerbung habe sie auf Einschränkungen des Warensortiments überhaupt nicht hingewiesen. Der Gutschein sei auf der Titelseite der Tageszeitung „Heute“ so angebracht worden, dass er den Text des Inserates mit den aufklärenden Hinweisen abgedeckt habe. Derartige Gutscheine auf Gratis-Zeitungen würden üblicherweise rasch und ohne weitere Aufmerksam-

keit für die Printwerbung selbst abgelöst. Der Umworbene komme nicht auf die Idee, auf der Rückseite eines selbstklebenden Gutscheins nach weiteren Erläuterungen eines klar definierten Angebots zu suchen. Wer den Gutschein nicht ablöse, sehe den Kleindruck überhaupt nicht. Das Sternchen beim Wort „Weihnachtsware“ sei als solches nicht erkennbar und habe die Einschränkung daher nicht ausreichend deutlich gekennzeichnet. Vor allem die Ausnahme einer gesamten Warengruppe wie die der als Dekorationsmaterial zunehmend beliebteren Weihnachtsbeleuchtung sei unüblich und für die Kaufentscheidung des Umworbene relevant. Aufgrund der Unklarheitenregelung seien mehrdeutige Ankündigungen zu Lasten des Werbenden auszulegen.

Die Beklagte bestritt, beantragte Klagsabweisung und wandte ein, dass mit der Ankündigung, einen Rabatt von 20 % auf Weihnachtsware zu gewähren, nicht die gesamte Weihnachtsware angesprochen werde. Es entspreche den Erwartungen des kritischen Durchschnittspublikums, dass - sofern nicht ausdrücklich Gegenteiliges angekündigt werde - Preissenkungen regelmäßig gewissen Einschränkungen unterlägen. Ein angemessen informierter und verständiger Durchschnittsverbraucher sei daran gewöhnt, dass Rabattaktionen in der Regel zeitlich begrenzt und/oder bestimmte Waren vom angekündigten Preisvorteil ausgenommen seien. Nicht einmal ein leichtgläubiger Verbraucher verstehe die mit einem Sternchen versehene Ankündigung „- 20 % auf Weihnachtsware“ dahingehend, dass jedes in irgendeiner Form in Verbindung mit Weihnachten stehende Produkt, wie etwa auch beliebte Geschenke, preisreduziert sei. Ein verständiger Durchschnittsverbraucher wisse, dass Händler uneingeschränkte Preisreduktionen auf Warengruppen mit Hinweisen wie „alle“, „alles“, „gesamtes“

bewerben würden und selbst in solchen Fällen gewisse Einschränkungen wie beispielsweise die Ausnahme von Diskontwaren üblich seien. Er gehe daher davon aus, dass nur ein Teil des Sortiments der Beklagten unter die Rabattaktion falle und er sich etwa durch Nachschau auf der Rückseite des Gutscheines oder auf der Website der Beklagten näher informieren müsse, wolle er wissen, um welche Produkte es sich dabei handle. Da nach den Ankündigungen auf dem Gutschein und im Inserat nur der Besitzer eines solchen Gutscheins die Preisreduktion erhalte, müsse jeder Interessent den Gutschein ohnehin von der „Heute“-Titelseite ablösen und erlange spätestens dann Kenntnis von den auf der Rückseite und im Textteil des Inserates gut lesbar genannten Einschränkungen. Zusätzliche Informationen würden regelmäßig - schon aus Platzgründen - auf der Rückseite von Gutscheinen abgedruckt. Die Beklagte habe auf die Einschränkung ihrer Aktion insgesamt ausreichend deutlich hingewiesen. Auch die Hörfunkwerbung habe mit dem Hinweis „Näheres bei Kika“ unmissverständlich klargestellt, dass ein Interessent nähere Informationen zur Rabattaktion in den Filialen oder auf der Website der Beklagten erhalte. Eine Aufnahme des gesamten Textes aus dem Inserat in den Hörfunkspot sei ohne eine um ein Mehrfaches längere Sendezeit nicht möglich gewesen.

III. Angefochtene Entscheidung

Mit dem angefochtenen Urteil wies das Erstgericht das Klagebegehren ab. Es stellte den auf den Seiten 4 bis 6 seiner Entscheidung ersichtlichen Sachverhalt fest, der auszugsweise bereits wiedergegeben wurde und auf den im Übrigen zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen wird. Zur Rechtsfrage führte es aus, dass die Klägerin zur Erhebung einer Unterlassungsklage gemäß § 14 Abs 1 UWG

grundsätzlich aktiv legitimiert sei. Ihr stehe aber kein Unterlassungsanspruch zu, weil nur eine Geschäftspraktik gemäß § 2 Abs 1 Z 4 UWG als irreführend gelte, die unrichtige Angaben enthalte oder sonst geeignet sei, einen Marktteilnehmer in Bezug auf das Produkt über den Preis, die Art der Preisberechnung oder das Vorhandensein eines besonderen Preisvorteils derart zu täuschen, dass er dazu veranlasst werde, eine geschäftliche Entscheidung zu treffen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Der zu beurteilende Gesamteindruck der jeweiligen Ankündigung könne durch blickfangartig herausgestellte Teile entscheidend geprägt werden. Bei einer mehrdeutigen Werbeaussage könne ein aufklärender Hinweis eine Täuschung nur verhindern, wenn ihn ein durchschnittlich informierter, verständiger Adressat bei situationsbezogener Aufmerksamkeit wahrnehme. Die gegenständliche Gutschein-Werbung stelle die Schneekugel blickfangartig heraus. Erst der Text auf der Rückseite des Gutscheins sowie des Inserates weise auf die Ausnahme bestimmter Produkte von der Rabattaktion hin. Einem durchschnittlichen Interessenten habe jedoch das Sternchen nach dem Wort „Weihnachtsware“ auffallen müssen, das bei Werbungen immer auf einen zusätzlichen Text mit in der Regel näheren Bedingungen und Ausnahmen schließen lasse. Da sich ein solcher Zusatz auch auf der Rückseite eines Gutscheines befinden könne, werde der Interessent nach dem zum Sternchen gehörenden Text suchen und ihn dort sofort finden. Hingegen sei nicht zu erwarten, dass ein Interessent die (Gratis-)Zeitung zum Einkauf bei der Beklagten mitnehme, ohne den Gutschein abzulösen. Selbst in diesem Fall müsse er aber erkennen, dass im Inserat nähere Hinweise zur Aktion genannt und nach Ablösen des Gutscheins lesbar werden.

Der Radio-Spot der Beklagten habe im Unterschied zum Gutschein zwar keinen Hinweis auf die Einschränkungen der Rabattaktion enthalten, durch seinen Zusatz „Näheres bei Kika“ die Ausnahme bestimmter, wegen der Kürze der Zeit nicht genannter Produkte jedoch nahegelegt. Bei Berücksichtigung des Umstands, dass die Auflistung der von der Aktion ausgenommenen Produkte eine wesentlich höhere Sendezeit erfordert hätte, weil der gesamte auf der Rückseite des Gutscheines abgedruckte Text dem Radio-Spot hinzugefügt hätte werden müssen, sei das Fehlen dieser Information durch die Beschränkungen des verwendeten Kommunikationsmittels bei der Informationsvermittlung bedingt. Insgesamt sei das Verhalten der Beklagten nicht als unlauter im Sinne des UWG anzusehen, weshalb kein Anspruch der Klägerin auf Unterlassung im Sinne des § 14 UWG bestehe.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Klägerin aus dem Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil in klagsstattgebendem Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, der Berufung keine Folge zu geben.

IV. Berufungsentscheidung

Die Berufung ist berechtigt.

1. Auch nach der Rechtslage nach der UWG-Novelle 2007 ist beim Irreführungstatbestand des § 2 UWG zu prüfen, (a) wie ein durchschnittlich informierter und verständiger Interessent, der eine dem jeweiligen Anlass 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 (4 Ob 163/08m mwN). Nichts geändert hat sich außerdem an der Rechtsprechung, wonach eine Ankündigung nach ihrem Gesamteindruck zu beurteilen ist (RIS-Justiz RS0043590 [T49]).

Der Gesamteindruck ist aber nicht gleichbedeutend mit dem Gesamtinhalt der Ankündigung, da der Gesamteindruck durch einzelne Teile der Ankündigung, die als Blickfang besonders herausgestellt sind, bereits entscheidend geprägt werden kann. In solchen Fällen darf auch der blickfangartig herausgestellte Teil der Ankündigung für sich allein nicht irreführend im Sinn des § 2 UWG sein. Ist dieser Teil irreführend, dann liegt ein Verstoß gegen § 2 UWG vor, wenn eine nähere Erklärung, die das Entstehen eines falschen Eindruckes verhindert, überhaupt fehlt oder nicht in einer nach der Übung des redlichen Verkehrs zu erwartenden Form (zum Beispiel in wesentlich kleinerer Schrift) beigegeben wird. Stellt der Werbende daher Teile seiner Ankündigung blickfangartig heraus, so richten sich Gesamteindruck und Irreführungseignung nach diesen Teilen (RIS-Justiz RS0078542 [T23]), wobei der Ankündigende bei Mehrdeutigkeit der Ankündigung die für ihn ungünstigste Auslegung gegen sich gelten lassen muss (RIS-Justiz RS0043590). Enthält eine Ankündigung wesentliche Informationen als Voraussetzung einer informierten geschäftlichen Entscheidung des Marktteilnehmers nicht bzw. nicht mit gleicher Auffälligkeit wie blickfangartig hervorgehobene Informationen, liegt eine irreführende Geschäftspraktik nach § 2 UWG vor (4 Ob 47/10f).

2. Ein aufklärender Hinweis kann die Irreführungseignung durch eine mehrdeutige Werbeaussage nur bei aus-

reichender Deutlichkeit beseitigen. Dazu muss er von den angesprochenen Verkehrskreisen auch wahrgenommen werden. Das setzt im Regelfall gleiche Auffälligkeit voraus. Das Erfordernis gleicher Auffälligkeit ist dahin zu verstehen, dass der Auffälligkeitswert des aufklärenden Hinweises im konkreten Fall ausreichen muss, um den durch die (übrige) Ankündigung verursachten irreführenden Eindruck zu beseitigen. Formale Erfordernisse wie gleiche Schriftgröße oder Farbe lassen sich daraus nicht ableiten. Maßgebend ist vielmehr, ob ein durchschnittlich informierter, verständiger Verbraucher bei anlassbezogener Aufmerksamkeit den aufklärenden Hinweis wahrnimmt, wenn er mit der Werbeaussage konfrontiert wird (RIS-Justiz RS0118488 [T6, T7, T12]). So wird etwa der verständige Durchschnittsverbraucher, wenn er beim Blickfang selbst durch einen klaren und unmissverständlichen Sternchenhinweis („*“) oder durch sonstige Anmerkungen auf weitere Angaben aufmerksam gemacht wird, davon ausgehen, dass diese für ein zutreffendes Verständnis des Blickfangs erforderlich sind. Daher können Angaben, auf die verwiesen wird, relevanter Teil des Blickfangs werden. Die verwiesenen Zusatzinformationen haben allerdings ihrerseits leicht auffindbar (unübersehbar) zu sein und müssen die Täuschungseignung des Blickfangs vollumfänglich beseitigen (*Anderl/Appl* in *Wiebe/G. Kodek*, UWG [2009] § 2 Rz 194).

3. Der Grad der Aufmerksamkeit, den der verständige Verbraucher aufbringt, ist für die Beurteilung des Blickfangs in besonderer Weise maßgeblich. Die Werbeanmeldungen entgegengebrachte Aufmerksamkeit ist grundsätzlich situationsadäquat und insbesondere von Produktart und -preis (*Anderl/Appl*, aaO Rz 195) sowie von der Bedeutung

der beworbenen Waren oder Dienstleistungen für den angesprochenen Verbraucher abhängig. Er wird beispielsweise dort eher gering, also flüchtig sein, wo es um den Erwerb geringwertiger Gegenstände 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).

4. Nach diesen Grundsätzen ist die beanstandete Ankündigung sowohl in der Print- als auch in der Hörfunkwerbung aber als irreführende Geschäftspraktik gemäß § 2 UWG zu beurteilen:

4.1. Mit der in der Schneekugel blickfangartig herausgestellten Ankündigung „-20 % auf Weihnachtsware“ verwendet die Beklagte den Begriff der Weihnachtsware - wie die Klägerin zutreffend argumentiert - als uneingeschränkten Gattungsbegriff und vermittelt den angesprochenen Adressaten den unrichtigen Eindruck, die Rabattaktion beziehe sich auf das gesamte unter diesen Begriff fallende Warensortiment. Allein der verwendete Begriff der „Weihnachtsware“ bringt für den durchschnittlich verständigen Verbraucher zum Ausdruck, dass damit jene Saisonartikel bezeichnet werden sollen, die die Beklagte nur vorübergehend zu Weihnachten in ihren Einrichtungshäusern vertreibt. Gerade diese Eigenschaft trifft auf die von der Aktion ausgenommene Weihnachtsbeleuchtung zu, nicht hingegen auf jene von der Beklagten genannten Artikel,

die zwar zu Weihnachten häufig verschenkt werden, im Übrigen aber das ganze Jahr erhältlich sind. Auch wenn - wie die Beklagte entgegnet - bei derartigen Werbeaktionen die Vollständigkeit des beworbenen Sortiments häufig durch Zusätze wie „alle“ oder „gesamte“ hervorgehoben werden mag, signalisiert das Fehlen einer solchen markt-schreierischen und eigentlich überflüssigen Bekräftigung noch nicht, dass der Verbraucher mit anderen als den im Handel üblichen Einschränkungen des Warensortiments wie etwa in Bezug auf Markenartikel oder bereits reduzierte Waren zu rechnen habe bzw. dass ganze Warengruppen wie die Weihnachtsbeleuchtung ausgenommen werden sollten.

Der Vollständigkeit halber bleibt zu erwähnen, dass die Beklagte selbst unter der Annahme, dass der Begriff der Weihnachtsware die Deutung zulasse, bestimmte Teile der zu Weihnachten im Handel befindlichen Ware wie Weihnachtsbeleuchtung seien davon nicht erfasst, die ungünstigste Auslegung ihrer Werbeaussagen gegen sich gelten lassen muss. Bei der Beurteilung deren Irreführungseignung ist daher jedenfalls davon auszugehen, dass sie mit ihrer blickfangartig hervorgehobenen Ankündigung „-20 % auf Weihnachtsware“ einen Preisnachlass auf alle von ihr nur vorübergehend zu Weihnachten geführten Saisonartikel mit Ausnahme der beim Durchschnittsverbraucher bekanntermaßen von solchen Rabattaktionen ausgenommenen Warengruppen wie Markenartikel oder bereits reduzierte Waren beworben hat.

4.2. Zu prüfen bleibt daher, inwieweit diese blickfangartige Ankündigung eines Rabatts auf das gesamte Sortiment der Weihnachtsware durch den daneben befindlichen Sternchenhinweis beim verständigen Verbraucher für ein zutreffendes Verständnis des Blickfangs sorgte und der

Hinweis auf die Ausnahme der Weihnachtsbeleuchtung aus der Aktion relevanter Teil des Blickfangs wurde.

Vorauszuschicken ist, dass an den Aufmerksamkeitsgrad, den ein verständiger Verbraucher bei Beurteilung des Angebots der Beklagten aufbringen wird, keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen, da es sich bei der beworbenen Ware um keine hochpreisigen Produkte handelt und sich Konsumenten zum Kauf derartiger Saisonartikel häufig auch spontan und ohne genaue Preisrecherchen und -vergleiche entschließen. Wirft jener Verbraucher aber nur einen kurzen Blick auf den Gutschein und studiert ihn nicht eingehend, so wird er zwar in der Schneekugel mit dem Schriftzug „-20 % auf Weihnachtsware*“ eine Vielzahl kleiner durch das Bild wirbelnder Schneeflocken erkennen; das grafisch klein und unauffällig gestaltete Sternchen wird er davon aber nicht deutlich unterscheiden können und - wenn überhaupt - nur als Punkt, der einer verirrten Schneeflocke gleicht, nicht aber als Hinweis auf weiterführende Informationen wahrnehmen. Zusätzlich fallen auch die verwiesenen Zusatzinformationen dem verständigen Leser nicht sofort ins Auge: sie befinden sich nicht direkt unter dem Blickfang auf der Vorderseite des Gutscheins, sondern sind erst auf dessen Rückseite abgedruckt, was ihre Auffindbarkeit erschwert. Die gleichlautenden Hinweise im kleingedruckten Textteil des Inserates wiederum waren bei einem Teil der Zeitungsausgaben durch den Gutschein überklebt. Sie sind daher erst nach Ablösen des Gutscheines und damit zu einem Zeitpunkt sichtbar geworden, zu dem die Aufmerksamkeit des Durchschnittsverbrauchers bereits auf den Gutschein selbst gelenkt war.

Der kleingedruckte Text beinhaltet schließlich eine

Reihe weiterer und vom durchschnittlich verständigen Kunden als selbstverständlich empfundener Informationen, wie den Hinweis auf die Beschränkung auf einen Gutschein pro Person und Einkauf. Die in Rede stehende Ausnahme der Weihnachtsbeleuchtung aus der Rabattaktion wird als eine von mehreren genannt und ist in keiner Weise (etwa durch Positionieren direkt an den Anfang des Textes oder durch Fettdruck) hervorgehoben. Damit verschwindet gerade diese wesentliche Zusatzinformation im Kleingedruckten und ist leicht zu übersehen. Der aufklärende Hinweis war daher weder leicht aufzufinden noch war er geeignet, die Täuschung durch den Blickfang zu beseitigen.

4.3. Gleiches gilt für den in der Hörfunkwerbung ausgesprochenen Hinweis „Näheres bei Kika“: er bringt für den verständigen Durchschnittsverbraucher aufgrund seiner allgemeinen und weiten Fassung weder klar noch unmissverständlich zum Ausdruck, dass bestimmte, vom Kunden bei der Beklagten erst zu erfragende Warengruppen aus dem beworbenen Sortiment der Weihnachtsware von der Rabattaktion ausgenommen seien, sondern wird als Einladung verstanden, in die Einrichtungshäuser der Beklagten zu kommen, um sich mit dem konkreten Produktangebot auseinanderzusetzen und einen Einkauf unter Inanspruchnahme des beworbenen Rabattes zu tätigen.

4.4. Die sowohl in der Print- als auch der Hörfunkwerbung blickfangartig herausgestellte Ankündigung „minus 20 % auf Weihnachtsware“ verschweigt somit einen wesentlichen Umstand, den der Durchschnittsverbraucher zu einer informierten geschäftlichen Entscheidung benötigt, nämlich die Information, dass der Kauf von Weihnachtsbeleuchtung von der beworbenen Rabattaktion ausgenommen ist. Diese Unvollständigkeit ist wesentlich, weil gerade

bei jenem Verbraucher, der sich entweder ausschließlich oder zumindest zu einem Teil für Weihnachtsbeleuchtung interessiert, die unzutreffende Erwartung geweckt wird, er könne auch für diese Warengruppe den versprochenen Preisvorteil in Anspruch nehmen und sie zu einem um 20 % vergünstigten Preis erwerben.

Enthält die Ankündigung solche wesentlichen Informationen als Voraussetzung einer informierten geschäftlichen Entscheidung des Marktteilnehmers nicht, liegt schon nach § 2 Abs 4 UWG eine irreführende Geschäftspraktik vor, ohne dass es noch weiter darauf ankäme, ob die Ankündigung als bereits konkrete und unmittelbare Aufforderung an Verbraucher zum Kauf (§ 1 Abs 4 Z 5 UWG iVm § 2 Abs 6 UWG) mit gegenüber allgemeiner Aufmerksamkeits-, Image- oder Gefühlswerbung erhöhten Informationspflichten zu beurteilen ist. Insofern erfasst § 2 Abs 4 UWG 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. Das aufgezeigte Verschweigen von wesentlichen Umständen des Angebots bewirkt einen Anlockeffekt, weil es durch den gegenüber vergleichbaren Angeboten attraktiv niedrigen Preis geeignet ist, den Verbraucher zu veranlassen, sich näher mit dem Angebot zu befassen. Für die lauterkeitsrechtliche Beurteilung macht es unter diesen Umständen keinen Unterschied, ob der angelockte Interessent im Zeitpunkt seiner endgültigen Marktentscheidung noch immer einem Irrtum über die mit dem Geschäftsabschluss verbundene wirtschaftliche Belastung unterlag, oder ob ein solcher

Irrtum durch Nachtragen der zunächst fehlenden Informationen noch vor dem Geschäftsabschluss behoben wurde (vgl. 4 Ob 163/08m mwN).

4.5. Soweit sich die Beklagte darauf beruft, das Fehlen der wesentlichen Information in der blickfangartigen Ankündigung sei durch Beschränkungen des verwendeten Kommunikationsmittels bei der Informationsvermittlung bedingt, kommt auch diesem Einwand keine Berechtigung zu. Die aufgezeigten Unvollständigkeiten hätten sowohl auf dem Gutschein ohne ins Gewicht fallenden erhöhten Platzbedarf etwa durch Hinzufügen einer Einschränkung beim Begriff der Weihnachtsware (etwa „-20 % auf ausgewählte Weihnachtsware“ oder „- 20 % auf Teile der Weihnachtsware“) oder durch Ergänzung um einen deutlich lesbaren (Sternchen-) Hinweis direkt auf der Vorderseite (etwa „ausgenommen Weihnachtsbeleuchtung“) vermieden werden können. Eine detaillierte Aufzählung aller Ausnahmen, insbesondere der einzelnen von der Aktion ausgenommenen Marken, wäre in diesem Zusammenhang nicht notwendig gewesen. Auch eine sinngleiche Ergänzung des Radiowerbespots hätte demnach keine ins Gewicht fallende erhöhte Sendezeit bewirkt (RIS-Justiz RS0124471; 4 Ob 163/08m mwN).

Das Unterlassungsbegehren der Klägerin ist somit berechtigt. Die Berechtigung ihres Begehrens auf Urteilsveröffentlichung hat die Beklagte ohnehin nicht substantiiert bestritten. Der Berufung ist daher Folge zu geben und das angefochtene Urteil in klagsstattgebendem Sinn abzuändern. Die Abänderung der Kostenentscheidung ist eine notwendige Folge der Abänderung des Ersturteils.

Die Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens gründet auf § 41 ZPO, jene über die Kosten des Berufungsverfahrens auf §§ 50 iVm 41 ZPO. Die

Beklagte hat keine Einwendungen gegen die in erster Instanz gelegte Kostennote der Klagevertreterin erhoben; sie wies auch keine offenbaren Unrichtigkeiten im Sinne der Entscheidung des VfGH vom 3.12.2010, G280/09-7 auf und war der Kostenentscheidung daher gemäß § 54 Abs 1a ZPO zugrunde zu legen.

Der Ausspruch über den Wert des Entscheidungsgegenstands folgt der Bewertung durch die Klägerin.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit der Revision beruht auf § 500 Abs 2 Z 3 ZPO iVm § 502 Abs 1 ZPO. Ob eine Ankündigung im Einzelfall zur Irreführung geeignet ist, ist keine erhebliche Rechtsfrage (RIS-Justiz RS0053112).

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt 4, am 27. Juni 2012

Dr. Curd Steinhauer
Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG