



REPUBLIK ÖSTERREICH  
Handelsgericht Wien

22 Cg 47/07s

*M*

KOSESNIK-WEHRLE & LANGER  
RECHTSANWÄLTE KEG  
- 1. April 2008  
EINGELANGT  
FRIST: *Mar. 6.5.08*  
*ab Beaufung?*

**Im Namen der Republik**

Das Handelsgericht Wien erkennt durch seine Richterin Mag. Christiane Kaiser in der Rechtssache der klagenden Partei VEREIN FÜR KONSUMENTENINFORMATION, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer, Rechtsanwälte KEG in 1030 Wien, wider die beklagte Partei IS INTERNET SERVICE AG, CH-6331 Hünenberg, Bösch 63, vertreten durch Dr. Rudolf Christian Stiehl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert EUR 26.000,--), nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1) Die beklagte Partei ist schuldig, es im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes zu unterlassen,

a) bei der Bewerbung ihres Dienstleistungsangebotes, insbesondere von SMS-Diensten, insbesondere auf von ihr gestalteten Websites, wie etwa www.1sms.at (bzw. www.1sms.ch, bzw. www.1sms.de) www.esims.at (bzw. www.esims.ch bzw. www.esims.de) und www.88sms.at (bzw. www.88sms.ch bzw. www.88.sms.de) den unrichtigen Eindruck zu erwecken, die von ihr angebotene Dienstleistung, sei kostenlos, insbesondere durch Werbeangaben, wie „125 SMS gratis verschicken + Riesen Gewinnspiel“ und/oder „111 SMS gratis und EUR 1.000,-- gewinnen“ und/oder „88 gratis SMS plus Gewinnchance“ und/oder „Testfahrer gesucht“ und/oder „testcars.ch garantiert eine kostenlose Probefahrt in einem Lamborghini, Ferrari oder Porsche“, wenn die beklagte Partei tatsächlich für diese Dienstleistung ein Entgelt, insbesondere EUR 8,-- pro

Monat, bei Vertragsabschluss zur Zahlung im voraus für ein Jahr fällig verlangt und darauf nicht in eindeutiger und unmissverständlicher Weise hingewiesen wird,

b) ihren Internetauftritt, insbesondere auf den Websites [www.1sms.at](http://www.1sms.at) und [www.1sms.ch](http://www.1sms.ch), [www.1sms.de](http://www.1sms.de), [www.esims.de](http://www.esims.de), [www.esims.ch](http://www.esims.ch), [www.esims.at](http://www.esims.at), [www.88sms.at](http://www.88sms.at), [www.88sms.ch](http://www.88sms.ch) und [www.88sms.de](http://www.88sms.de) so zu gestalten, dass der Eindruck vermittelt wird, der Besucher der Website könne kostenlos an einem von der Beklagten veranstalteten Gewinnspiel teilnehmen, wenn tatsächlich die Inanspruchnahme der Gewinnchance mit der Übernahme einer Zahlungsverpflichtung durch den Besucher der Website, insbesondere einer solchen von EUR 96,-- verbunden ist und darauf nicht in deutlicher und unübersehbarer Weise hingewiesen wird.

c) bei der Bewerbung ihres Dienstleistungsangebotes, insbesondere der Vermittlung von Testfahrten mit Fahrzeugen im Internet, insbesondere auf von ihr gestalteten Websites, wie etwa [www.testcars.ch](http://www.testcars.ch) ([www.testcars.de](http://www.testcars.de), bzw. [www.testcars.at](http://www.testcars.at)) den unrichtigen Eindruck zu erwecken, die von ihr angebotene Dienstleistung könne tatsächlich und kostenlos erbracht werden, insbesondere durch Werbeangaben, wie „Testfahrer gesucht“ und/oder „testcars.ch garantiert eine kostenlose Probefahrt in einem Lamborghini, Ferrari oder Porsche“ wenn eine Vermittlung von Testfahrten mit Fahrzeugen von den jeweiligen Herstellern der Fahrzeuge gar nicht in Auftrag gegeben wurde und darüber hinaus

für diese Dienstleistung ein Entgelt, insbesondere EUR 8,-- pro Monat, bei Vertragsabschluss zur Zahlung im voraus für ein Jahr fällig, verlangt werden und darauf nicht in eindeutiger und unmissverständlicher Weise hinweist

2. Die beklagte Partei ist ferner schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 4.869,02 (darin enthalten EUR 710,34 USt und EUR 607,-- an Barauslagen) bestimmten Verfahrenskosten binnen 14 Tagen zu Händen der Klagevertreter zu ersetzen.

3. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilspruches im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen 6 Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teils der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe, auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel zu veröffentlichen, weiters in der Online-Ausgabe der „Kronen-Zeitung“ auf [www.krone.at](http://www.krone.at) und auf den Websites [www.1sms.at](http://www.1sms.at) (bzw. [www.1sms.ch](http://www.1sms.ch), bzw. [www.1sms.de](http://www.1sms.de)), [www.esims.at](http://www.esims.at) (bzw. [www.esims.ch](http://www.esims.ch), bzw. [www.esims.de](http://www.esims.de)), [www.88sms.at](http://www.88sms.at) (bzw. [www.88sms.ch](http://www.88sms.ch) bzw. [www.88sms.de](http://www.88sms.de)) und [www.testcars.ch](http://www.testcars.ch) ([www.testcars.de](http://www.testcars.de), bzw. [www.testcars.at](http://www.testcars.at)) oder, wollte die beklagte Partei ihre Websites ändern, auf den anstelle der angeführten Websites tretenden Websites, unter

einem jeweils auf der Startseite in einem unübersehbar angebrachten Link „Urteilsveröffentlichung“ in Fettdruckumrandung und mit fettgeschriebenen Prozessparteien, ansonsten im Hinblick auf Schriftgröße, -farbe und -bild, Farbe des Hintergrundes und Zeilenabständen, wie auf ihren Websites im Textteil üblich, zu veröffentlichen und zwar jeweils für die Dauer eines Monats innerhalb von sechs Monaten ab Rechtskraft des über diese Klage ergehenden Urteils.

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

Mit ihrer Klage vom 6.10.2006 begehrte die Klägerin wie ~~im Spruch ersichtlich mit der wesentlichen Begründung,~~ dass sich ihre Aktivlegitimation auf § 14 Abs. 1 letzter Satz UWG gründet. Die Beklagte sei eine in der Schweiz beim Handelsregisteramt des Kantons Zug im Hauptregister zu Register-Nr. CH-170.3.029.535-1 eingetragene Aktiengesellschaft. Sie betreibe ein Unternehmen mit dem Zweck der Vermarktung und des Betriebens von Unterhaltungsmedien in den Bereichen Internet, Mobile, TV und Printmedien. Sie biete insbesondere im Internet im Deutschsprachigen Raum, sohin auch gegenüber Verbrauchern in Österreich, auf diversen Webseiten u.a. SMS-Dienste, Informations- sowie Vermittlungsdienste an. Die internationale und örtliche Zuständigkeit sowie das anzuwendende Recht gründen sich darauf, dass ein Wettbewerbsverstoß durch ein Unternehmen mit Sitz in der Schweiz, der in Österreich gesetzt wird und sich auf den österreichischen Markt auswirke, geltend

gemacht werde. Die Beklagte biete auf den diversen in deutscher Sprache gehaltenen Websites ihre Dienste an. Sie seien jedenfalls derart gestaltet, dass auch österreichische Verbraucher, welche auf die Webseite gelangen, in die Irre geführt würden. Gemäß Artikel 5 Abs. 3 des LGVÜ sei daher die Zuständigkeit der österreichischen Gerichte gegeben. Da vor allem Verbraucher in Wien betroffen seien, sei die Zuständigkeit des HG Wien gemäß § 83c JN gegeben. Es sei gemäß § 48 Abs. 2 IPRG österreichisches materielles Wettbewerbsrecht anzuwenden.

Zur Bewerbung von SMS-Diensten: Die Beklagte biete auf diversen Internetseiten im Rahmen ihres Unternehmens SMS-Dienste an, wobei man durch Eingabe der Suchwörter „SMS“ und gratis auf der weltweit genutzten Suchmaschine „Google“ als eine der ersten Suchergebnisse einen Link zu dieser Webseite finde. Die Websites seien alle ähnlich gestaltet. Es öffne sich ein Fenster mit einer Abfragemaske und Werbesprüchen, die das Blickfeld vollkommen dominieren. Das Bild lasse sich zwar mittels eines Scroll-Balkens nach unten verschieben, wobei das jeweils nach Aufruf der Website zunächst sichtbare Bild (jedenfalls bei der noch am häufigsten verwendeten Bildschirmauflösung von 1024 x 768 Pixel) mit der Abfragemaske nach unten hin abgeschlossen wirke. Diese diene der Anmeldung durch Eingabe der persönlichen Daten. Das Fenster sei im Übrigen in auffälliger Weise mit werbenden Angaben versehen. Die Website [www.1sms.at](http://www.1sms.at) bzw. [www.1sms.ch](http://www.1sms.ch) bzw. [www.1smsde](http://www.1smsde) seien derart gestaltet, dass sich im hellgrau unterlegten Eingabefensters im oberen Teil bunte, teils in rot, teils in weiß gestaltete Angaben fänden, wie [1sms.de](http://1sms.de), 125 Sms gratis

verschicken plus riesen Gewinnspiel, Gesamtwert ca. EUR 10.000,--. Im Hintergrund seien dabei ein Handy, eine Kamera sowie zwei I-Pots abgebildet. Darunter fände sich nachstehende Information: 1. Melden Sie sich bei 1SMS.de an ! 2. Bekommen Sie 125 SMS gratis und sofort gut geschrieben, 3. Sie nehmen teil am Gewinnspiel ! Darunter fände sich die Eingabemaske zur Registrierung bzw. Anmeldung mit den Eingabefeldern Anrede, Name, Vorname, Straße/Haus Nr.: Platz/Wohnort, Telefon, Land, Geburtstag, E-Mail. Auf der linken Seite seien Preise des Gewinnspiels abgebildet. Nach der Eingabemaske finde sich die Erklärung, die mittels Mausclick abgegeben werde: Ich akzeptiere die AGB, Datenschutz- und Kundeninformationen und versichere zudem, dass ich volljährig bin. Unter diese Erklärung sei im Blickfeld zuletzt noch jener Button zu sehen, durch dessen Anklicken man sich nach Eingabe der Personalien registrieren könne: Anmeldung jetzt abschließen.

Das Blickfeld sei dann mit dem Rahmen des Eingabefensters abgeschlossen; erst wenn man mit dem Scrollbalken weiter nach unten verschiebe, finde sich dann vor dem Hintergrund nur wenig abhebend in kleiner, matter Schrift, 7 Punkte zum Anklicken: Anmelden. Login. AGB. Kunden-Infos. Gewinnspiel. Impressum. Partnerprogramm. Danach erkläre die Beklagte - im Übrigen unter Verwendung nahezu des gleichen Textes bei allen Webseiten wie folgt auch: Weiter unten findet sich dann klein geschrieben „mit Anklicken des „Anmelden“-Buttons beauftrage ich 1sms.ch, für mich jeden Monat 125 SMS gut zu schreiben, die ich frei versenden kann. Der Preis von EUR 8,-- pro Monat bei einer Laufzeit von 12 Monaten mit einer jährlichen Abrechnungssumme (Gesamtsumme: EUR 96,-- ) im Voraus wird

Ihnen in Rechnung gestellt." ... Ähnlich gestaltet seien auch die Webseiten [www.esims.de](http://www.esims.de) bzw. [www.esims.ch](http://www.esims.ch) bzw. [www.esims.at](http://www.esims.at), wobei hier hervorgehoben seien die Angaben esims „101 gratis SMS“, „Hol Dir 101 gratis SMS und gewinne EUR 1.000,--“ Pfeil Pfeil 101 SMS gratis plus EUR 1.000,-- gewinnen“. Auf der Website [www.88sms.at](http://www.88sms.at) bzw. [www.88sms.ch](http://www.88sms.ch) bzw. [www.88sms.de](http://www.88sms.de) bewerbe die Beklagte in ganz ähnlicher Weise diesmal „88 gratis SMS. Gewinnchance“. Im Übrigen bewerbe die Beklagte Vermittlungsdienste für Testfahrten. Hiefür bewerbe sie auf diversen Internetseiten Testfahrten mit Autos der Marke Ferrari, Lamborghini und Porsche, wobei am oberen Bildschirmrand sich in dicker, großer Schrift der Hinweis findet, Testcars, jetzt Autotester werden. Darunter folgten in farbig unterlegtem Rahmen einzelne Punkte zum Anklicken, Anmeldung - FAQ - Teilnahmebedingungen - Kunden-Infos - Impressum - Partnerprogramm. Darunter würden drei Sportwagen der Marke Ferrari, Lamborghini und Porsche abgebildet; rechts daneben findet sich dick gedruckt und in hervorgehobenem Text: Testfahrer gesucht für Ferrari, Lamborghini, Porsche - jetzt anmelden und Testfahrer werden. Darunter folge eine Eingabemaske zur Registrierung bzw. Anmeldung mit den Eingabefeldern: Anrede, Name, Vorname, Straße/Hausnummer, PLZ/Wohnort, Telefon, Land, Geburtstag, E-Mail. Danach müsse jene Erklärung, die bei einer Anmeldung mittels Mausclick abgegeben werden müsse: Teilnahmebedingungen habe ich gelesen und akzeptiere diese. Unter dieser Erklärung finde sich dann auch der Button „jetzt anmelden“, durch dessen Anklicken man sich nach Eingabe der Personalien registrieren kann. Danach erfolgt wieder ein Hinweis im Kleinstdruck, wobei zunächst eine Probefahrt in

einem Lamborghini, Ferrari oder Porsche garantiert werde, im nächsten Satz dann widersprechend, dass eine Bezahlung von nur EUR 8,-- pro Monat bei einer Laufzeit von 12 Monaten verlangt werde. Die Beklagte habe zahlreiche Konsumentenbeschwerden erhalten, insbesondere was die nach der Aufmachung der Website als vermeintlich kostenlose Vermittlung von Testfahrten mit Sportwagen betreffe. Das Bundesministerium für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz habe in der Folge sowohl bei der Porsche AG in Deutschland, als auch beim Generalimporteur von Porsche in Österreich, der Porsche Österreich GmbH & Co KG nachgefragt, ob eine derartige Vermittlung von Testfahrten von Autos der Luxusklasse überhaupt in Auftrag gegeben worden sei bzw. ob vermittelte Personen zu kostenlosen Testfahrten überhaupt von Porsche zugelassen worden seien. Der ~~Generalimporteur von Porsche habe bestätigt, dass eine~~ Vermittlung solcher Testfahrten weder in Auftrag gegeben, noch erwünscht sei. Porsche Deutschland habe sogar geantwortet, dass die Xentria AG (als rechtliche Vorgängerin der hier Beklagten) bereits wegen ihrer Machenschaften anwaltlich abgemahnt worden sei, allerdings noch keine Reaktion erfolgt wäre. Es verwendeten noch 46 % der Computer-Nutzer eine Bildschirmauflösung von 1024 x 768 Pixel. Damit sei für den überwiegenden - jedenfalls für einen nicht zu vernachlässigenden Teil der Internetuser der Kleindruck am Seitenende ohne herunterscrollen der anscheinend auf dem ersten Blick überschaubaren Seite nach wie vor nicht sichtbar. Im Übrigen führe eine höhere Auflösung, damit eine solche über 1024 x 768 Pixel, zu einem grundsätzlich kleineren Schriftbild, sodass das Kleingedruckte am Seitenrand

daher bei einer höheren Auflösung noch weniger lesbar wäre.

Die Website [www.1sms.ch/at/de](http://www.1sms.ch/at/de) wurde nach Klagseinbringung derart verändert, dass der Button „Anmelden jetzt abschließen“ durch „Absenden“ verändert wurde, der Button weiterhin größer als der restliche Text und damit in der selben Größenordnung wie der Hinweis auf Gratis-SMS gestaltet ist. Ein Hinweis auf die Zahlungsverpflichtung ist in diesem Abschnitt nach wie vor nicht enthalten; ebenso werde auf ein entgeltliches Vertragsverhältnis hingewiesen. Zahlreiche Konsumenten, welche ein solches Anmeldeverfahren durchgeführt hätten, seien von einem unentgeltlichen Anbot ausgegangen, und hätten von der Beklagten zu ihrem Erstaunen eine Rechnung bei Nichtzahlung, Mahnschreiben, erhalten. ~~Daran ändere auch der schmale Balken auf der rechten Seite des Bildschirms nichts, der anzeigen solle, dass die Seite nach unten verschoben werden könnte. Sie werde als nur unwesentlicher Bestandteil der graphischen Gestaltung leicht übersehen. Die Beklagte verstoße gegen § 2 UWG. Es liegen irreführende Angaben vor und bilde der Anmeldeabschnitt, die Werbung mit möglichen Gewinnen und die mehrmaligen Hinweise auf gratis SMS im Verhältnis zum entgeltlichen Vertragsabschluss einen Blickfang. Hier werde der Eindruck vermittelt, dass die angebotenen Dienste gratis seien. Auch zwei durch das blickfangartige Herausstellen von Angaben wie „Testfahrer gesucht“ sei irreführend und werde nicht ausreichend ersichtlich gemacht, dass das eine Zahlungsverpflichtung nach sich ziehe; im Übrigen seien die Angaben schlichtweg falsch. Es liege eine unzulässige Blickfangwerbung vor. Es bestehe ein~~

berechtigtes Interesse der erworbenen Verkehrskreise an der Aufklärung wegen Sittenwidrigkeitsverhalten der Beklagten. Im Hinblick auf den Internetauftritt der Beklagten sei in einer Online-Ausgabe als auch in einer bundesweit erscheinenden Printausgabe der Kronen Zeitung wie auf sämtlichen oben angeführten Webseiten angemeldet und diene der Aufklärung des Publikums um eine Verbreitung unrichtiger Ansichten, darüber auch der vermeintlichen Zulässigkeit irreführender Gestaltungen von Webseiten zu verhindern.

Die Beklagte bestreitet, beantragt kostenpflichtige Klagsabweisung und führt im Wesentlichen aus, dass sie keine zur Irreführung geeignete Angaben mache. Es seien im Rahmen des streitgegenständlichen Werbeanbots der Beklagten alle Informationen über den Vertragsabschluss ~~detailliert - enthalten und wahrheitsgetreu angegeben.~~

Auch würden erst nach Verbrauch des Guthabens bzw. Ablauf der 14-tägigen Testbetriebes ohne schriftliche Kündigung die monatlichen Gebühren anfallen. Dies sei durchaus üblich. Auch würde kein abschließendes Anbot vorgetragen. Bei den diversen Bildauflösungen 2024 x 768 Pixel bzw. 800 x 600 bzw. 1152 x 864 bzw. 128 x 1024 Pixel sei dem Anwender klar, dass er das Bild herunterscrollen müsse. Es liege kein bewusstes Vortäuschen einer abschließenden Darstellung vor; vielmehr hänge es an der Art des verwendeten Internet-Browsers, dessen Einstellung, dessen Plug-Ins und der Bildschirm-einstellung des jeweiligen Monitors ab. Auch für die Bildschirmauflösung 1024 x 768 Pixel treffe dies nicht zu, da aufmerksame Internet-Nutzer gewohnt seien, vor dem Ausfüllen der Anmeldeformulare herunter zu scrollen. Es werde deutlich auf den Vertragsabschluss

hingewiesen. Betreffend die Vermittlungsdienste von Testfahrten. Diese fänden innerhalb der ersten 14 Tage unentgeltlich statt. Nur für die regelmäßige Vermittlung würden im Rahmen dieses Dauerschuldverhältnisses geringe Gebühren verrechnet. Auf diesen Umstand werde hingewiesen. Es seien die Probefahrten selbst, exklusive Betriebsstoff- und Versicherungspauschale, stets unentgeltlich. Für die Vermittlung von Testfahrten mit exklusiven Sportwagen sei es auch nicht erforderlich, dass die jeweiligen Fahrzeughersteller solchen Vermittlungen zustimmten.

Auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens, nämlich Einsichtnahme in die vorgelegten Urkunden ./A bis ./M sowie ./1 bis ./3 steht folgender Sachverhalt fest:

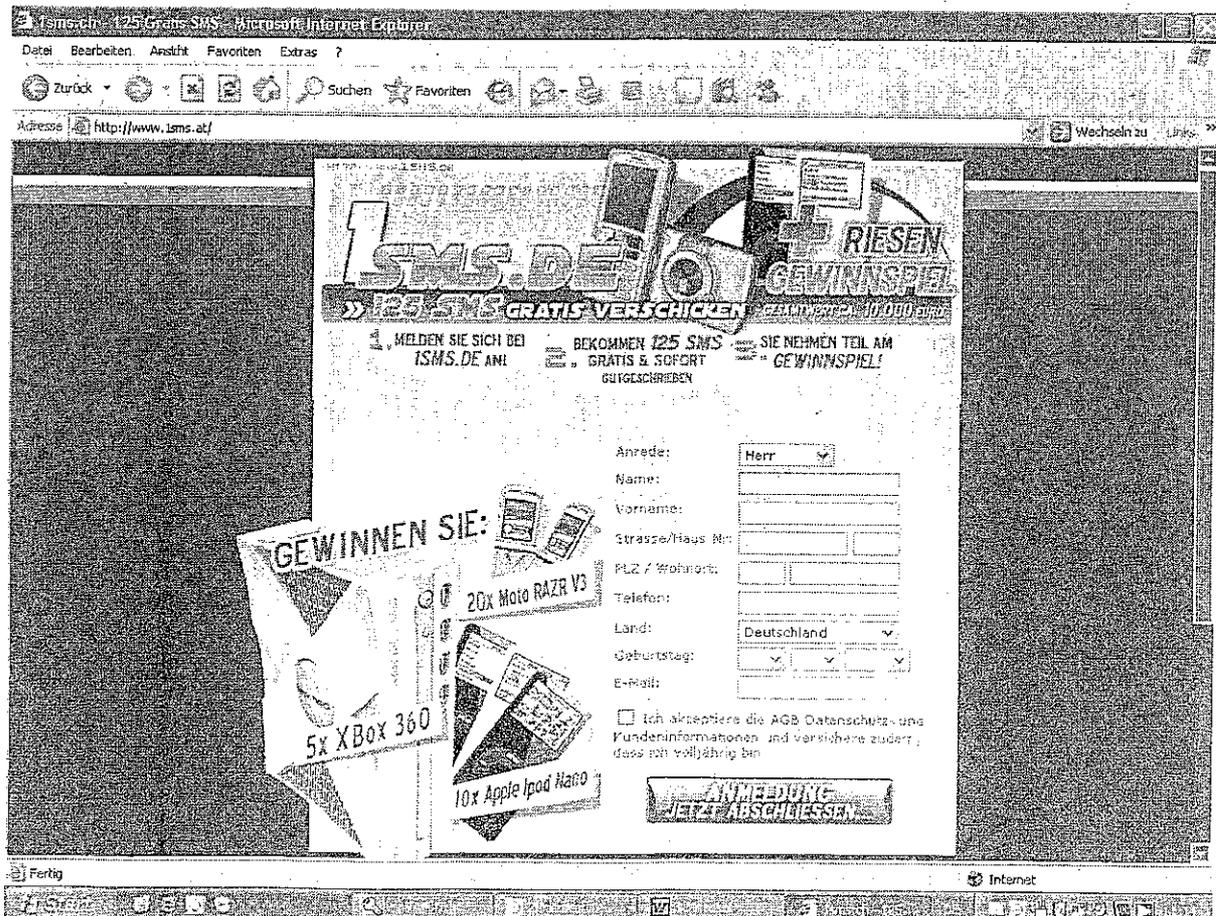
~~Die Beklagte ist eine in der Schweiz beim Handelsregisteramt des Kantons Zug im Hauptregister unter reg. Nr. CH-170.3.029.535-2 eingetragene Aktiengesellschaft. Sie betreibt ein Unternehmen mit dem Zweck der Vermarktung und des Betriebens von Unterhaltungsmedien in den Bereichen Internet, Mobile, TV und Print. Insbesondere bietet sie im Internet im deutschsprachigen Raum auch gegenüber Verbrauchern in Österreich auf Webseiten SMS-Dienste, Informations- sowie Vermittlungsdienste an. Die beklagte Partei bietet auf den Websites [www.1sms.at](http://www.1sms.at) (bzw. [www.1sms.de](http://www.1sms.de) bzw. [www.1sms.ch](http://www.1sms.ch) die Gestaltung der Websites ist jeweils gleich), [www.esims.at](http://www.esims.at) (bzw. [www.1sms.de](http://www.1sms.de) bzw. [www.1sms.ch](http://www.1sms.ch)) und [www.88sms.at](http://www.88sms.at) (bzw. [www.88sms.ch](http://www.88sms.ch) bzw. [www.88sms.de](http://www.88sms.de)) SMS-Dienste an, wobei man durch Eingabe der Suchwörter „SMS“ und „gratis“ auf der weltweit genutzten Suchmaschine „Google“ ([www.google.at](http://www.google.at)) als eine der ersten~~

Suchergebnisse einen Link zu diesen Websites findet (Beilag./B).

Die Websites sind ähnlich gestaltet: Es öffnet sich ein Fenster mit einer Abfragemaske und Werbesprüchen, die das Blickfeld vollkommen dominieren. Das Bild lässt sich mittels eines Scroll-Balken nach unten verschieben, wobei das jeweils nach Abruf der Website zunächst sichtbare Bild (jedenfalls bei der noch am häufigsten verwendeten Bildschirmauflösung von 1024x768 Pixel) mit der Abfragemaske nach unten hin abgeschlossen wirkt.

Die sich vom jeweils dunklen Hintergrund durch einen helleren Farbton abhebende Abfragemaske dient zur Anmeldung durch Eingabe der persönlichen Daten. Das Fenster wird dabei in allen drei Fällen in auffälligerweise mit werbenden Angaben versehen:

Die website [www.lsms.at](http://www.lsms.at) bzw. [www.lsms.ch](http://www.lsms.ch) bzw. [www.lsms.de](http://www.lsms.de) gestaltet sich dabei folgendermaßen:



Im hellgrau unterlegten Eingabefenster finden sich im oberen Teil folgende bunte teils in Rot, teils in Weiß gehaltenen Angaben:

**1SMS.DE**

**+ RIESEN  
GEWINNSPIEL**

**>> 125 SMS GRATIS VERSCHICKEN**

GESAMTWERT CA: € 10.000

Im Hintergrund sind dabei ein Handy, eine Kamera sowie zwei I-Pods abgebildet. Darunter findet sich in drei Schritten die Anleitung wie einfach man zu 125 Gratis SMS kommt und am Gewinnspiel teilnehmen kann:

**1. MELDEN SIE SICH BEI 2. BEKOMMEN SIE 125 SMS 3. SIE NEHMEN TEIL AM  
ISMS.DE AN! GRATIS & SOFORT GEWINNSPIEL!  
GUTGESCHREIBEN**

Darunter folgt rechtsbündig die Eingabemaske zur Registrierung bzw. Anmeldung mit den Eingabefeldern: Anrede, Name, Vorname, Straße/Haus-Nr., PLZ/Wohnort, Telefon, Land, Geburtstag, E-Mail.

Auf der linken Seite sind Preise des Gewinnspiels abgebildet, mit der Ankündigung:

**GEWINNEN SIE: 5x Xbox 360, 20x Moto RAZR V3 und 10x Apple Ipod  
Nano**

Nach der Eingabemaske findet sich dann folgende Erklärung, die mittels Mausklick abgegeben wird:

Ich akzeptiere die AGB, Datenschutz- und Kundeninformationen und versichere zudem, dass ich volljährig bin.

Unter dieser Erklärung ist dann im Blickfeld zuletzt noch jener Button zu sehen, durch dessen Anklicken man sich nach Eingabe der Personalien registrieren kann:

## **ANMELDUNG**

### **JETZT ABSCHLIESSEN...**

Das Blickfeld ist dann mit dem Rahmen des Eingabefensters abgeschlossen, erst wenn man den Scroll-Balken weiter nach unten verschiebt, findet sich dann vom Hintergrund nur wenig abhebend in kleiner, matter Schrift sieben Punkte zum Anklicken:

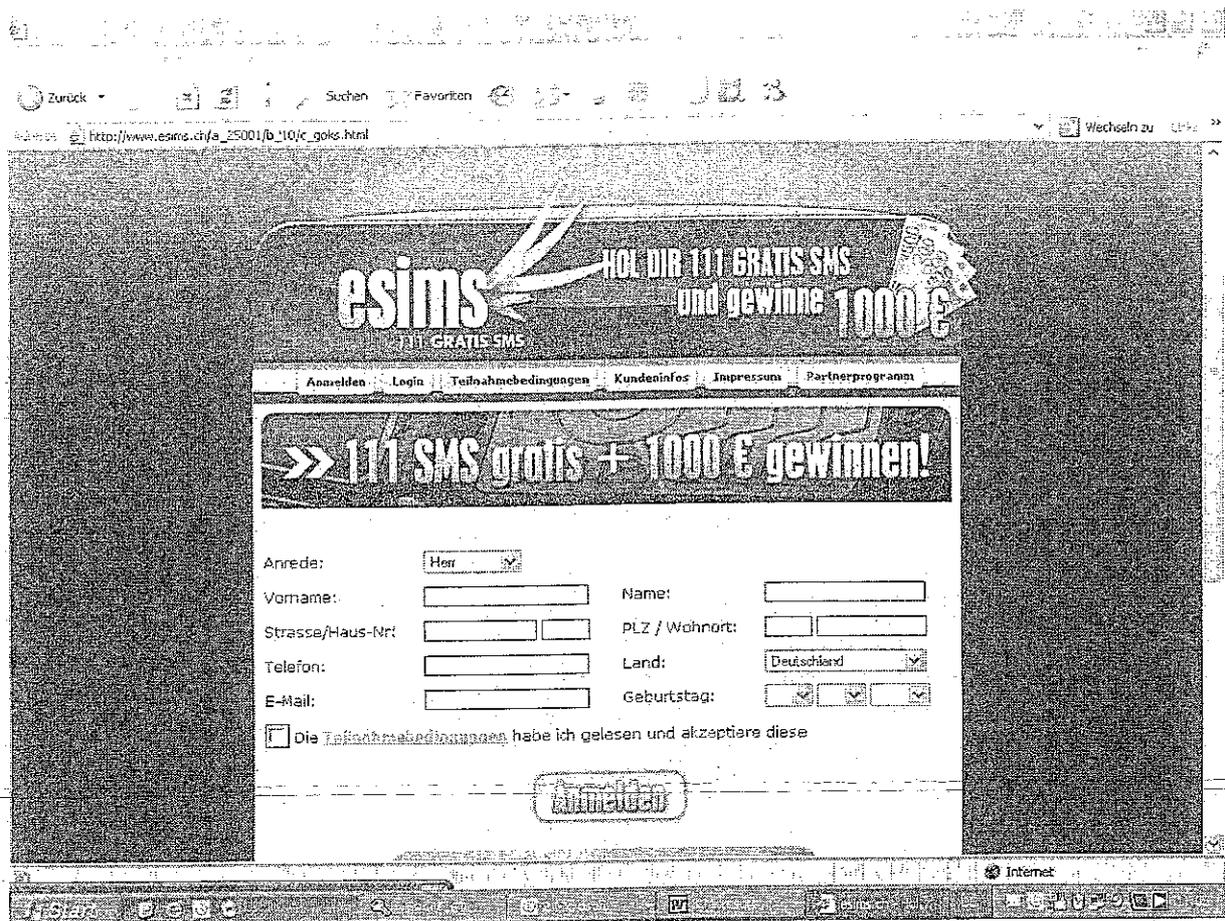
[Anmelden](#) • [Login](#) • [AGB](#) • [Kundeninfos](#) • [Gewinnspiel](#) • [Impressum](#) • [Partnerprogramm](#)

Danach klärt die beklagte Partei - im übrigen unter Verwendung nahezu des gleichen Textes bei allen Websites - wie folgt auf:

Um Missbrauch und wissentliche Falscheingaben zu vermeiden, wird Ihre IP-Adresse 213.129.246.68 bei der Teilnahme gespeichert. Anhand dieser Adresse sind Sie über Ihren Provider: 213.129.246.68 identifizierbar.

Durch Ausfüllen und Absenden des Anmeldeformulars nehmen Sie an unserem Gewinnspiel teil. Unsere Teilnahmebedingungen finden Sie [hier](#). Sie können auch ohne Anmeldung am Gewinnspiel teilnehmen: Einfach Postkarte an Xentria AG, Boesch 63, 6331 Huenenberg, Schweiz mit Ihrer Adresse schicken. Nach Anmeldung bei 1sms.ch erhalten Sie einmalig 125 SMS zur Verfügung welche Sie in dem Testzeitraum versenden können. Sie können diesen Testzugang innerhalb von 14 Tagen kündigen. Mit Anklicken des "Anmelden"-Buttons beauftrage ich 1sms.ch, für mich jeden Monat 125 SMS gutschreiben, die ich frei versenden kann. Der Preis von 8,00 € monatlich bei einer Laufzeit von zwölf Monaten mit einer jährlichen Abrechnung (Gesamtsumme: 96,00 €) im Voraus wird Ihnen in Rechnung gestellt. Ab dann müssen Sie nichts weiter tun als sich einzuloggen und bequem SMS versenden. Weitere Informationen finden Sie in den [AGB](#), den [Kundeninfos/Widerrufsbelehrung](#) sowie den [Datenschutzinfos](#).

Die website [www.esims.de](http://www.esims.de) bzw. [www.esims.ch](http://www.esims.ch) bzw. [www.esims.at](http://www.esims.at) stellt sich folgendermaßen dar:



Im Gegensatz zur Bewerbung auf der Website [www.1sms.at](http://www.1sms.at) werden hier folgende Angaben hervorgehoben:

**Esims „111 GRATIS SMS“, „Hol Dir 111 GRATIS SMS und gewinne 1000 €“  
>> 111 SMS gratis + 1000 € gewinnen!**

Auch hier ist gerade noch der „Anmeldebutton“ im Blickfeld; die oben dargestellten Hinweise im Kleindruck finden sich auch hier erst dann, wenn man den Scroll-Balken hinunterfährt:

esimach - 100 Gratis SMS und Gewinnchance 1000€ - Microsoft Internet Explorer

Datei Bearbeiten Ansicht Favoriten Extras ?

Zurück Suchen Favoriten Wechsehzurück

Adresse http://www.esims.at/ Wechsehzurück

Vorname:  Name:

Strasse/Haus-Nr:  PLZ / Wohnort:

Telefon:  Land:

E-Mail:  Geburtstag:

Die Teilnahmebedingungen habe ich gelesen und akzeptiere diese.

**Anmelden**

**1000 Gratis SMS und Gewinnchance**

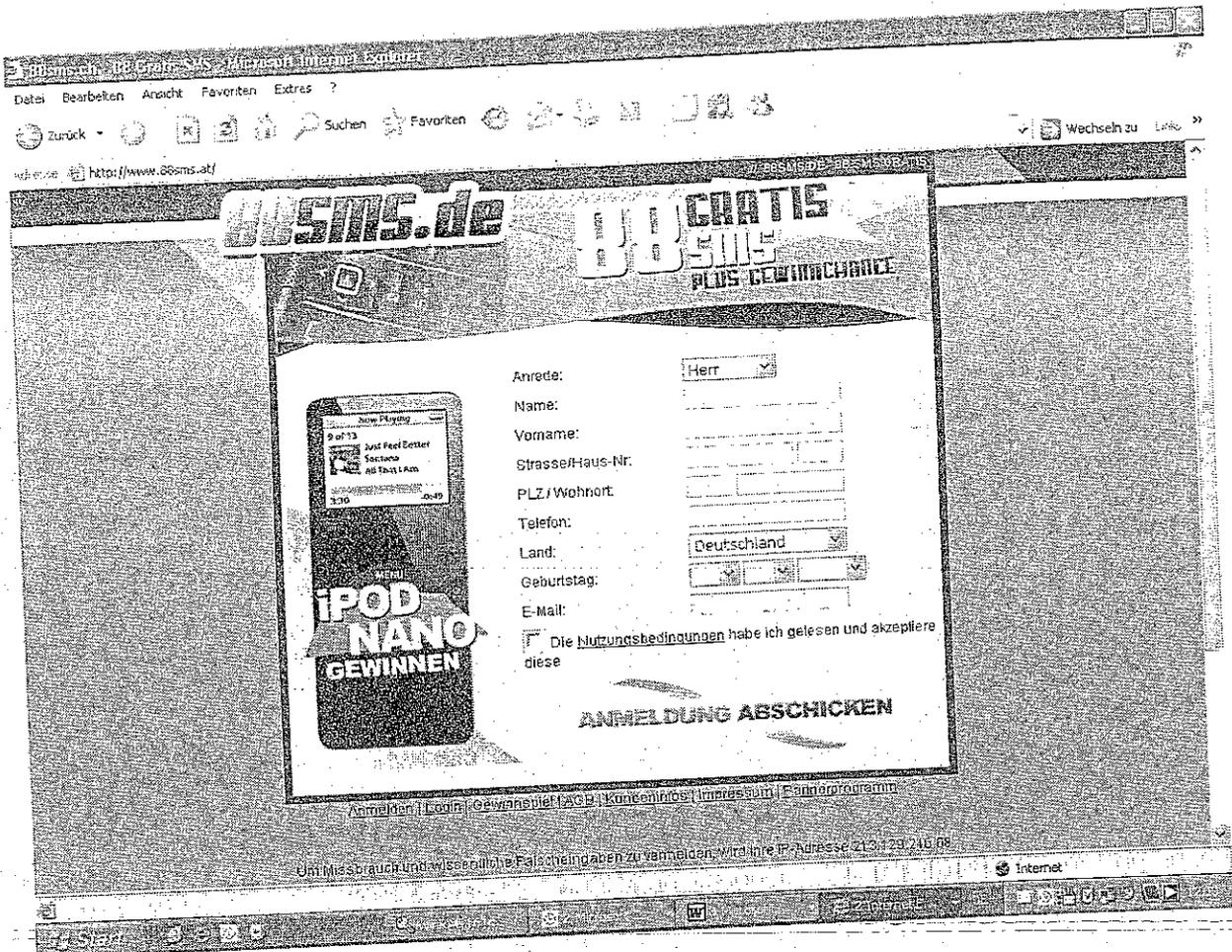
**1x 1000 € - 2x 500 € - 5x 250 €**

Um Missbrauch und missverständliche Preisangaben zu vermeiden, wird Ihre IP-Adresse 213.129.243.66 bei der Teilnahme gespeichert. Anhand dieser Adresse sind Sie über Ihren Provider 213.129.243.66 identifizierbar.

Durch Ausfüllen und Absenden des Anmeldeformulars nehmen Sie an unserem Gewinnspiel teil. Unsere Teilnahmebedingungen finden Sie [hier](#). Sie können auch ohne Anmeldung am Gewinnspiel teilnehmen. Einfach Postkarte an: Internat Service AG (vormals Xentia AG), Pösch 69, 69011 Hungenberg, Schwab, mit Ihrer Adresse schicken. Nach Anmeldung bestätigen Sie einmala 11 SMS zur Verfügung, welche Sie in dem Festzeitraum versenden können. Sie können diesen Festzeitraum innerhalb von 24 Tagen kündigen. Mit Anklicken des „Anmelden“ Buttons beauftragt sich esimach, für die beiden Monate 100 SMS zuzuschicken. Sie können jederzeit den Preis von 500 € monatlich bei einer Laufzeit von zwölf Monaten mit einer jährlichen Abnahme des Preises um 100 € im Voraus kündigen. Ihre Teilnahme ist ausschließlich für die beiden Monate gültig. Sie können sich einmalig eine SMS versenden. Weitere Informationen finden Sie in den [AGB](#), den [Kundeninfos](#), [Widerrufsbelehrung](#) sowie den [Datenschutzinfos](#).

Internet

Auf der Website [www.88sms.at](http://www.88sms.at), bzw. [www.88sms.ch](http://www.88sms.ch) bzw. [www.88sms.de](http://www.88sms.de) bewirbt die beklagte Partei in ganz ähnlicher Weise - diesmal „88 Gratis SMS + Gewinnchance“:



Wie schon zu den beiden anderen Websites ausgeführt, können die oben angeführten Hinweise im Kleinstdruck erst durch Hinunterscrollen des Rollbalkens gelesen werden.

In den dargestellten Anforderungsmasken, die mit dem Befehl „Anmeldung jetzt abschließen...“ „Jetzt anmelden!“ oder „Anmeldung abschicken“ enden, ist dabei an keiner Stelle erwähnt, dass ein Entgelt für die SMS-Dienste bezahlt werden müsse. Erst wenn man mit dem Balken das Bild hinunterscrollt, findet man im Kleinstdruck, dass ein Preis von € 8,00 monatlich bei einer Laufzeit von zwölf Monaten mit einer jährlichen Abrechnung (Gesamtsumme: 96,00 €) im Voraus in Rechnung gestellt wird.

(Beilagen

./C,

./D

und

./E)

Die Webseite [www.lsms.ch/at/de](http://www.lsms.ch/at/de) wurde nach Klageeinbringung verändert: Der Button „Anmeldung jetzt abschließen“ wurde ersetzt durch „Absenden“. Der Button ist weiterhin größer, als der restliche Text und damit in der selben Größenordnung wie der Hinweis auf Gratis-SMS. Ein Hinweis auf eine Zahlungsverpflichtung für den die Websites aufrufenden Internetuser enthält dieser Abschnitt nicht. Ebenso wenig wird in diesem Abschnitt auf ein entgeltliches Vertragsverhältnis hingewiesen.

Erst, wenn ein Internetuser mit dem Vertikalbalken der Website herunterscrollt, wird ein in sehr kleinen Lettern gehaltener, farblich sich schwach vom Hintergrund abhebender Text sichtbar, wobei auch hier die Website der Klägerin in diesem Abschnitt geändert wurde. ~~Statt wie bisher in blauem Kleindruck auf~~ schwarzem Hintergrund findet sich jetzt unterhalb des Anmeldeabschnittes ein Text in weißem Kleindruck auf dunkelblauem Hintergrund, wobei die unterstrichenen Textteile links auf entsprechende Textseiten in fast dem selben Farbton wie der Hintergrund gehalten und schwer erkennbar sind. Der Text unterhalb des Anmeldeabschnittes stellt sich dar wie folgt:

*Um Missbrauch und wissentliche Falscheingaben zu vermeiden, wird Ihre IP-Adresse xxx.xxx.xxx.xxx bei der Teilnahme gespeichert. Anhand dieser Adresse sind Sie über Ihren Provider xxx.xxx.xx identifizierbar.*

*Durch Ausfüllen und Absenden des Anmeldeformulars nehmen Sie an unserem Gewinnspiel teil. Unsere Teilnahmebedingungen finden Sie [hier](#). Sie können auch ohne Anmeldung am Gewinnspiel teilnehmen: Einfach Postkarte an Internet Service AG, Blegistrasse 1, 6343 Rötikruz, Schweiz mit Ihrer Adresse schicken. Nach Anmeldung bei [lsms.ch](http://lsms.ch) erhalten Sie einmalig 125 SMS zur Verfügung welche Sie in dem Testzeitraum versenden können. Sie können diesen Testzugang innerhalb von 14 Tagen kündigen. Mit Anklicken des "Anmelden"-Buttons beauftrage ich [lsms.ch](http://lsms.ch), für mich jeden Monat 125 SMS gutschreiben, die ich frei versenden kann. Der Preis von 8,00 € monatlich bei einer Laufzeit von zwölf Monaten mit einer jährlichen Abrechnung (Gesamtsumme: 96,00 €) im Voraus wird Ihnen in Rechnung gestellt. Ab dann müssen Sie nichts weiter tun als sich einzuloggen und bequem SMS versenden. Weitere Informationen finden Sie in den [AGB](#), den [Kundeninfos](#), [Widerufhebung](#) sowie den [Datenschutzinfos](#).*

**Bewerbung von Vermittlungsdiensten für Testfahrten:**

Die beklagte Partei bewirbt zudem auf der Website [www.testcars.at](http://www.testcars.at) Testfahrten mit Autos der Marke Ferrari, Lamborghini und Porsche. Anzumerken ist dabei, dass der Einstieg in das Internet über [www.testcars.at](http://www.testcars.at) erfolgt, der Internetnutzer in der Folge dann automatisch auf die Seite [www.testcars.ch](http://www.testcars.ch) geleitet wird, die gleich gestaltet ist wie die ebenfalls unmittelbar abrufbare Internetseite [www.testcars.de](http://www.testcars.de); die Seite ist folgendermaßen gestaltet

Am linken oberen Bildrand befindet sich in dicker großer Schrift:

**TESTCARS****jetzt autotester werden**

Darunter folgen in einem farbig unterlegten Rahmen einzelne Punkte zum Anklicken:

**ANMELDEN - FAQ - TEILNAHMEBEDINGUNGEN - KUNDENINFOS - IMPRESSUM - PARTNERPROGRAMM**

Unter diesen Punkten werden auf der linken Seite drei Sportwagen der Marke Ferrari, Lamborghini und Porsche abgebildet. Rechts daneben befindet sich dick gedruckt und hervorgehoben folgender Text:

**TESTFAHRER      GESUCHT FÜR:****FERRARI****LAMBORGHINI****PORSCHE****Jetzt anmelden und Testfahrer werden!**

Unterhalb dieser Ankündigung folgt wieder eine Eingabemaske zur Registrierung bzw. Anmeldung mit den Eingabefeldern: Anrede, Name, Vorname, Straße/Haus-Nr., PLZ/Wohnort, Telefon, Land, Geburtstag, E-Mail.

Danach folgt dann jene Erklärung, die bei einer Anmeldung mittels Mausclick abgegeben werden muss:

Die Teilnahmebedingungen habe ich gelesen und akzeptiere diese.

Unter dieser Erklärung findet sich dann noch der Button „JETZT ANMELDEN“, durch dessen Anklicken man sich nach Eingabe der Personalien registrieren kann.

Darunter befindet sich in Kleindruck folgender Text:

*Um Missbrauch und wissentliche Falscheingaben zu vermeiden, wird Ihre IP-Adresse xxx.xxx.xxx.xxx bei der Teilnahme gespeichert.  
Anhand dieser Adresse sind Sie über Ihren Provider: xxx.xxx.xx identifizierbar.*

*Durch Ausfüllen und Absenden des Anmeldeformulars nehmen Sie am testcars.ch Vermittlungs Service teil. Testcars.ch garantiert eine kostenlose (exklusive Betriebsstoff- und Versicherungspauschale) Probefahrt. In einem Lamborghini, Ferrari oder Porsche. Unsere Teilnahmebedingungen finden Sie hier. Nach Anmeldung bei testcars.ch beauftragen Sie testcars.ch für Sie kostenlose Testfahrten in Autos der „gehobenen“ Kategorie zu organisieren. Sie können Ihre Bestellung innerhalb von 14 Tagen widerrufen. Für den testcars.ch Service zahlen Sie nur acht Euro pro Monat bei einer Laufzeit von zwölf Monaten.*

(Beilage./K)

Das Bundesministerium für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz fragte in der Folge sowohl bei der Porsche AG in Deutschland als auch beim Generalimporteur von Porsche in Österreich, der Porsche Österreich GmbH & Co nach, ob eine derartige Vermittlung von Testfahrten von Autos der Luxusklasse überhaupt in Auftrag gegeben wurde bzw. ob vermittelte Personen zu kostenlosen Testfahrten überhaupt von Porsche zugelassen werden.

Der Generalimporteur von Porsche Österreich bestätigte, dass eine Vermittlung solcher Testfahrten weder in Auftrag gegeben, noch erwünscht sei. Porsche Deutschland antwortete sogar, dass die Xentria AG (als rechtliche Vorgängerin der beklagten Partei) bereits wegen ihrer Machenschaften anwaltlich abgemahnt worden sei, allerdings noch keine Reaktion erfolgt sei (Beilagen ./G und ./H). Der von der Beklagten mit ihren Angeboten angesprochene Verkehrskreis ist jener des durchschnittlichen Internetusers und Konsumenten, ohne weitere Differenzierung. Es richtet sich das Angebot der Beklagten an das breite Publikum der Internetuser und nicht an einen geschlossenen Verkehrskreis. Unterschiedliche Internetuser haben unterschiedliche Pixeleinstellungen. Der Durchschnittsinteressent befasst sich jedoch nicht mit den speziellen Einstellmöglichkeiten seines Personalcomputers bzw. Monitors und verwendet das Gerät mit der Standardeinstellung. Auf den meisten Endgeräten ist die Pixeleinstellung standardmäßig 1.024 x 768, da der Großteil des Webangebots hinsichtlich der Darstellung auf diese Pixelgröße optimiert wird. Der bisherige Standard für die Webseitenoptimierung 800 x 600 Pixel wird durch die Auflösung von 1024 x 768 Pixel abgelöst und die Anzahl der Internetnutzer mit diesen beiden Pixeleinstellungen beträgt mehr als 70 % (Standard 29.3.2007), wobei zumindest 54 % der Internetuser die Auflösung 1024 x 768 nutzt, teilweise sogar mehr (Beilage ./I und ./1). Im September 2007 haben zumindest noch 46 % der User die Bildschirmauflösung 1024 x 768 genutzt (Beilage ./L).

Diese Feststellungen gründen sich auf die oben in Klammer angeführten Urkunden. Von der Einvernahme von

den beantragten Zeugen Mark Planek und Dr. Ulrike Herbig, die jeweils zum Beweis dafür, dass einerseits die Webseiten der Beklagten nicht irreführend seien und andererseits tatsächlich Testfahrten hätten durchgeführt werden können, war aus rechtlichen Erwägungen abzusehen, da es, wie noch in der rechtlichen Beurteilung näher auszuführen ist, es auf den verständigen Internetbenutzer bzw. die verständige Internetbenutzerin, vgl. dem verständigen Konsument, die verständige Konsumentin, ankommt, wie diese die entsprechende Seite verstehen muss. Ob nun diese Testfahrten tatsächlich hätten durchgeführt werden können oder nicht, darauf kommt es ebenso wenig an. Darüber hinaus wurde lediglich PV beantragt, wobei hier keine konkrete Person namhaft gemacht wurde; im Übrigen ist auf die obigen Ausführungen zu verweisen. Ebenso war von der Einvernahme der Zeugin Mag. Barbara Forster aus den gleichen Überlegungen abzusehen.

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich Folgendes:

Gemäß § 1 Abs. 1 UWG kann derjenige, der im geschäftlichen Verkehr 1. eine unlautere Geschäftspraktik oder sonstige unlautere Handlung anwendet, die geeignet ist, den Wettbewerb zum Nachteil von Unternehmen nicht nur unerheblich zu beeinflussen oder 2. eine unlautere Geschäftspraktik anwendet, die den Erfordernissen der beruflichen Sorgfalt widerspricht und in Bezug auf das jeweilig Produkt geeignet ist, das wirtschaftliche Verhalten des Durchschnittsverbrauchers, den sie erreicht oder an die sie sich richtet, wesentlich zu beeinflussen, auf Unterlassung und bei Verschulden auf

Schadenersatz in Anspruch genommen werden. Nach Abs. 2, wenn sich die Geschäftspraxis an eine Gruppe von Verbrauchern wendet, der Durchschnittsverbraucher das durchschnittliche Mitglied dieser Gruppe. Geschäftspraktiken gegenüber Verbrauchern, die voraussichtlich in einer für den Unternehmer vernünftigerweise vorhersehbaren Art und Weise das wirtschaftliche Verhalten nur einer eindeutig identifizierbaren Gruppe von Verbrauchern wesentlich beeinflussen, die auf Grund von geistigen und körperlichen Gebrechen, Alter oder Leichtgläubigkeit im Hinblick auf diese Praktiken oder die ihnen zu Grunde liegenden Produkte besonders schutzbedürftig sind, sind aus der Sicht eines durchschnittlichen Mitglieds dieser Gruppe zu beurteilen. Unlautere Geschäftspraktiken sind insbesondere solche, die aggressiv im Sinne des § 1a oder irreführend im Sinne des § 2 sind. Im Sinn dieses Gesetzes bedeutet Geschäftspraktik jede Handlung, Unterlassung, Verhaltensweise oder Erklärung, kommerzielle Mitteilung einschließlich Werbung und Marketing eines Unternehmens, die unmittelbar mit der Absatzförderung, dem Verkauf oder der Lieferung eines Produktes zusammenhängt (Z 2); wesentliche Beeinflussung des wirtschaftlichen Verhaltens des Verbrauchers, die Anwendung einer Geschäftspraktik, um die Fähigkeit des Verbrauchers, eine informierte Entscheidung zu treffen, spürbar zu beeinträchtigen und damit den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte (Z 3); unzulässige Beeinflussung eines Verbrauchers ist die Ausnutzung einer Machtposition gegenüber dem Verbraucher zur Ausübung von Druck- auch ohne die Anwendung oder Androhung von körperlicher Gewalt -, wodurch die Fähigkeit

des Verbrauchers, eine informierte Entscheidung zu treffen, wesentlich eingeschränkt wird (Z 6); geschäftliche Entscheidung eines Verbrauchers ist jede Entscheidung dessen darüber, ob, wie und unter welchen Bedingungen er einen Kauf tätigen, eine Zahlung insgesamt oder teilweise leisten, ein Produkt behalten oder abgeben oder ein vertragliches Recht im Zusammenhang mit dem Produkt ausüben will, unabhängig davon, ob der Verbraucher beschließt, tätig zu werden oder ein Tätigwerden zu unterlassen (Z 7); berufliche Sorgfalt ist der Standard an Fachkenntnissen und Sorgfalt, bei dem billigerweise davon ausgegangen werden kann, dass ihn der Unternehmer gemäß den anständigen Marktgepflogenheiten in seinem Tätigkeitsbereich anwendet. Gemäß § 2 gilt eine Geschäftspraktik dann als irreführend, wenn sie unrichtige Angaben (§ 39) enthält oder sonst geeignet ist, einen Marktteilnehmer im Bezug auf das Produkt über einen oder mehrere der folgenden Punkte derart zu täuschen, dass dieser dazu veranlasst wird, eine geschäftliche Entscheidung zu treffen, die er andernfalls nicht getroffen hätte .... Z 4 den Preis, die Art der Preisberechnung oder das Vorhandensein eines besonderen Preisvorteils.

Die Webseiten der Beklagten sind derart gestaltet, dass im oberen Abschnitt jeder Seite in großen, auffallenden Lettern Gratis-SMS und Gewinnspiele beworben werden. Daneben bzw. darunter befindet sich ein Eingabefeld für die zur Anmeldung erforderlichen persönlichen Daten des Konsumenten bzw. Internetusers, das in normaler Schriftgröße ausgeführt ist. Zur Absendung der Anmeldung ist es erforderlich, ein Feld anzuhaken, das besagt, dass die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten akzeptiert werden. Der Abschnitt endet mit

einem großen Button, um die Anmeldung abzuschicken. Je nach BildschirmEinstellung und verwendeten Browser ist der Abschnitt unter dem Anmelde-Button gar nicht oder nur zum Teil sichtbar. Erst durch Herunterscrollen der Seite tritt der gesamte untere Abschnitt vollständig in Erscheinung. In dieser Spähre findet sich ein Fließtext, dessen Größe wesentlich kleiner als der restliche Text gestaltet und schwer lesbar ist. Im unteren Teil des kleingedruckten Fließtextes findet sich auf jeder Website der Hinweis auf den Preis, den der Konsument bzw. Internetuser bei Inanspruchnahme der Dienstleistung zu entrichten hat. Erfolgt eine Irreführung zum Einen, hebt die Beklagte die Leistungen, die der Verbraucher durch eine Anmeldung erlangen kann, blickfangartig in den Vordergrund und den Hinweis auf das zu entrichtende Entgelt im untersten Bereich jeder Website - insbesondere in einem deutlichen Abstand zum Anmelde-Button platziert - läuft auch ein mündiger und verständiger Verbraucher (siehe zu diesem auf der Judikatur des EuGH beruhenden Maßstab RIS-Justiz RS0102654) Gefahr, das Anbot der Beklagten fälschlicherweise als unentgeltlich einzustufen. Diese Gefahr ist umso größer, zumal der Konsument erst durch Herunterscrollen zu der entsprechenden Preisinformation gelangt. Die Website der Beklagten für die SMS ist durch diese auffällige Werbung für Gratis-SMS und Gewinnspiele das Erfordernis des Herunterscrollens, um am Ende der Seite in wesentlich kleinerer Schrift gehaltene Information über die Entgeltlichkeit, nämlich den Vertragsinhalt über das Vorhandensein eines besonderen Preisvorteils zu täuschen. Dieser Kleindruck wird nämlich vom durchschnittlichen Verbraucher auf Grund der graphischen Gestaltung der Seite mit blickfangartig

hervorgehobenen Ankündigungen von Gewinnspielen und Gratis-SMS in vielen Fällen bei flüchtiger Betrachtung und durchschnittlicher Aufmerksamkeit gar nicht wahrgenommen, zumal ein Herunterscrollen erforderlich ist. Durch die Anordnung der Informationen und ihre graphische Gestaltung ist die Wahrscheinlichkeit sehr groß, dass der durchschnittliche Internetuser, vom Angebot der Gratis-SMS und Gewinnspiel abgelenkt, nicht nach einer Klausel sucht, die auf eine unerwartete Entgeltlichkeit hinweist bzw. den Bildschirm näher betrachtet und ihn hier vielleicht am Rande auffällt, dass nach dem Anmelden noch weitere Informationen vorhanden sind, die für seine Entscheidung hier wesentlich sind. Auf der Seite [www.testcars.at](http://www.testcars.at), [-ch](http://www.testcars.ch), [-de](http://www.testcars.de) wird zwar nicht mit Gewinnspielen und Gratisleistungen geworben, jedoch ist auch auf dieser Seite der Hinweis auf die Entgeltlichkeit erst und ausschließlich im Kleingedruckten am Ende der Seite zu finden. Der darüber platzierte Anmelde-Abschnitt ist wesentlich auffälliger und größer gestaltet und lenkt die Aufmerksamkeit des Verbrauchers auf sich. Auch wird hier mit sehr interessanten teuren Marken, nämlich Testfahrer gesucht, für Ferrari, Lamborghini und Porsche, die Aufmerksamkeit des Konsumenten darauf gelenkt, zumal sogar je ein Fahrzeug des Typs abgebildet ist. Darüber hinaus ist der Hinweis auf die Entgeltlichkeit nur versteckt und undeutlich zu entnehmen. Zum Einen heißt es, durch Ausfüllen und Absenden des Anmeldeformulars nehmen sie am Testcars.ch-Vermittlungsservice teil. testcars.ch garantiert eine kostenlose (exklusive Betriebsstoff- und Versicherungspauschale) Probefahrt in einem Lamborghini, Ferrari oder Porsche. Dann heißt es nach Anmeldung: „Bei testcars.ch beauftragen sie testcars.ch für

kostenlose Testfahrten in Autos der „gehobenen“ Kategorie zu organisieren“. Damit wird aber dem Verbraucher suggeriert, dass das Ganze für ihn mit Ausnahme der Betriebs- und Versicherungspauschale kostenlos wäre. Danach heißt es dann „Sie können Ihre Bestellung innerhalb von 14 Tagen widerrufen. Für den testcars.ch-Service zahlen sie nur EUR 8,-- pro Monat bei einer Laufzeit von 12 Monaten. Was letztlich in Summe EUR 96,-- sind.

Gemäß § 25 UWG ist, ausgenommen die Fälle der §§ 11 und 12 UWG auf Antrag die Befugnis zuzusprechen, das Urteil innerhalb bestimmter Frist auf Kosten des Gegners zu veröffentlichen. Zweck der Urteilsveröffentlichung nach § 25 Abs. 3 UWG ist es, über die Rechtsverletzung aufzuklären und den beteiligten Verkehrskreisen Gelegenheit zu geben, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein. Die Urteilsveröffentlichung dient damit der Sicherung des Unterlassungsanspruches. Sie soll nicht nur eine schon bestehende unrichtige Meinung stören, sondern auch deren weiteres Umsichgreifen verhindern. Sie dient daher der Aufklärung des durch eine wettbewerbswidrige Maßnahme irreführten Publikums (RIS-Justiz RS0079764; RS0079820). Wie ausgeführt, ist der Zweck der Urteilsveröffentlichung, die durch eine wettbewerbswidrige Handlung angesprochenen Verkehrskreise über den wahren Sachverhalt aufzuklären. Diese Aufklärung wird durch eine Veröffentlichung des stattgebenden Urteils in jenem Medium ermöglicht, in dem die beanstandete (irreführende) Ankündigung erfolgte. Dadurch können jene Verkehrskreise erreicht werden, denen gegenüber

die beanstandete Werbung wirksam geworden ist (4 Ob 141/04w).

Darüber hinaus erweist sich jedoch auch das Begehren auf Veröffentlichung des Urteilsspruches in der Samstagausgabe des redaktionellen Teils der Kronen Zeitung in der bundesweit erscheinenden Ausgabe als berechtigt. Damit ist es nämlich möglich, die angesprochenen Verkehrskreise ausreichend zu informieren. Art und Umfang der Veröffentlichung müssen in angemessener Weise zur Wirkung des Wettbewerbsverstoßes stehen. Wenn vom Verstoß ein nicht übersehbarer Kreis von Personen Kenntnis erlangt hat und sich die geschäftlichen Beziehungen nicht auf einen örtlichen kleinen Kreis beschränken, ist die Befugnis zur Veröffentlichung in einer im ganzen Bundesgebiet gelesenen Zeitung zuzusprechen (~~Wiltschek UWG, E 138 zu S 25~~). Eine ledigliche beschränkte Veröffentlichung im Internet würde nur wieder diejenigen User erreichen, die bereits auf diese Seite gelangt sind; jedoch dient die Urteilsveröffentlichung auch dazu, dass Verkehrskreise, die durch diese wettbewerbswidrigen bzw. ähnlich wettbewerbswidrigen Handlungen auf anderen Internetseiten gefährdet sind, über den wahren Sachverhalt aufgeklärt werden. Es sollen nämlich die beteiligten Verkehrskreise Gelegenheit erhalten, sich entsprechend zu informieren, um vor Nachteilen geschützt zu sein. Es ist auch hier ein besonders wichtiger Zweck, dass nicht nur eine schon bestehende Meinung gestört wird, sondern auch ein weiteres Umsichgreifen verhindert wird. Dadurch ist es aber erforderlich, dass nicht bereits der User, der auf die beanstandete Internetseite gelangt ist, entsprechend informiert wird, sondern

auch, dass mögliche weitere User, die hier auf gleich oder ähnlich gestaltete Seiten gelangen, im voraus informiert werden und dabei dann erhöhte Aufmerksamkeit walten lassen. Es erscheint daher sinnvoll, das breite Publikum der Internetuser auch durch Veröffentlichung in einer Samstagsausgabe der Kronen Zeitung bundesweit auf diese Problematik aufmerksam zu machen.

Das Unterlassungsbegehren der Klägerin ist hinreichend bestimmt, da eine gewisse allgemeine Fassung des Unterlassungsgebotes schon deshalb notwendig ist, um Umgehungen nicht allzu leicht zu machen (stRsp). Manchmal kann der Wiederholungsfahr nur durch eine allgemeine Fassung des Unterlassungsbegehrens entgegengetreten werden. Gerade bei Unterlassungsklagen darf der Begriff der Bestimmtheit nicht allzu eng ausgelegt werden, weil es praktisch unmöglich ist, alle nur erdenklichen Eingriffshandlungen zu beschreiben (Wilcek, UWG, E 302 und E 309 zu § 14 m.w.N.).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 ZPO.



Handelsgericht Wien  
1030 Wien, Marxergasse 1a  
Abt. 22, am 20.3.2008

**Mag. Christiane Kaiser**

**Richterin**

Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
der Leiter der Geschäftsabteilung:

*Christiane Kaiser*