

# Dritte Kammer/Troisième Chambre/Terza Camera

## 28.6.2017

### 1. Hängige Verfahren/Procédures en cours/Procedure in corso

- a) Nr. 110/17  
[Direktmarketing – Unerwünschte ████████ Sendungen trotz «Keine Werbung»-Kleber]

### 2. Verfahren/Procédures/Procedure

- a) Konkurrentenbeschwerde  
Nr. 137/17  
[Keine Irreführung – Werbeaussagen zu Augenlaserbehandlungen]
- b) Nr. 142/17  
[Vertragsrecht – Werbeaussagen in Verkaufsdokumentation für Luxuswohnungen]
- c) Nr. 133/17  
[Sexismus – Werbekampagne «Probier' meinen BH»]
- d) Nr. 136/17  
[Sexismus – Schaufenstergestaltung im Stil der «Nose Art»]
- e) Nr. 146/17  
[Sexismus – Plakat «Heisses Gerät»]
- f) Nr. 145/17  
[Sexismus – Inserat für Schutzbekleidung]
- g) N° 125/17  
[Spam – Courriel publicitaire non sollicité pour inscription dans un annuaire téléphonique]
- h) N° 143/17  
[Marketing direct – Dépliant déposé dans la boîte aux lettres malgré l'autocollant «Pas de publicité»]
- i) Nr. 127/17  
[Direktmarketing – Mailings und Newsletter trotz bestätigter Personendatenlöschung]
- j) Nr. 149/17  
[Registereintrag – Als Rechnung aufgemachte Offerte für Eintrag ins «Handelsregister»]

### 3. Sanktionen/Sanctions/Sanzioni

- a) Nr. 147/16  
██████████ Basel  
[Direktmarketing – Unadressierter Flyer im Briefkasten trotz «Stopp Werbung»-Kleber]

# 1. Hängige Verfahren/Procédures en cours/Procedure in corso

a) Nr. 110/17

(Direktmarketing – Unerwünschte [REDACTED] Sendungen trotz «Keine Werbung»-Kleber)

Die Dritte Kammer,

## in Erwägung:

- 1 Der Beschwerdeführer erachtet den Einwurf eines «Notruf-Nummern»-Flyers in seinen Briefkasten mit «Stopp Werbung»-Kleber als unzulässig, da auf diesem Flyer auch Werbung abgedruckt ist. Zudem werde der falsche Eindruck erweckt, dass nur die werbenden Unternehmen das Know-how hätten, in Notfallsituation zu helfen.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie macht geltend, dass es sich um eine zulässige «offizielle Sendung» im Sinne von Art. 12 Kap. B Ziff. 3 lit. e des Ehrenkodexes SDV betreffend Sendungen nicht kommerzieller Natur handelt. Die kommerziellen Elemente hätten sich vorliegend im Sinne dieser Bestimmung im Hintergrund gehalten.
- 3 Die Frage, inwieweit Gratispublikationen mit allfälligen Informationen von allgemeinem Interesse dazu berechtigen, den «Stopp Werbung»-Kleber zu missachten, ist umstritten. Die Lauterkeitskommission hat eine Arbeitsgruppe eingesetzt (Arbeitsgruppe «Stopp Werbung»-Kleber), welche die bisherige Praxis der Lauterkeitskommission evaluiert. Damit soll sichergestellt werden, dass die Beurteilungen der Lauterkeitskommission inskünftig im Sinne einer einheitlichen Praxis vorgenommen werden.
- 4 In der Folge wurde das Verfahren bis zum Erlass der neuen Richtlinien der Lauterkeitskommission zum Stopp-Werbung-Kleber sistiert. Da diese Richtlinien mit Plenumsbeschluss vom 10. Mai 2017 nun vorliegen, kann über die Beschwerde entschieden werden.
- 5 Die Richtlinien «[Auslegung zur Rechtswirkung des «Stopp Werbung»-Klebers](#)» der Schweizerischen Lauterkeitskommission verbietet die Zustellung von unadressierter kommerzieller Kommunikation (Ziff. 1). Die Zustellung von Sendungen nicht kommerzieller Natur, die dem Informationsbedürfnis einer breiten Öffentlichkeit entsprechen (beispielsweise Blutspendeaufrufe / Informationen über Bauvorhaben / Lärm oder Verkehr / Unterbruch von Versorgungsleitungen wie Strom, Wasser, Gas, Telefon / Sirenentests etc.) sind hingegen zulässig (5. Ausnahme gemäss Ziff. 2 der Richtlinien).
- 6 Die Lauterkeitskommission kommt bei ihrer Beurteilung des Flyers zum Schluss, dass der Zweck desselben nicht primär in der Stillung eines Informationsbedürfnisses der breiten Öffentlichkeit über – allgemein bekannte und vielerorts aufgeführte – Notrufnummern liegt, sondern dass vielmehr der kommerzielle Charakter des Flyers im Vordergrund steht. Die Hinweise auf die werbenden Unternehmen sind im Flyer entsprechend dominant und vordergründig gestaltet. Der Flyer stammt zudem weder von einer offiziellen Stelle noch verfolgt er eindeutig öffentliche Interessen.
- 7 Beim vorliegenden Flyer handelt es sich somit um unadressierte Werbung.

- 8 Zustellung von unadressierter Werbung in einen Briefkasten, welcher einen «Stopp Werbung»-Kleber (o.ä.) aufweist, ist keine Verkaufsmethode im Fernabsatz im Sinne der Grundsätze Nrn. 4.1 und 4.4 der Lauterkeitskommission, 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). Das Einwerfen von kommerzieller Kommunikation in einen Briefkasten gegen den klaren und mit dem Kleber ausgedrückten Willen des Briefkastenhalters gilt als aggressive und unlautere Werbemethode.
- 9 Aus diesen Gründen ist die Beschwerde gutzuheissen.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, den vorliegenden Flyer nicht mehr in Briefkästen mit einem «Stopp Werbung»-Kleber zu verteilen.

## 2. Verfahren/Procédures/Procédure

### a) Konkurrentenbeschwerde

Nr. 137/17

(Keine Irreführung – Werbeaussagen zu Augenlaserbehandlungen)

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

Die Dritte Kammer,

#### in Erwägung:

- 1 Nach Auffassung der Beschwerdeführerin seien mehrere Werbemethoden der Beschwerdegegnerin unlauter. Sie erachtet beispielsweise Preisunterbietungen als Verstoss gegen die Generalklausel von Art. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) und unzulässige Lockvogelangebote im Sinne von Art. 3 lit. f (recte: Art. 3 Abs. 1 lit. f) UWG. Täuschungen sieht die Beschwerdeführerin bezüglich der kommunizierten Aktionspreise und der angepriesenen Qualität.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Darüber hinaus macht die Beschwerdegegnerin geltend, der Beschwerdeführerin mangle es an der Beschwerdelegitimation, weshalb auf die Beschwerde sowieso nicht einzutreten sei. Eine unlautere Preisunterbietung liege nicht vor. Die Preise der Beschwerdegegnerin würden auf einer bewussten Kostenkalkulation beruhen. Die Beschwerde bezüglich des Aktionspreises und der Bewerbung «jetzt für nur...» erachtet die Beschwerdegegnerin als obsolet, da diese Formulierung nicht mehr aktuell sei. Des Weiteren bestreitet die Beschwerdegegnerin eine Täuschung der Verkehrskreise bezüglich der angepriesenen Qualität ihrer Dienstleistungen.
- 3 Entgegen der Klagelegitimation im Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) ist die Beschwerde vor der Lauterkeitskommission als Popularbeschwerde ausgestaltet (Art. 8 des Geschäftsreglements der Lauterkeitskommission), in deren Rahmen kein persönliches Betroffensein nachgewiesen werden muss (vgl. dazu auch MISCHA SENN, Das Verfahren vor der Schweizerischen Lauterkeitskommission, in: sic! 6/1999, S. 697 ff.). Auf eine Beschwerde wird nur dann nicht eingetreten, wenn sie beispielsweise mutwillig, aussichtslos oder ungenügend begründet ist (Art. 9 Abs. 1 des Geschäftsreglements der Lauterkeitskommission). Dies ist vorliegend nicht der Fall, womit auf die Beschwerde einzutreten ist. Dass die Parteien als Konkurrentinnen noch andere Rechtskonflikte austragen, vermag nichts an der Zulässigkeit der Beschwerde zu ändern. Auch das Bundesgericht hat bestätigt, dass die Einrede der «Unclean Hands» im schweizerischen Lauterkeitsrecht keine Grundlage hat (BGE 129 III 426, E. 2).
- 4 Die Lauterkeitskommission vermag in materieller Hinsicht keine unlauteren Verhaltensweisen der Beschwerdegegnerin zu erkennen:
- 5 Den Preis der Konkurrenz zu unterbieten, ist grundsätzlich nicht unlauter. Jede Anbieterin soll im Rahmen der Vertragsfreiheit und im Lichte eines funktionierenden und unverfälschten Wettbewerbs frei die Preise für ihre Waren oder Dienstleistungen festlegen können. Preisunterbietungen sind im Wettbewerb ein zentrales Instrument. Die lauterkeitsrechtlichen Grenzen von Preisunterbietungen liegen dort, wo eine gezielte Preisunterbietung eines starken Wettbewerbsteilnehmers zur Verdrängung der Konkurrenz führen soll (im Sinne eines Geschäftsgebarens das gegen den Grundsatz von Treu und Glauben gemäss Art. 2 UWG) oder wo Unterbietungen unter den Einstandspreis zur Anlockung von Kunden dienen sollen (sog. Lockvogelangebot; Art. 3 Abs. 1 lit. f UWG). Im Übrigen dürfen Unterbietungen des Konkurrenzpreises weder zur Täuschung, Irreführung noch zur unnötigen Herabsetzung der Konkurrenz dienen.
- 6 Aus den Ausführungen der Beschwerdeführerin ergeben sich jedoch keine Hinweise, dass die Beschwerdegegnerin gezielt und in unlauterer Weise Preise unterbietet. Insbesondere ist nicht zu erkennen, in welcher Weise die Beschwerdegegnerin das Publikum täuschen soll. Die unsubstantiierte Behauptung der Beschwerdeführerin, die Beschwerdegegnerin könne bei derart tiefen Preisen ihre Kosten gar nicht decken, weshalb sie immer wieder Verluste oder nur ganz geringe Gewinne schreibe, reicht nicht aus, aufzuzeigen oder immerhin Anhaltspunkte zu liefern, dass die

Beschwerdegegnerin wiederholt Leistungen unter Einstandspreisen angeboten habe (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. f UWG).

- 7 Auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin betreffend Aktionspreis wird nicht eingegangen, da die Beschwerdegegnerin die beanstandete Kommunikation bereits vor Einreichung der Beschwerde eingestellt hat. Dasselbe gilt für die Inserate aus dem Jahre 2012.
- 8 Sodann ist keine Täuschung im Sinne von Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG bezüglich der angepriesenen Schweizer Qualität sowie der kommunizierten Erfahrung erkennbar. Die Ausführungen der Beschwerdegegnerschaft diesbezüglich sind nachvollziehbar und glaubhaft. Auch ein Verstoss gegen Art. 3 Abs. 1 lit. c UWG liegt nicht vor, da es sich nicht um Facharztwerbung handelt.

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

Die Beschwerde wird abgewiesen.

- b) **Nr. 142/17**  
(Vertragsrecht – Werbeaussagen in Verkaufsdokumentation für Luxuswohnungen)

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

Die Dritte Kammer,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 Der Beschwerdeführer beanstandet diverse Aussagen in einer Verkaufsdokumentation für Eigentumswohnungen eines Neubauprojektes. Die Aussagen würden ein Ergebnis suggerieren, welches aufgrund von Baumängeln und Planungsfehlern nicht der Realität entspreche. Sie seien deshalb irreführend.
- 2 In ihrer Stellungnahme bringt die Beschwerdegegnerin vor, dass die Beanstandungen inhaltlich unkorrekt und die Beschwerdepunkte insgesamt unbegründet seien. Die Beschwerdegegnerin nimmt zu den einzelnen Aussagen Stellung. Der Verkaufsdokumentation komme keine substantielle Bedeutung beim Erwerb einer Eigentumswohnung zu. Diesem Umstand sei sich auch der Beschwerdeführer bewusst gewesen, als er den Kaufvertrag mit Bestandteilen unterzeichnet habe.
- 3 Die Lauterkeitskommission ist dem Stiftungszweck entsprechend nur zur Beurteilung von kommerzieller Kommunikation zuständig (Art. 1 Abs. 3 des Geschäftsreglements der Lauterkeitskommission). Es können demnach vor der Lauterkeitskommission nicht sämtliche Handlungen im Wettbewerb auf die Vereinbarkeit mit dem Lauterkeitsrecht geprüft werden. Ebenso erfolgt keine Prüfung von Fragen zu Vertragserfüllungen resp. -verletzungen. Unter kommerzieller Kommunikation ist 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 (Grundsatz Nr. 1.2 der Lauterkeitskommission).
- 4 Eine Verkaufsdokumentation für ein Neubauprojekt und darin gemachte Aussagen geltend als kommerzielle Kommunikation und unterstehen grundsätzlich auch den lauterkeitsrechtlichen Regeln, insbesondere dem Wahrheits- und Klarheitsgebot (Art. 3 Abs. 1 lit. b des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG).
- 5 Aussagen in einer solchen Verkaufsdokumentation werden im Einzelfall jedoch insoweit relativiert, als die Parteien durch individuelle vertragliche Vereinbarung einen konkreten Leistungs- und Qualitätskatalog festsetzen, welcher durchaus von den für das gesamte Neubauprojekt allgemein gültigen Werbeanpreisungen abweichen kann.
- 6 Besteht bereits ein Vertragsverhältnis, wie im vorliegenden Fall, so kann ein Käufer nur generell unlautere Werbeaussagen geltend machen. Es müsste nachgewiesen werden, dass die Beschwerdegegnerin generell und nicht nur im Einzelfall konkrete Werbebehauptungen in der Praxis nicht erfüllt. Soweit der Beschwerdeführer vertragsrechtliche Themen und insbesondere mögliche Vertragsverletzungen anspricht, fällt dies, wie ausgeführt, nicht in die Kompetenz der Lauterkeitskommission (Mängelbehebung etc.).
- 7 Es ist letzteres, welches der Beschwerdeführer vorliegend geltend macht. Es ergibt sich aus seinen Ausführungen nicht, dass die in der Verkaufsdokumentation gemachten Aussagen generell falsch wären, oder dass es sich beim beanstandeten Verhalten der Beschwerdegegnerin um eine systematische Vorgehensweise handelt. Vielmehr handelt es sich vorliegend um einen Einzelstreit auf vertragsrechtlicher Grundlage, über welchen die Lauterkeitskommission nicht entscheiden kann. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

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

Die Beschwerde wird abgewiesen.

- c) **Nr. 133/17**  
(Sexismus – Werbekampagne «Probier' meinen BH»)

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

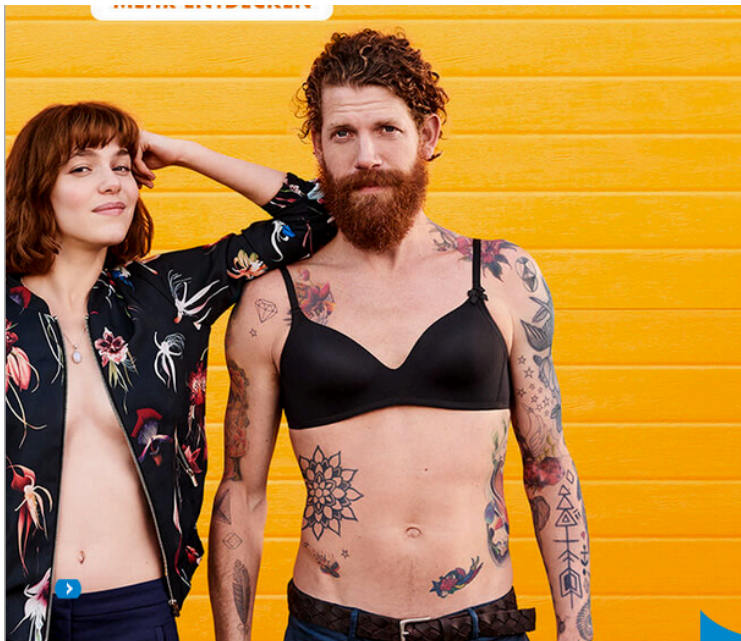
Die Dritte Kammer,

**in Erwägung:**

- 1 Nach Auffassung des Beschwerdeführers ist das Foto mit einem Mann mit BH im Werbemittel der Beschwerdegegnerin als geschlechterdiskriminierend im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11 der Schweizerischen Lauterkeitskommission zu würdigen.
- 2 Die Beschwerdegegnerin hat auf eine Stellungnahme verzichtet. Sie hat telefonisch mitgeteilt, dass sie wie beim Deutschen Werberat üblich die Entscheidung der SLK abwarte.
- 3 Für den Durchschnittsadressaten ergibt sich aus dem fraglichen Sujet eine ersichtlich überzeichnete, klar humoristisch geprägte Darstellung der Werbeaussage, dass der Büstenhalter so bequem sei, dass ihn jeder anprobieren solle. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachte Verletzung der Würde des männlichen Geschlechts, da das männliche Model in rein dekorativer Funktion als Blickfang dargestellt werde (gemäss Grundsatz Nr. 3.11), kann nicht erkannt werden. Da beide Geschlechter inszeniert werden und das männliche Model sogar erst am Ende des Spots in den Mittelpunkt tritt, kann verneint werden, dass der Mann vorliegend als dekorativer Blickfang dient. Obschon es sich beim Produkt um einen Büstenhalter handelt, dessen Bewerbung sich unbestritten hauptsächlich an ein weibliches Zielpublikum richtet, ist es nicht völlig lebensfremd, dass auch Männer die Produkte ihrer Partnerinnen an- oder ausprobieren. Somit ist auch ein Bezug zum Produkt erkennbar. Aufgrund dieser Gründe ergibt sich kein diskriminierender Charakter im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

**beschliesst:**

Die Beschwerde wird abgewiesen.



- d) **Nr. 136/17**  
(Sexismus – Schaufenstergestaltung im Stil der «Nose Art»)

Die **Dritte Kammer**,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 Nach Auffassung der Beschwerdeführerin ist das Werben der Beschwerdegegnerin mit dem Sujet «pin-ups and bombs» für Uhren sexistisch im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11 der Schweizerischen Lauterkeitskommission.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Das beanstandete Motiv in Form einer Skulptur, ausgestellt in den Läden der Beschwerdegegnerin, habe rein dekorative Funktion und keinerlei Werbecharakter. Zudem sei bekannt, dass die Beschwerdegegnerin Uhren für die Fliegerei produziere. Mit dem vorliegenden, berühmten Sujet der «Nose Art» wird der Bezug zur Fliegerei hergestellt. Bei der Skulptur handle es sich um eine bekannte historische Darstellung aus den 1940er-Jahren.
- 3 Gemäss Grundsatz Nr. 3.11 Ziff. 1 ist Werbung, die ein Geschlecht diskriminiert, indem sie die Würde von Frau oder Mann verletzt, unlauter. Laut Ziff. 2 liegt geschlechterdiskriminierende Werbung insbesondere vor, wenn zwischen der das Geschlecht verkörpernden Person und dem beworbenen Produkt kein natürlicher Zusammenhang besteht und wenn die Person in rein dekorativer Funktion als Blickfang dargestellt wird.
- 4 Zunächst ist festzuhalten, dass die Skulptur einer mit einem roten Mini-Kleid bekleideten, mit gespreizten Beinen auf einer Fliegerbombe reitenden Dame Werbecharakter hat. Einerseits ist die Skulptur prominent im Schaufenster platziert und andererseits wird sie auch zur allgemeinen Bewerbung der Boutique, beispielsweise auf der Website, verwendet. Die Skulptur hat den klaren Zweck, auf die Boutique aufmerksam zu machen, womit sie in rein dekorativer Form als Blickfang dient.
- 5 Der Konnex der Beschwerdegegnerin zur Fliegerei ist allgemein bekannt. Die Assoziation, welche die zu beurteilende Skulptur wecken soll, ist zudem erkennbar. Dennoch besteht kein direkter natürlicher Zusammenhang zwischen der Skulptur und den Uhren der Beschwerdegegnerin. Diese Ansicht teilt auch die Beschwerdegegnerin in ihren Ausführungen, wonach die Skulptur keinerlei Bezug zu den Uhren aufweise.
- 6 Es ist deutlich erkennbar, dass es sich bei der Skulptur nicht um ein Kunstobjekt älteren Datums handelt, sondern um eine moderne Anlehnung an die von der Beschwerdegegnerin vorgebrachte «Nose Art» der 1940er-Jahre. Die von der Beschwerdegegnerin eingereichten Bilder von «Nose Art» sind aber mit der vorliegenden Skulptur nicht direkt identisch. So ist das Sujet der auf einer Bombe sitzenden/reitenden Dame zwar nichts Unübliches, «Nose Art» hat aber stets vermieden, dass bei gespreizten Beinen eine frontale Perspektive mit direktem Blick auf den Schritt der Dame ermöglicht wird. Die vorliegende Skulptur ist daher eine blosser Anlehnung an die erotische und ästhetische «Nose Art». Aufgrund der konkreten Gestaltung mit der Frau und den gespreizten Beinen ist die Skulptur als entwürdigend für das weibliche Geschlecht im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11 zu beurteilen.
- 7 Aus all diesen Gründen ist die Beschwerde gutzuheissen.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, inskünftig auf die Verwendung der Skulptur in der kommerziellen Kommunikation und damit auch als Dekoration in ihren Verkaufsgeschäften zu verzichten.





- e) Nr. 146/17  
(Sexismus – Plakat «Heisses Gerät»)

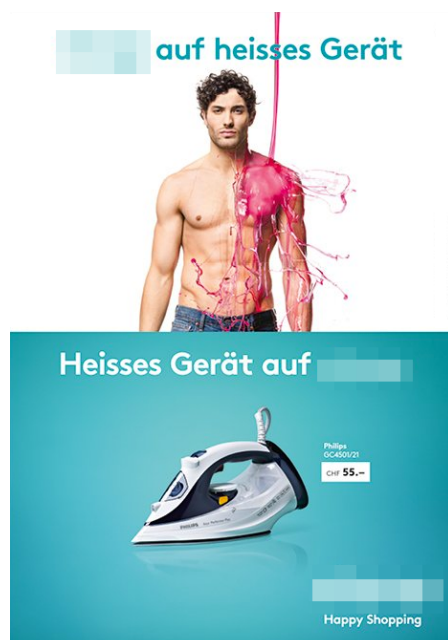
Die Dritte Kammer,

**in Erwägung:**

- 1 Nach Auffassung des Beschwerdeführers wird der Mann mit nacktem Oberkörper auf dem Werbemittel der Beschwerdegegnerin zusammen mit der Aussage «Heisses Gerät» zum Sexualobjekt degradiert.
- 2 Die Beschwerdegegnerin bestreitet den behaupteten sexistischen Inhalt ihres beanstandeten Werbemittels. Es handle sich um eine Darstellung im Kontext der Gesamtkampagne «[REDACTED] auf alles – alles auf [REDACTED]».
- 3 Gemäss Grundsatz Nr. 3.11 Ziff. 1 der Lauterkeitskommission ist Werbung, die ein Geschlecht diskriminiert, indem sie die Würde von Frau oder Mann verletzt, unlauter. Laut Ziff. 2 liegt geschlechterdiskriminierende Werbung insbesondere vor, wenn zwischen der das Geschlecht verkörpernden Person und dem beworbenen Produkt kein natürlicher Zusammenhang besteht und wenn die Person in rein dekorativer Funktion als Blickfang dargestellt wird.
- 4 Die Aussage «heisses Gerät» bezieht sich einerseits auf das Bügeleisen, andererseits direkt auf den abgebildeten Mann mit unbekleidetem Oberkörper. Die Abbildung des männlichen Modells dient dabei lediglich als Eyecatcher resp. Blickfang für die kommerzielle Kommunikation. Dass er zudem mit einer Flüssigkeit ([REDACTED]) übergossen wird, macht ihn zusätzlich zu einem willenlosen und manipulierenden Objekt. Dies verletzt die Würde des männlichen Geschlechts. Überdies ist nicht erkennbar, welchen natürlichen Zusammenhang die Abbildung des mit einer Flüssigkeit übergossenen Mannes mit dem beworbenen Bügeleisen haben sollte. Eine humoristische oder ironische Überzeichnung ist in diesem plakativen Sujet nicht erkennbar. Es ist daher ein Verstoß gegen den Grundsatz Nr. 3.11 zu bejahen und die Beschwerde ist gutzuheissen.

**beschliesst:**

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, inskünftig auf die Verwendung des vorliegenden Sujets zu verzichten.



- f) Nr. 145/17  
(Sexismus – Inserat für Schutzbekleidung)

Die Dritte Kammer,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 Nach Auffassung der Beschwerdeführerin ist das Werben mit einer nackten Frau in einem Kettenhemd für Schutzbekleidung sexistisch im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11 der Schweizerischen Lauterkeitskommission.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie macht geltend, dass sie für ein von ihr angebotenes Produkt werbe. Solche Ketten-Bekleidung werde auch im Designbereich getragen, beispielsweise durch Teilnehmer und Teilnehmerinnen der Street Parade. Die abgebildete Frau sei zudem als starke Frau dargestellt. Die Aussage «attraktive Angebote» beziehe sich zudem klar erkennbar auf die angebotenen Preise.
- 3 Gemäss Grundsatz Nr. 3.11 Ziff. 1 ist Werbung, die ein Geschlecht diskriminiert, indem sie die Würde von Frau oder Mann verletzt, unlauter. Laut Ziff. 2 liegt geschlechterdiskriminierende Werbung insbesondere vor, wenn zwischen der das Geschlecht verkörpernden Person und dem beworbenen Produkt kein natürlicher Zusammenhang besteht und wenn die Person in rein dekorativer Funktion als Blickfang dargestellt wird.
- 4 Nach den glaubhaften Ausführungen der Beschwerdegegnerin weist die beanstandete Darstellung einen Sachzusammenhang zu den beworbenen Produkten auf. Die Kettenmaterial-Produkte werden im Sicherheits- und Designbereich durchaus direkt auf der Haut getragen. In Bezug auf die Fragen, ob die Darstellung als blosser Eyecatcher dient und der Kombination der Darstellung mit dem Claim «attraktive Angebote», erkennt die Lauterkeitskommission einen Grenzfall. Da die Abbildung des weiblichen Modells jedoch in keiner Art und Weise ihre Würde verletzt, ist die Beschwerde abzuweisen.

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

Die Beschwerde wird abgewiesen.



g) N° 125/17

(Spam – Courriel publicitaire non sollicité pour inscription dans un annuaire téléphonique)

**La Troisième Chambre,**

**considérant ce qui suit:**

- 1 La partie plaignante a reçu de la partie défenderesse un courriel publicitaire non sollicité.
- 2 Aucune réponse à la plainte n'a été déposée par la partie défenderesse.
- 3 Quand le destinataire a déclaré, après un premier contact, ne plus souhaiter recevoir de communication commerciale, celui qui recourt à des méthodes de vente à distance pour conclure des transactions commerciales est tenu, selon la Règle n° 4.4 chiffre 2 de la Commission Suisse pour la Loyauté, de faire en sorte que plus personne ne le contacte. Celui qui, comme dans le cas qui nous occupe, enfreint la règle précitée, est réputé agir de manière illicite. Agit en outre de manière illicite celui qui envoie ou fait envoyer, par voie de télécommunication, de la publicité de masse n'ayant aucun lien direct avec une information demandée et omet de requérir préalablement le consentement des clients (art. 3 let. o de la loi fédérale contre la concurrence déloyale (LCD)), resp. celui qui ne tient pas compte du fait que le destinataire a explicitement retiré un tel consentement. Les infractions aux précédentes dispositions peuvent être poursuivies tant au civil qu'au pénal. En cas d'acte intentionnel, la loi prévoit par exemple de frapper l'auteur de l'infraction d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 23 LCD).
- 4 Il y a également comportement illicite lorsqu'on ne peut répondre par l'affirmative à la question de savoir s'il y a eu ou non faute de sa part. Partant, la question peut rester ouverte de savoir si la partie défenderesse a agi intentionnellement ou par négligence.
- 5 Dans le cas d'espèce, l'envoi d'un courriel publicitaire effectué par la partie défenderesse était illicite. Il y a lieu d'approuver la plainte.

**rend la décision suivante:**

Il est recommandé à la partie défenderesse de ne plus envoyer, à l'avenir, de communication commerciale à l'adresse courriel de la partie plaignante.

**h) N° 143/17**

(Marketing direct – Dépliant déposé dans la boîte aux lettres malgré l'autocollant «Pas de publicité»)

**La Troisième Chambre,**

**considérant ce qui suit:**

- 1 Malgré la présence d'un autocollant «Pas de publicité» apposé sur la boîte aux lettres, la partie plaignante a reçu de la partie défenderesse un prospectus publicitaire non adressé.
- 2 La partie défenderesse explique qu'un homme est chargé de distribuer les dépliant publicitaires à Lausanne tout en respectant les indications de l'autocollant «Pas de publicité». Partant, selon la partie défenderesse, soit la personne chargée de la distribution n'a pas vu cet autocollant, soit il n'y avait aucun autocollant apposé sur la boîte aux lettres, soit une autre personne aurait mis le dépliant dans la boîte aux lettres.
- 3 L'envoi d'une publicité non adressée dans une boîte aux lettres où est (notamment) apposé un autocollant «Stop à la publicité» n'est pas une méthode de vente à distance au sens des Règles n<sup>os</sup> 4.1 et 4.4 de la Commission Suisse pour la Loyauté puisqu'il ne s'agit pas d'une communication commerciale avec adressage personnalisé à l'attention de personnes individuelles. Des envois de ce genre sont néanmoins illicites dès lors qu'en tant que pratiques commerciales qui contreviennent au principe de la bonne foi, de tels envois enfreignent la clause générale de la loi contre la concurrence déloyale (art. 2 de la loi fédérale contre la concurrence déloyale (LCD)). Le fait de déposer dans une boîte aux lettres une communication commerciale contre la volonté claire de la détentrice de la boîte aux lettres et exprimée par l'autocollant «Pas de publicité» est considéré comme une méthode publicitaire agressive et illicite.
- 4 La responsabilité quant au respect de la loyauté dans la publicité incombe au mandant de la publicité. Du point de vue du droit de la loyauté dans la publicité, ce dernier assume la responsabilité des erreurs commises par des tiers ou par des auxiliaires; dans le cas d'espèce, il s'agit donc de la partie défenderesse. L'existence d'une faute n'est pas une condition préalable requise pour remplir les critères constitutifs d'une infraction à la LCD.
- 5 L'argument invoqué par la partie défenderesse selon lequel il se peut que des tiers aient déposé les dépliant dans des boîtes aux lettres munies de l'autocollant «Pas de publicité» est peu crédible et repose sur de simples suppositions.
- 6 Puisqu'en ce qui concerne ce dépliant, il s'agit d'une communication commerciale au sens de la Règle n° 1.2, dans le cas d'espèce, la partie défenderesse a ainsi enfreint l'art. 2 LCD, et il y a lieu d'approuver la plainte.

**rend la décision suivante:**

Il est recommandé à la partie défenderesse de ne plus envoyer, à l'avenir, de communication commerciale non adressée à la partie plaignante ainsi que de garantir que des personnes qui disposent d'une indication figurant sur la boîte aux lettres ou qui expriment d'une autre façon le fait qu'elles ne souhaitent pas recevoir une telle publicité non adressée, ne recevront plus aucune communication commerciale correspondante de sa part.

- i) **Nr. 127/17**  
(Direktmarketing – Mailings und Newsletter trotz bestätigter Personendatenlöschung)

Die **Dritte Kammer**,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er von der Beschwerdegegnerin trotz mehrmaliger Aufforderung zur Löschung der Daten Mailings und Newsletters etc. erhalten habe.
- 2 Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass die Kontaktangaben des Beschwerdeführers auf seinen Wunsch hin am 4. Januar 2017 gelöscht worden seien. Die in der Beschwerde genannte Werbemitteilung vom 17. März 2017 stamme von der [REDACTED]. Die Beschwerde sei gegen dieses Unternehmen zu richten. Die Beschwerdegegnerin habe sich aber von der [REDACTED] in der Zwischenzeit versichern lassen, dass die Kontaktangaben des Beschwerdeführers auch dort nun gelöscht worden seien. Die Einladung an den Autosalon in Genf habe der Beschwerdeführer aufgrund der notwendigen Vorlaufzeit zur Produktion und Versand des Werbemittels erhalten. Man habe sich beim Beschwerdeführer zudem für die Zusendungen entschuldigt.
- 3 Wer Verkaufsmethoden im Fernabsatz anwendet, hat gemäss Grundsatz Nr. 4.4 Ziff. 2 der Schweizerischen Lauterkeitskommission zu gewährleisten, dass niemand kontaktiert wird, der nach einer Kontaktnahme erklärt hat, keine kommerzielle Kommunikation mehr erhalten zu wollen. Gemäss Grundsatz Nr. 1.8 der Lauterkeitskommission liegt die Verantwortung für die Richtigkeit und Rechtmässigkeit der kommerziellen Kommunikation beim Auftraggeber. In analoger Weise hat sich die Beschwerde ebenfalls grundsätzlich an das jeweils werbetreibende Unternehmen zu richten.
- 4 Die Beschwerdegegnerin ist in Bezug auf das Mailing vorliegend nicht als Verantwortliche im Sinne von Grundsatz Nr. 1.8 erkennbar, sondern die [REDACTED] resp. [REDACTED] als eigenständige juristische Personen. Der Beschwerdegegnerin fehlt es daher an der notwendigen Passivlegitimation. Diesbezüglich erweist sich die Beschwerde als unbegründet.
- 5 In Bezug auf die Einladung an den Autosalon ist hingegen die Beschwerdegegnerin passivlegitimiert. Die Zustellung dieser Einladung als direkt adressierte Werbesendung durch die Beschwerdegegnerin ist im vorliegenden Fall in klarer Weise unzulässig. Dies hat die Beschwerdegegnerin auch erkannt und hat sich der Beschwerde unterzogen. Die Beschwerde ist diesbezüglich gutzuheissen.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, dem Beschwerdeführer inskünftig gemäss eigener Zusicherung keine kommerzielle Kommunikation mehr zuzustellen.

- j) **Nr. 149/17**  
(Registereintrag – Als Rechnung aufgemachte Offerte für Eintrag ins «Handelsregister»)

Die **Dritte Kammer**,

**i n E r w ä g u n g :**

- 1 Die Beschwerdeführerin beanstandet eine Rechnung, welche suggeriere, sie sei von einer Behörde für die Eintragung in ein öffentliches Verzeichnis, insbesondere die Neueintragung im Handelsregister, ausgestellt worden.
- 2 Seitens der Beschwerdegegnerin ist bis dato keine Stellungnahme eingegangen.
- 3 Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. q des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) handelt unlauter, wer für Eintragungen in Verzeichnisse jeglicher Art oder für Anzeigenaufträge Rechnungen verschickt, ohne vorgängig einen entsprechenden Auftrag erhalten zu haben. Verstösse gegen diese Bestimmung können zivil- und strafrechtlich verfolgt werden. Das Gesetz sieht zum Beispiel bei vorsätzlichem Handeln eine Bestrafung von Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vor (Art. 23 UWG).
- 4 Im vorliegenden Fall wurde der Beschwerdeführerin eine als Rechnung aufgemachte Offerte für die Eintragung in ein «Schweizer Verzeichnis [REDACTED].ch» zugestellt, ohne dass ein entsprechender Auftrag dafür erteilt wurde. Die Rechnung ist überschrieben mit «Gemeinde Zürich, Departement des Innern, Verwaltung für Handelsregister Einträge» und präsentiert ein farbloses Kreuz in einem farblosen Wappen, was offensichtlich zum Zwecke der Irreführung angebracht wurde.
- 5 Das Dokument umfasst sämtliche Angaben, welche es zu einer Rechnung im kaufmännischen und gesetzlichen Sinne macht: Neben einer Kombination der beschriebenen Leistungen, des Rechnungsbetrages und einem vollständig ausgefüllten Einzahlungsschein, sind Bankverbindung, IBAN-Nummer, eine Nummer der Eintragung (entspricht wohl der UID der Beschwerdeführerin) ebenfalls angegeben. Derartige Angaben, welche für die Buchhaltung erforderlich sind, sind bei einer Offerte, welche den Inhalt der Leistung und die Gegenleistung definieren soll, nicht erforderlich. Damit kann festgehalten werden, dass es beim vorliegenden Dokument definitiv um eine Rechnung im Sinne der zitierten UWG-Bestimmung handelt.
- 6 Aus diesen Gründen ist die Beschwerde wegen Verstosses gegen Art. 3 Abs. 1 lit. q UWG gutzuheissen.
- 7 Es kann offen bleiben, ob im vorliegenden Fall auch die Voraussetzungen für eine Verletzung von Art. 3 Abs. 1 lit. p UWG erfüllt sind.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, inskünftig auf die Versendung von als Rechnung aufgemachten Offerten für Eintragungen in Verzeichnisse jeglicher Art oder für Anzeigenaufträge ohne vorgängig erteilten entsprechenden Auftrag zu verzichten.

Gemeinde Zürich  
Departement des Innern



**Verwaltung für Handelsregister Einträge**

[Redacted]

[Redacted]  
[Redacted].ch

Postkonto [Redacted]  
IBAN Nr. [Redacted]  
SWIFT Code [Redacted]

EINGEDANGEN

24. Mai 2017

Zürich, 12.05.2017

**Eintragung CH** [Redacted]  
[Redacted] AG, in Zürich ZH

Eintragung erfolgt nach Zahlungseingang

1 x Neueintragung (Sprache „de“) zu CHF 150.00	150.00 CHF
1 x Porto und Auslagen zu CHF 3.00	3.00 CHF
<b>Gesamtbetrag</b>	<b>153.00 CHF</b>

Gerne erwarten wir Ihre Zahlung innert 10 Tagen.

▼ ▼ ▼ Vor der Einzahlung abzutrennen / A détacher avant le versement / Da staccare prima del versamento ▼ ▼ ▼

Empfangsschein / Récépissé / Ricevuta	Einzahlung Giro	Versement Virement	Versamento Girata
St.Galler Kantonalbank 9001 St. Gallen [Redacted] Konto / Compte / Conto <b>CHF</b> 153 . 00 [Redacted]	St.Galler Kantonalbank 9001 St. Gallen [Redacted] Konto / Compte / Conto <b>CHF</b> 153 . 00 [Redacted] 609 [Redacted]	Keine Mitteilungen anbringen Pas de communications Non aggiornate comunicazioni Referenz-Nr. / N° de référence / N° di riferimento [Redacted] Einzahlung von / Versé par / Versato da [Redacted]	

Die Annahmestelle  
L'office de dépôt  
L'ufficio d'accettazione



### 3. Sanktionen/Sanctions/Sanzioni

a) Nr. 147/16

██████████ Basel

(Direktmarketing – Unadressierter Flyer im Briefkasten trotz «Stopp Werbung»-Kleber)

Die Dritte Kammer,

#### **i n E r w ä g u n g :**

- 1 Mit Beschluss der Dritten Kammer vom 29. Juni 2016, eröffnet am 12. Juli 2016, hat die Beschwerdegegnerin unlauter im Sinne von Art. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) gehandelt und sie wurde aufgefordert, der Beschwerdeführerin keine unadressierte kommerzielle Kommunikation mehr zuzustellen.
- 2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass sie Ende April 2017 erneut unadressierte Werbeflyer der Beschwerdegegnerin erhalten haben.
- 3 Die Beschwerdegegnerin macht ein Versehen geltend. Sie versichert zudem, dass sie der Empfehlung vollumfänglich und ohne Einschränkung nachkommen wird.
- 4 Wird einer rechtskräftigen Empfehlung gemäss Art. 17 des Geschäftsreglements der Schweizerischen Lauterkeitskommission nicht Folge geleistet, so kann die zuständige Kammer adäquate Sanktionen beschliessen, die von Fall zu Fall festzulegen sind. In Frage kommt insbesondere die Publikation des Entscheids unter voller Namensnennung auf der Website der Lauterkeitskommission.
- 5 Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdegegnerin den Beschluss der Kommission missachtet. Eine solche Fortführung unlauteren Verhaltens rechtfertigt eine Sanktionierung. Das Sanktionsgesuch der Beschwerdeführerin wird daher gutgeheissen. Als angemessen erscheint die Publikation des Falles auf der Website der Lauterkeitskommission.

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

Im Sinne von Art. 20 Abs. 1 und 2 lit. a des Geschäftsreglements der Schweizerischen Lauterkeitskommission wird der vorliegende Entscheid unter Namensnennung der Beschwerdegegnerin durch Publikation auf der Website der Lauterkeitskommission veröffentlicht.