

# Erste Kammer/Première Chambre/Prima Camera

## 13.9.2017

### 1. Verfahren/Procédures/Procedure

- a) Konkurrentenbeschwerde  
Nr. 151/17  
[Keine Unrichtigkeit – Promotion eines Streichfetts «Wie Butter»]
- b) Nr. 171/16 (*Sistierung aufgehoben Juni 2017*)  
[Direktmarketing – Gratis Rätselzeitung im Briefkasten trotz «Stopp Werbung»-Kleber]
- c) Nr. 150/17  
[Sexismus – Werbekampagne eines redaktionellen Mediums]
- d) Nr. 155/17  
[Anstand – Kampagne «           für jeden Scheiss»]
- e) Nr. 157/17  
[Irreführung – Bewerbung des «Blockbuster Pakets» von           ]
- f) N° 165/17  
[Tromperie – Offre pour le «           am Sonntag Geschenkabo»]
- g) Nr. 164/17  
[Direktmarketing – Flyer für Infoanlass trotz «Stopp Werbung»-Kleber]

# 1. Verfahren/Procédures/Procédure

## a) Konkurrentenbeschwerde

Nr. 151/17

(Keine Unrichtigkeit – Promotion eines Streichfettes «Wie Butter»)

Die Erste Kammer,

### i n E r w ä g u n g :

- 1 Die Beschwerde richtet sich gegen drei Werbeclaims, welche die Beschwerdegegnerin zur Bewerbung des Streichfettes «[REDACTED].Wie Butter'» einsetzt, nämlich
  - «Gut wie Butter – aber min. 30% günstiger»
  - «[REDACTED].Wie Butter' bietet alle Vorteile von Butter und ist dabei ca. 30% günstiger im Preis.»
  - «81% der Köche sind überzeugt, dass [REDACTED].Wie Butter' genauso gut wie Butter schmeckt.»Es bestehe einerseits keine Vergleichbarkeit der Produkte und die drei Claims seien andererseits nicht mit dem Grundsatz Nr. 3.5 der Lauterkeitskommission betreffend vergleichende Werbung zu vereinbaren.
- 2 Die Beschwerdegegnerin macht geltend, es seien die Voraussetzungen des Art. 11 des Geschäftsreglements erfüllt, weshalb auf die Beschwerde gar nicht einzutreten sei. Für den Fall des Eintretens beantragt sie Beschwerdeabweisung, weil die Produkte einwandfrei vergleichbar seien. Der professionelle Anwender habe das Fachwissen, um die Bewerbung und die Produktausstattung richtig zu bewerten. Es handle sich um substituierbare Konkurrenzprodukte. Die drei Werbeclaims seien lauter.
- 3 Auf die Beschwerde ist einzutreten. Das Interkantonale Labor Schaffhausen hat gemäss Bestätigung vom 3. Juli 2017 eine lebensmittelrechtliche Beurteilung bezüglich einer möglichen Täuschung vorgenommen. Es ist jedoch nicht ersichtlich, welche genauen Werbemittel dem unbegründeten Entscheid zugrunde lagen.
- 4 Kommerzielle Kommunikation ist nach dem Verständnis der massgebenden Zielgruppe zu beurteilen (Grundsatz Nr. 1.1 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission). Adressaten der vorliegenden Werbemittel sind Fachpersonen aus dem Lebensmittelbereich wie z.B. Köche.
- 5 Die Aussage «wie Butter» verstehen diese Fachpersonen dahingehend, dass das Produkt der Beschwerdegegnerin im Berufsalltag wie Butter eingesetzt werden kann. Entsprechend wird auch auf den Werbemitteln der Beschwerdegegnerin auf diese Eigenschaften hingewiesen («Anwendung wie Butter – Kochen, Backen, Braten, Streichen.», Beilagen 1 und 2 zur Beschwerde). Den Fachpersonen wie Köchen etc. ist bekannt resp. es ist für sie erkennbar, dass das Produkt der Beschwerdegegnerin aber andere Inhaltsstoffe aufweist. Auf den von der Beschwerdeführerin als kritisch beurteilten Inhaltsstoff Palmöl wird von der Beschwerdegegnerin hingewiesen (Beilage 2 zur Beschwerde). Mithin kann davon ausgegangen werden, dass die adressierten Fachpersonen die Palmöl-Problematik kennen. Der Claim «wie Butter» resp. «alle Vorteile von Butter» wird von diesen Fachperson nicht als umfassende absolute vergleichende Aussage zu den beiden Produkten verstanden. Aus der kommerziellen Kommunikation der Beschwerdegegnerin sind auch keine Elemente erkennbar, die den beanstandeten Claim «wie Butter» mit den Inhaltsstoffen und deren Herkunft etc. in Verbindung bringen. Aufgrund dieses Differenzierungsvermögens des Adressatenkreises der vorliegenden kommerziellen Kommunikation ist auch der Vorwurf einer unlauteren Anlehnung oder eines unlauteren Preisvergleiches zu verneinen. Betreffend der Claims «Wie Butter» resp. «Gut wie Butter – aber mind. 30% günstiger» oder «[REDACTED].Wie Butter' bietet alle Vorteile von Butter und ist dabei ca. 30% günstiger im Preis» ist die Beschwerde aus diesen Gründen abzuweisen.

- 6 Ebenfalls abzuweisen ist die Beschwerde mit Blick auf die beanstandete Aussage «81% der Köche sind überzeugt, dass [REDACTED] .Wie Butter' genauso gut wie Butter schmeckt». Gemäss Beschwerdebeilage 1 wird in genügender Klarheit darauf hingewiesen, auf welcher Grundlage sich diese 81% berechnen. Der klärende Hinweis ist unmittelbar unter dem zentralen Blickfang der fotografischen Abbildung des Produktes angebracht und mittels Sternhinweis genügend klar referenziert. Das Werbemittel Webseite (Beschwerdebeilage 1) wird insbesondere von Fachpersonen mit grösserer Aufmerksamkeit wahrgenommen als beispielsweise ein Plakat am Strassenrand, das sich an jedermann richtet. Den vorliegend adressierten Fachpersonen ist somit eine eigene Einschätzung der beanstandeten Aussage möglich, weshalb keine Irreführung oder sonstige Unlauterkeit bejaht werden kann. Auch in diesem Punkt ist die Beschwerde daher abzuweisen.

**b e s c h l i e s s t :**

Die Beschwerde wird abgewiesen.



\* Quelle: IPSOS Inno Quest Produkt-Test Schweiz mit 100 Köchen November 2014. \*\* Unverbindliche Preisempfehlung: GHP min. 30 % unter Butter

- b) **Nr. 171/16** (*Sistierung aufgehoben Juni 2017*)  
(Direktmarketing – Gratis Rätselzeitung im Briefkasten trotz «Stopp Werbung»-Kleber)

Die Erste Kammer,

**in Erwägung:**

- 1 Trotz eines «Stopp – keine Werbung und keine Gratisanzeiger»-Klebers hat der Beschwerdeführer eine Gratiszeitung erhalten, welche voll mit Angeboten und Inseraten sei. Ein informativer, redaktioneller Teil sei jedoch nahezu nicht vorhanden. Das beanstandete Werbemittel sei eine Beilage zum [REDACTED], welches der Beschwerdeführer schon vor längerer Zeit abbestellt habe.
- 2 Die Beschwerdegegnerin hat innert Frist keine Stellungnahme eingereicht.
- 3 Zustellung von unadressierter Werbung in einen Briefkasten, welcher einen «Stopp Werbung»-Kleber aufweist, ist keine aggressive Verkaufsmethode im Fernabsatz im Sinne der Grundsätze Nrn. 4.1 und 4.4, da es sich nicht um kommerzielle Kommunikation mittels persönlicher Adressierung an individuelle Personen handelt. Dennoch sind solche Zustellungen unlauter, da sie als Geschäftsgebaren, das gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst, die Generalklausel des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb verletzen (Art. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG).
- 4 Gemäss der Auslegungspraxis der Lauterkeitskommission (SLK) zur Rechtswirkung des «Stopp Werbung Klebers», verbietet dieser die Zustellung von unadressierter kommerzieller Kommunikation, aber zum Beispiel nicht die Zustellung von amtlichen Anzeigern (Richtlinien SLK - Auslegung zur Rechtswirkung des «Stopp Werbung»-Klebers vom 10. Mai 2017, Ziff. 2). Der «Stopp Werbung» Kleber verhindert zudem nicht die Zustellung von Publikationen, die keine Empfehlungen zu Produkten oder Dienstleistungen des Absenders oder Auftraggebers des Absenders dieser Publikation (keine Werbung in eigener Sache) beinhalten und deren Inhalte in der Verantwortung einer vom Verlag oder des Herausgebers der Publikation personell und organisatorisch getrennten Redaktion verfasst wurden (Richtlinien SLK - Auslegung zur Rechtswirkung des «Stopp Werbung»-Klebers vom 10. Mai 2017, Ziff. 3). Wer sich darauf beruft, den «Stopp Werbung»-Kleber missachten zu dürfen, muss allerdings die dafür notwendigen Voraussetzungen beweisen können (Richtlinien SLK - Auslegung zur Rechtswirkung des «Stopp Werbung»-Klebers vom 10. Mai 2017, Ziff. 4). Da die Beschwerdegegnerin keine Stellung zur Beschwerde genommen hat, hat sie auch diesen Beweis entsprechend nicht erbracht.
- 5 Da es sich beim vorliegenden Gratisanzeiger demzufolge um unadressierte kommerzielle Kommunikation handelt, versties die Beschwerdegegnerin somit gegen Art. 2 UWG und die Beschwerde ist gutzuheissen.

**beschliesst:**

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, dem Beschwerdeführer die Gratiszeitung « [REDACTED] » nicht mehr zukommen zu lassen.

- c) Nr. 150/17  
(Sexismus – Werbekampagne eines redaktionellen Mediums)

Die Erste Kammer,

**in Erwägung:**

- 1 Die Beschwerdeführerin empfindet ein Plakat an einem Busfenster der Winterthurer Stadtbuse als eine Zumutung und eine Beleidigung, speziell für Frauen. Die beanstandeten Werbebilder würden die Frau zu einem Artikel erniedrigen.
- 2 Der Beschwerdegegner macht geltend, dass er gar nicht in die beanstandete Werbung involviert sei. Er sei weder der Werber noch der Verantwortliche für die Werbefläche. Auf die Beschwerde sei daher nicht einzutreten. Sollte dennoch auf die Beschwerde eingetreten werden, sei sie abzuweisen, da die beanstandete Werbung nicht gegen die Grundsätze der Lauterkeitskommission verstosse.
- 3 Die Lauterkeitskommission erachtet den Beschwerdegegner als nicht passivlegitimiert. Die Beschwerde ist bereits daher abzuweisen. Eine Verantwortlichkeit des Beschwerdegegners für das Plakat des Onlinemagazins [REDACTED] auf einer Werbefläche von APG an einem Fahrzeug eines Verkehrsunternehmens der Stadt Winterthur ist nicht erkennbar.
- 4 Die Beschwerde wäre aber auch inhaltlich abzuweisen. Ein Verstoss gegen den Grundsatz Nr. 3.11 der Lauterkeitskommission liegt nicht vor. Das beanstandete Sujet weist eine klare Bezugnahme auf eine damals aktuelle, in der Öffentlichkeit diskutierte Thematik auf. Bei der abgebildeten Person handelt es sich um das den Durchschnittsadressaten bekannte Fitnessmodell Anja Zeidler, deren Brustoperationen in den Medien, so auch im beworbenen Medium, thematisiert wurden. Aufgrund des aktuellen Bezuges zwischen redaktionellen Inhalten, der darüber geführten Diskussion und der Abbildung einer öffentlichen Person, von welcher im gleichen Zeitraum ähnliche Bilder im Rahmen von redaktioneller Berichterstattung gezeigt wurden, erscheint das Sujet daher als zulässig.
- 5 Vorbehalten bleiben Bedenken in persönlichkeitsrechtlicher und allenfalls urheberrechtlicher Hinsicht, welche im Rahmen der Beschwerde jedoch nicht geltend gemacht wurden.

**beschliesst:**

Die Beschwerde wird abgewiesen.



- d) Nr. 155/17  
(Anstand – Kampagne «[REDACTED] für jeden Scheiss»)

Die Erste Kammer,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 In der beanstandeten Werbeaussage «[REDACTED] für jeden Scheiss», welche im öffentlichen Raum gezeigt werde, sei ein Schimpfwort enthalten. Die Aussage sei daher unlauter.
- 2 Die Beschwerdegegnerin ist der Ansicht, dass die fragliche Werbeaussage nicht gegen lauterkeitsrechtliche Bestimmungen resp. Grundsätze der Lauterkeitskommission verstösst. Die Beschwerde sei abzuweisen.
- 3 Im vorliegenden Fall ist zu prüfen, ob die beanstandete Werbeaussage gegen Art. 2 des konsolidierten Kodex der ICC (International Chamber of Commerce) zur Praxis der Werbe- und Marketingkommunikation verstösst (nachfolgend «ICC Kodex») verstösst.
- 4 Gemäss Art. 2 des ICC Kodex soll eine Marketingkommunikation keine Aussagen, auditive oder visuelle Inhalte enthalten, die das herrschende Anstandsgefühl im betreffenden Land oder in der jeweiligen Kultur verletzen. Demnach ist nicht jede Unanständigkeit verletzend, sondern nur jene, welche durch ihre Intensität das Anstandsgefühl in der Schweiz zu verletzen mag. Diese Grenze wird vorliegend aber nicht überschritten. Das in der Werbeaussage klar erkennbare Wortspiel, welches zwar eine unanständige Komponente beinhaltet, weist eine deutliche Anspielung auf umgangssprachliche Äusserungen auf, welche im Alltag durch eine breite Bevölkerungsschicht verwendet werden. Dass die Durchschnittsadressaten durch den fraglichen Begriff in ihrem Anstandsgefühl in unerträglicher Art und Weise verletzt werden, trifft nach Ansicht der Lauterkeitskommission nicht zu.
- 5 Über die Qualität, Güte und Geschmack einer Massnahme der kommerziellen Kommunikation hat die Lauterkeitskommission nicht zu befinden.

**b e s c h l i e s s t :**

Die Beschwerde wird abgewiesen.



e) **Nr. 157/17**  
(Irreführung – Bewerbung des «Blockbuster Pakets» von [REDACTED])

*Dieser Entscheid ist noch nicht endgültig, es wurde dagegen Rekurs an das Plenum erhoben.*

Die Erste Kammer,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 Die Beschwerdeführerschaft macht geltend, dass in der Werbemail der Beschwerdegegnerin von einem neuen Angebot («Blockbuster-Paket») die Rede sei, obwohl es dieses Angebot schon einmal gab. Die Werbung sei daher irreführend. Es sei stossend, dass das Angebot ohne Ankündigung erst entfernt und später wieder als neu verkauft werde.
- 2 Die Beschwerdegegnerin führt aus, dass ein technischer Fehler dazu geführt habe, dass anfangs April das Paket auf allen Benutzerkonten verschwunden sei. Dieser Fehler sei einige Tage später wieder korrigiert worden. Neukunden sei das Angebot zwischen dem 2. April und 2. Juli 2017 nicht mehr gemacht worden. Dementsprechend sei die Werbemail vom 3. Juli 2017 gerechtfertigt.
- 3 Die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin ist nicht konsistent mit den Inhalten der Vorkorrespondenz der Parteien. Unabhängig davon ist aber Tatsache, dass das Angebot in gleicher Form in der Vergangenheit bereits bestanden hatte. Dann wurde es für drei Monate nicht mehr angeboten. Nach diesen drei Monaten von einem «Neuangebot» zu sprechen, ist daher unrichtig und irreführend im Sinne von Art. 3 Abs. 1 lit. b des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb.

**b e s c h l i e s s t :**

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, ihr «Blockbuster-Paket» nicht als neues Angebot zu bewerben.

- f) N° 165/17  
(Tromperie – Offre pour le « [REDACTED] am Sonntag Geschenkabo»)


La Première Chambre,

**considérant ce qui suit:**

- 1 La partie recourante se plaint du fait que le journal du dimanche « [REDACTED] am Sonntag» pour lequel la partie défenderesse a fait de la publicité lui est livré le lundi. Elle estime donc que la publicité qui allègue que ce journal serait envoyé le dimanche n'est pas conforme à la vérité. Elle critique en outre d'autres points figurant dans la publicité pour l'abonnement-cadeau audit journal.
- 2 La partie défenderesse a communiqué qu'elle a mis un terme à l'abonnement de la partie plaignante et que le montant payé a été remboursé à cette dernière.
- 3 Conformément à l'art. 3 al. 1 let. b de la loi fédérale contre la concurrence déloyale, agit de façon déloyale celui qui donne des indications inexactes ou fallacieuses sur ses prestations. Celui qui fait de la publicité pour un journal dominical en faisant figurer dans sa publicité l'énoncé selon lequel ce journal est disponible le dimanche dans la boîte aux lettres agit de façon déloyale si ce n'est pas uniquement dans certains cas individuels et par inadvertance que ce journal du dimanche n'est distribué que le lundi.
- 4 S'il n'est pas possible de garantir une distribution de ce journal le dimanche partout, à savoir sur l'ensemble du territoire suisse, la partie défenderesse serait alors tenue de faire figurer explicitement ce fait dans sa publicité.
- 5 Pour les raisons précitées, il y a lieu d'approuver la plainte.

**rend la décision suivante:**

Il est recommandé à la partie défenderesse de ne plus parler dans sa publicité de journal «disponible le dimanche dans la boîte aux lettres» que si cette distribution le dimanche est conforme aux faits. S'il n'est pas possible de distribuer ce journal le dimanche partout, à savoir sur l'ensemble du territoire suisse, il y a lieu d'attirer explicitement l'attention sur ce fait dans la publicité.



**[REDACTED] am Sonntag**  
Am Sonntag im Briefkasten und auf allen digitalen Geräten

Laufzeit: 1 Jahr  
Gutschein: Nein  
Studentenabo: Nein  
Geschenkabo: Nein



- g) **Nr. 164/17**  
(Direktmarketing – Flyer für Infoanlass trotz «Stopp Werbung»-Kleber)

Die Erste Kammer,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 Der Beschwerdeführer beschwert sich darüber, dass er trotz «Stopp Werbung»-Kleber einen unadressierten Flyer für eine Verkaufsveranstaltung erhalten hat. Die Veranstaltung werde als Infoanlass getarnt und die «Pro Senectute» als Feigenblatt missbraucht.
- 2 Die Beschwerdegegnerin führt in ihrer Stellungnahme aus, dass es sich um eine nicht kommerzielle Informationsveranstaltung handle. Der Flyer werde über PromoPost als «Sendungen mit nicht vorwiegend kommerziellem Charakter» versendet und habe noch zu keiner Beanstandung geführt. Dass Pro Senectute als Feigenblatt missbraucht werde und eine Verkaufsveranstaltung als Infoveranstaltung getarnt werde, weist die Beschwerdegegnerin zurück.
- 3 Gemäss Grundsatz Nr. 1.2 der Lauterkeitskommission ist unter kommerzieller Kommunikation (Werbung) jede Massnahme von Konkurrenten oder Dritten zu verstehen, die eine Mehrheit von Personen systematisch in ihrer Einstellung zu bestimmten Waren, Werken, Leistungen oder Geschäftsverhältnissen zum Zweck des Abschlusses eines Rechtsgeschäftes oder seiner Verhinderung beeinflussen. Gemäss Grundsatz Nr. 1.3 umfasst kommerzielle Kommunikation sämtliche Formen von Werbung, Direktmarketing, Sponsoring, Verkaufsförderung und Öffentlichkeitsarbeit.
- 4 Beim vorliegenden Flyer handelt es sich nach diesen Definitionen offensichtlich um kommerzielle Kommunikation (Werbung). Gemäss Flyerinhalt ist die beworbene Veranstaltung nicht eine reine Informationsveranstaltung, sondern es handelt sich insbesondere auch um eine Veranstaltung, an der die Beschwerdegegnerin sich selbst, ihre Angebote und ihre Geräte präsentiert und Teilnehmer offensichtlich zu Vertragsabschlüssen beeinflussen will. Die Aufmachung mit den präsenten Logos und Schriftzügen der Beschwerdegegnerin, der Verwendung von Werbeslogans, Hinweisen wie «...wie Sie dabei Geld sparen können» und «Dank dem Kabelnetz von [REDACTED] empfangen Sie nicht nur digitales Fernsehen, sondern profitieren auch von Internet und Telefonie - ohne zusätzliche Abo-Kosten», der Vorführung von Geräten, Ausführungen zur «All-in-One-Kabeldose» etc. weisen auf einen klaren kommerziellen Inhalt und Zweck der Veranstaltung hin.
- 5 Zustellung von unadressierter Werbung in einen Briefkasten, welcher einen «Stopp Werbung»-Kleber aufweist, ist keine aggressive Verkaufsmethode im Fernabsatz im Sinne der Grundsätze Nrn. 4.1 und 4.4, da es sich nicht um kommerzielle Kommunikation mittels persönlicher Adressierung an individuelle Personen handelt. Dennoch sind solche Zustellungen unlauter, da sie als Geschäftsgebaren, das gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst, die Generalklausel des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb verletzen (Art. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG).
- 6 Da es sich beim vorliegenden Flyer demzufolge um unadressierte kommerzielle Kommunikation handelt, versties die Beschwerdegegnerin gegen Art. 2 UWG und die Beschwerde ist gutzuheissen.
- 7 Im Übrigen, insbesondere in Bezug auf die Verwendung des Logos von Pro Senectute, ist die Beschwerde abzuweisen. Die Lauterkeitskommission vermag diesbezüglich keine Unlauterkeit zu erkennen.

**b e s c h l i e s s t :**

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, dem Beschwerdeführer inskünftig keine unadressierte kommerzielle Kommunikation mehr zukommen zu lassen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.