

Dritte Kammer/Troisième Chambre/Terza Camera

20.1.2016

1. Verfahren/Procédures/Procedure

- a) Nr. 211/15
(Green Marketing – Sachbehauptungen zur geringeren Umweltbelastung durch Erdgas)
- b) Nr. 212/15
(Green Marketing – Sachbehauptungen zum Heizen mit Öl)
- c) Nr. 215/15
(Direktmarketing – Angebotsrechnung an Nicht-Abonnenten einer Zeitung)
- d) Nr. 216/15
(Beweispflicht – Aussagen zu Erektionsspray)
- e) Nr. 207/15
(Sexismus – Kampagne für Autowaschanlage)
- f) Nr. 209/15
(Sexismus – Plakat für Strumpfhosen)

1. Verfahren/Procédures/Procédure

a) Nr. 211/15

(Green Marketing – Sachbehauptungen zur geringeren Umweltbelastung durch Erdgas)

Die Dritte Kammer,

in Erwägung:

- 1 Die Beschwerde richtet sich gegen verschiedene Aussagen der Beschwerdegegnerin, mit welchen diese positive klimatische Auswirkungen durch die Benutzung von Erdgas als Energieträger bewirbt. Die Beschwerdeführerin macht grundsätzlich geltend, dass es irreführend sei, Erdgas als umweltfreundlich zu bezeichnen. Sie beruft sich auf Grundsatz Nr. 3.5 der Lauterkeitskommission und Art. 3 ICAP.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie erläutert in ihrer umfangreichen Beschwerdeantwort, weshalb die von der Beschwerdeführerin gerügten Aussagen zulässig und begründet sein sollen. Darüber hinaus weist die Beschwerdegegnerin noch darauf hin, dass sie die generelle Aussage, wonach Erdgas die Umwelt weniger belastet als Holzschnitzel und Pellets, nicht mehr verwende.
- 3 Angaben über eigene Produkte und Dienstleistungen müssen nach dem Verständnis der angesprochenen Durchschnittsadressaten richtig sein und sie dürfen nicht irreführen (Art. 3 Abs. 1 lit. b des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG; Grundsatz Nr. 1.1 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission). Entsprechend darf auch der Vergleich von eigenen Produkten mit Konkurrenzprodukten nicht unrichtig oder irreführend sein (Art. 3 Abs. 1 lit. e UWG, Grundsatz Nr. 3.5 der Lauterkeitskommission). Zudem ergibt sich auch aus dem Consolidated ICC Code of Advertising and Marketing Communication Practice (siehe auch Art. 1 Abs. 3 des Geschäftsreglements zur Anwendung der ICC-Richtlinien), dass umweltspezifische Werbeaussagen genau bleiben und keine unklaren oder vagen Vorstellungen vermitteln sollen (Article E1 des ICC Codes). Darüber hinaus verlangt Article E3 des ICC Codes, dass jede vergleichende Aussage spezifisch sein soll und die Grundlage des Vergleichs eindeutig zu sein hat. Umweltbezogene Überlegenheit gegenüber Wettbewerbern soll zudem nur behauptet werden, wenn ein signifikanter Vorteil nachgewiesen werden kann.
- 4 Die erste beanstandete, vergleichende Aussage lautet «Erdgas ist eine natürliche Energie, die tief in der Erde entstanden ist und die Umwelt weniger belastet als Heizöl, Holzschnitzel, Pellets oder importierter Kohlestrom» (Ziff. 1 der «Beanstandungen» in der Beschwerde). Nach Auffassung der Beschwerdeführerin ist die Behauptung der geringeren Umweltbelastung nur gegenüber Heizöl korrekt.
- 5 Die Behauptung der geringeren Umweltbelastung ist eine Sachbehauptung, für welche der Beschwerdegegnerin der Nachweis der Richtigkeit obliegt (Art. 13a UWG, Grundsatz Nr. 1.9 der Lauterkeitskommission). Als vergleichende Sachbehauptung zu einer umweltbezogenen Überlegenheit untersteht die Aussage zudem den erhöhten obgenannten Anforderungen.
- 6 In Ihrer Stellungnahme macht die Beschwerdegegnerin geltend, dass die Ausführungen der Beschwerdegegnerin zur Bestreitung der Richtigkeit der Aussage nicht korrekt seien. Sie macht eigene Ausführungen dazu, wie die Umweltbelastung der verschiedenen Heizmethoden zu beurteilen sei. Ihrer Stellungnahme sind aber keinerlei Beweismittel (Gutachten unabhängiger Dritter etc.) beigelegt, welche die Richtigkeit der absoluten Behauptung der geringeren Umweltbelastung in der geforderten Offensichtlichkeit und Klarheit nachweisen. In der Stellungnahme weist die Beschwerdegegnerin zudem betreffend Holzschnitzel und Pellets selber darauf hin, dass die generelle Aussage, wonach Erdgas die Umwelt weniger belastet, auf Grund der aktuellen UBP-Bewertungen nicht mehr zutreffe.
- 7 Zusammenfassend kann demnach festgehalten werden, dass die Beschwerdegegnerin die offensichtliche Richtigkeit der Aussage «Erdgas belastet die Umwelt weniger als Heizöl, Holzschnitzel, Pellets oder importierter Kohlestrom» nicht nachgewiesen hat. Die Beschwerde ist bezüglich dieser Aussage daher gutzuheissen.

- 8 Die zweite, von der Beschwerdeführerin beanstandete Aussage lautet (Ziff. 2 der «Beanstandungen» in der Beschwerde): «Heute ist die klimapolitisch wirksamste Massnahme, Heizöl durch Erdgas zu ersetzen». Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass beispielsweise der Ersatz von Heizöl mit einer Wärmepumpenheizung klar wirksamer sei als der Ersatz mit Erdgas.
- 9 Die Superlativbehauptung der klimapolitisch wirksamsten Massnahme zur Überlegenheit des eigenen Produktes untersteht den obgenannten strengen Beweisanforderungen für umweltbezogene Behauptungen. In ihrer Stellungnahme macht die Beschwerdegegnerin einzig geltend, dass die Aussage im Gesamtkontext der fraglichen Internetseite mit Blick auf die Entwicklungsperspektiven im Zeithorizont der Energiestrategie 2050 zu verstehen sei. Sie macht zudem Aussagen zu einer tieferen CO²-Intensität der Nutzung von Erdgas im Vergleich zu Erdöl. Diese Ausführungen ändern aber nichts daran, dass die beanstandete Aussage die allgemeine Superlativbehauptung der wirksamsten Massnahme beinhaltet. Die Beschwerdegegnerin offeriert in ihrer Stellungnahme keinerlei Beweismittel zur Richtigkeit dieser Sachbehauptung (siehe auch oben Randziffer 6). Die Beschwerde ist daher auch bezüglich der Aussage «Heute ist die klimapolitisch wirksamste Massnahme, Heizöl durch Erdgas zu ersetzen.» gutzuheissen.
- 10 Die dritte beanstandete Behauptung beinhaltet keinen Vergleich mit anderen Energieträgern, sondern lautet: «Wer jetzt auf eine neue Erdgas-Heizung setzt, dem dankt die Natur» (Ziff. 3 der «Beanstandungen» in der Beschwerde, und in analoger Form auch in Ziff. 1.). Für den Durchschnittsadressaten ergibt sich der Sinngehalt, dass der Ersatz einer alten Heizung durch eine neue Erdgas-Heizung einen positiven umweltspezifischen Effekt hat. Dass eine neue Heizung in der Regel umweltfreundlicher ist als eine alte Heizung, ist wohl offensichtlich richtig. Einen weiteren Bedeutungsinhalt hat die von der Beschwerdeführerin beanstandete Aussage nicht. Insbesondere kann ihr nicht die Bedeutung zugemessen werden, sie suggeriere, dass Erdgas unschädlich sei für die Natur. Die Beschwerde ist für die Aussage «Wer jetzt auf eine neue Erdgas-Heizung setzt, dem dankt die Natur» daher abzuweisen.
- 11 In Ziffer 4 ihrer Anträge beantragt die Beschwerdeführerin, es sei ihr zu erlauben, den Entscheid der Lauterkeitskommission zu veröffentlichen. Den Parteien eines Beschwerdeverfahrens vor der Schweizerischen Lauterkeitskommission ist es nicht untersagt, Entscheide der Kommission in Medien etc. zu kommunizieren. Es wird aber ausdrücklich darauf hingewiesen, dass diese Entscheide richtig und nicht irreführend kommuniziert werden müssen. Unrichtige oder irreführende Angaben über Entscheide der Lauterkeitskommission können gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb verstossen (Art. 3 Abs. 1 lit. a und b UWG). Solche Verstösse können die üblichen zivilrechtlichen Folgen haben (Verbotsurteil, Schadenersatz, Gewinnherausgabe etc.) und können auch strafrechtlich verfolgt werden (Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe, Art. 23 UWG). Die Veröffentlichung eines Entscheides liegt im Risiko der Partei, welche den Entscheid kommuniziert. Allfällige Ansprüche der Gegenpartei oder Dritter, welche aufgrund der Veröffentlichung entstehen können, sind der veröffentlichenden Partei gegenüber geltend zu machen.

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

1. Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, die folgenden Sachbehauptungen resp. analoge Behauptungen inskünftig zu unterlassen:
 - «Erdgas belastet die Umwelt weniger als Heizöl, Holzschnitzel, Pellets oder importierter Kohlestrom»
 - «Heute ist die klimapolitisch wirksamste Massnahme, Heizöl durch Erdgas zu ersetzen.»
2. Im Weiteren wird die Beschwerde abgewiesen.

- b) Nr. 212/15
(Green Marketing – Sachbehauptungen zum Heizen mit Öl)

Die Dritte Kammer,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass die Werbeaussagen «der Ersatz einer alten Ölheizung durch eine neue Ölheizung ist in jedem Fall die günstigste Variante» sowie «Ölheizungen leisten einen wichtigen Beitrag zum Klimaschutz» sowie Abwandlungen davon unrichtig und irreführend seien und damit gegen die Grundsätze 3.5 und 3.6 der Lauterkeitskommission sowie gegen Art. 3 ICAP verstossen. Sie begründet dies in ihrer Beschwerde im Detail.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. In ihrer Stellungnahme erläutert sie, weshalb die Ausführungen in der Beschwerde und den damit eingereichten Beilagen unzutreffend seien. Des Weiteren bestreitet die Beschwerdegegnerin, dass sie per se behaupte, Ölheizungen würden einen Beitrag zum Umwelt- und Klimaschutz leisten. Eine solche Aussage würde sich in ihren Unterlagen nirgends finden. Sie mache nur Aussagen zum Vergleich von alten Ölheizungen mit neuen Ölheizungen. So werde die Aussage «leisten einen Beitrag zum Umweltschutz» im Hinblick auf die Verwendung von Heizöl mit niedrigem Schwefelgehalt gemacht, der in der Regel mit dem Einsatz der Brennwerttechnik einhergehe. In diesem Sinne stelle der Ersatz eines älteren Systems durch eine neue moderne Ölheizung einen Beitrag zum Umwelt- und Klimaschutz dar.
- 3 Angaben über eigene Produkte und Dienstleistungen müssen nach dem Verständnis der angesprochenen Durchschnittsadressaten richtig sein und sie dürfen nicht irreführen (Art. 3 Abs. 1 lit. b des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG; Grundsatz Nr. 1.1 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission). Entsprechend darf auch der Vergleich von eigenen Produkten mit Konkurrenzprodukten nicht unrichtig oder irreführend sein (Art. 3 Abs. 1 lit. e UWG, Grundsatz Nr. 3.5 der Lauterkeitskommission). Zudem ergibt sich auch aus dem Consolidated ICC Code of Advertising and Marketing Communication Practice (siehe auch Art. 1 Abs. 3 des Geschäftsreglements zur Anwendung der ICC-Richtlinien), dass umweltspezifische Werbeaussagen genau bleiben und keine unklaren oder vagen Vorstellungen vermitteln sollen (Article E1 des ICC Codes). Darüber hinaus verlangt Article E3 des ICC Codes, dass jede vergleichende Aussage spezifisch sein soll und die Grundlage des Vergleichs eindeutig zu sein hat. Umweltbezogene Überlegenheit gegenüber Wettbewerbern soll zudem nur behauptet werden, wenn ein signifikanter Vorteil nachgewiesen werden kann.
- 4 Die in Ziff. 1 a) – e) beanstandeten Aussagen (Ziff. 1 der «Beanstandungen» in der Beschwerde), dass der Ersatz einer alten Ölheizung durch eine neue Ölheizung in jedem Fall die günstigste Variante sei, sind Tatsachenbehauptungen, für welche die Beschwerdegegnerin die Beweispflicht trägt. Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass Öl-Heizungen höhere Jahreskosten aufweisen als andere Heizsysteme.
- 5 In ihrer Stellungnahme versucht die Beschwerdegegnerin, die von der Beschwerdeführerin eingereichten Unterlagen zum Nachweis der Unrichtigkeit der Kostenbehauptungen als nicht schlüssig darzulegen. Da die Beweispflicht zur Richtigkeit der eigenen Aussage der Beschwerdegegnerin obliegt, muss die Beschwerdegegnerin vielmehr eigene Beweismittel zur Richtigkeit vorlegen können. Diesbezüglich reicht die Beschwerdegegnerin einzig eine offenbar selbst erstellte Tabelle ein (Anhang 1 zur Beschwerdeantwort). Diese Tabelle stellt somit eine Parteibeauptung dar und ist nicht geeignet, als Beweismittel für die Richtigkeit der fraglichen Aussage zu dienen. Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass die Beschwerdegegnerin den Nachweis der Richtigkeit der Sachbehauptung (sowie Abwandlungen davon), dass der Ersatz einer alten Ölheizung durch eine neue Ölheizung in jedem Fall die günstigste Variante sei, nicht erbracht hat. Die Beschwerde ist bezüglich dieser beanstandeten Aussage daher gutzuheissen.

- 6 Die in Ziff. 2 a) und b) der «Beanstandungen» in der Beschwerde kritisierten Sachaussagen zum positiven Effekt einer neuen Ölheizung bezieht der Durchschnittsadressat im Sachzusammenhang auf eine alte Ölheizung. Es kann der Beschwerdegegnerin nicht untersagt werden, auf diese offensichtlich richtige Tatsache hinzuweisen, um den Ersatz einer alten Ölheizung mit einem neuen Produkt zu bewerben. Es handelt sich dabei auch nicht um eine irreführende Selbstverständlichkeit im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.6 der Lauterkeitskommission. Die Beschwerde ist bezüglich der Beanstandungen Ziff. 2 a) und b) abzuweisen.
- 7 Die Superlativbehauptung «Die Ölheizungstechnik ist häufig der wirkungsvollste und wirtschaftlichste Weg zu sparsamem Energieverbrauch und mehr Klimaschutz...» (Ziff. 2 c) der «Beanstandungen in der Beschwerde) wird von den Durchschnittsadressaten auch im vorliegenden Sachzusammenhang, entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin, als Vergleich zu anderen Heizungssystemen aufgefasst. Für dieses Verständnis der Durchschnittsadressaten obliegt der Beschwerdegegnerin die obgenannte strenge Beweisspflicht. Der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin sind keine diesbezüglichen Beweismittel zu entnehmen. Die Beschwerde ist daher für die Aussage «Die Ölheizungstechnik ist häufig der wirkungsvollste und wirtschaftlichste Weg zu sparsamem Energieverbrauch und mehr Klimaschutz» gutzuheissen.
- 8 Ebenfalls gutzuheissen ist die Beschwerde für die beanstandete Aussage «Bei der Wahl des Heizsystems ist es umweltmässig betrachtet nahezu gehüpft wie gesprungen, für welche Anlage man sich entscheidet, [...]». Die Beschwerdegegnerin ruft damit dazu auf, im Rahmen einer Gesamt-sanierung auf eine individuelle Betrachtung der Heizträger zu verzichten. Die fragliche Aussage weckt damit auch gemäss Article E1 des ICC Codes verpönte unscharfe Vorstellungen über die Umweltfreundlichkeit verschiedener Heizsysteme. Daran ändert auch der für die Durchschnittsadressaten wenig verständliche Nebensatz «wenn sich unter dem Strich die Ökobilanzen von Nutzwärmeprozessen immer mehr angleichen» nichts. Unabhängig davon, dass die Beschwerdegegnerin keinerlei Beweismittel zur Richtigkeit ihrer Sachbehauptung offeriert, ist die Beschwerde in diesem Punkt daher gutzuheissen.
- 9 In Ziffer 5 ihrer Anträge beantragt die Beschwerdeführerin, es sei ihr zu erlauben, den Entscheid der Lauterkeitskommission zu veröffentlichen. Den Parteien eines Beschwerdeverfahrens vor der Schweizerischen Lauterkeitskommission ist es nicht untersagt, Entscheide der Kommission in Medien etc. zu kommunizieren. Es wird aber ausdrücklich darauf hingewiesen, dass diese Entscheide richtig und nicht irreführend kommuniziert werden müssen. Unrichtige oder irreführende Angaben über Entscheide der Lauterkeitskommission können gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb verstossen (Art. 3 Abs. 1 lit. a und b UWG). Solche Verstösse können die üblichen zivilrechtlichen Folgen haben (Verbotsurteil, Schadenersatz, Gewinnherausgabe etc.) und können auch strafrechtlich verfolgt werden (Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe, Art. 23 UWG). Die Veröffentlichung eines Entscheides liegt im Risiko der Partei, welche den Entscheid kommuniziert. Allfällige Ansprüche der Gegenpartei oder Dritter, welche aufgrund der Veröffentlichung entstehen können, sind der veröffentlichenden Partei gegenüber geltend zu machen.

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

1. Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, die folgenden Sachbehauptungen resp. analoge Behauptungen inskünftig zu unterlassen:
 - «Der Ersatz einer alten Ölheizung durch eine neue Ölheizung ist in jedem Fall die günstigste Variante»
 - «Die Ölheizungstechnik ist häufig der wirkungsvollste und wirtschaftlichste Weg zu sparsamem Energieverbrauch und mehr Klimaschutz»
 - «Bei der Wahl des Heizsystems ist es umweltmässig betrachtet nahezu gehüpft wie gesprungen, für welche Anlage man sich entscheidet»
2. Im Weiteren wird die Beschwerde abgewiesen.

- c) **Nr. 215/15**
(Direktmarketing – Angebotsrechnung an Nicht-Abonnenten einer Zeitung)

Die Dritte Kammer,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Nach Auffassung des Beschwerdeführers vermittele das Schreiben «Angebotsrechnung» der Beschwerdegegnerin den irreführenden Eindruck, dass ein bestehendes Zeitungsabonnement weitergeführt werde. Zudem beanstandet er das telefonische Nachfassen an einem Abend um 20:30 Uhr als Verletzung seiner Privatsphäre. Darüber hinaus seien Adressen von Verstorbenen benutzt worden, was ethisch fragwürdig sei.
- 2 Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass die Beschwerde nicht hinreichend begründet sei. Es gehe daraus nicht hervor, weshalb das Verhalten der Beschwerdegegnerin unrechtmässig sei. Darüber hinaus handle es sich nicht um eine Sache von grundsätzlicher Bedeutung, weshalb auf die Beschwerde ebenfalls nicht einzutreten sei. Falls auf die Beschwerde doch eingetreten werde, beantragt die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde. Der Beschwerdeführer habe die Tatsache unterschlagen, dass er vor dem beanstandeten Schreiben die Zeitung der Beschwerdegegnerin während zwei Wochen kostenlos zugestellt erhalten habe. Vor der Zeitungszustellung habe der Beschwerdeführer zudem ein detailliertes Informationsschreiben zu diesem kostenlosen und unverbindlichen Probeabo erhalten. Zudem sei auch die «Angebotsrechnung» mit einem Schreiben begleitet gewesen, welches der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde unterschlagen habe. Auch daraus habe sich klarerweise die Unverbindlichkeit der beigelegten Angebotsrechnung ergeben.
- 3 Auch der Telefonanruf sei gemäss Beschwerdegegnerin rechtmässig gewesen. Die Telefonnummer des Beschwerdeführers sei nicht mit einem Stern im Register versehen und die Adresse des Beschwerdeführers befinde sich aufgrund eines früheren Abonnements im System der Beschwerdegegnerin.
- 4 Bei der Zustellung des Briefes an eine verstorbene Person habe es sich um einen einmaligen Verarbeitungsfehler gehandelt.
- 5 Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass die Beschwerde nicht genügend begründet sei, weshalb auf die Beschwerde nicht einzutreten sei. Das Beschwerdeverfahren vor der Lauterkeitskommission soll jedermann ermöglichen, kommerzielle Kommunikation durch die Kommission prüfen zu lassen. In diesem Sinne dient eine Beschwerde als Anlass zur Durchführung eines Verfahrens und wird auch als «Popularbeschwerde» bezeichnet (M. SENN, «Das Verfahren vor der Lauterkeitskommission», in: sic! 6/1999, S. 699). Sie ist genügend erhoben, soweit das beanstandete Werbemittel und der darin beanstandete Inhalt nachvollziehbar benannt sind. Die Begründung der Beschwerde dient ebenfalls einzig der Nachvollziehbarkeit der Frage, weshalb der Beschwerdeführer die Beschwerde eingereicht hat. Diesen geringen Anforderungen genügt die vorliegende Beschwerde, weshalb auf sie einzutreten ist.
- 6 Der von der Beschwerdegegnerin ebenfalls angerufene Art. 10 Abs. 1 des Geschäftsreglements der Lauterkeitskommission verhindert das Eintreten ebenfalls nicht. Die dort festgehaltene Bedingung der grundlegenden Bedeutung einer Streitsache ist nach neuerer ständiger Praxis der Lauterkeitskommission nur dann Eintretensvoraussetzung, wenn ansonsten eigentlich ein Grund zur Nichtanhandnahme im Sinne von Art. 9 Abs. 1 vorliegt, zum Beispiel bei Einstellung der fraglichen kommerziellen Kommunikation durch die beschwerdegegnerische Partei (Art. 9 Abs. 1 lit. b des Geschäftsreglements der SLK).
- 7 Aus folgenden Gründen ist die Beschwerde aber abzuweisen. Wie sich aus der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin ergibt, erfolgte der Versand der beanstandeten Angebotsrechnung nach einem ersten Schreiben an den Beschwerdeführer, in welchem diesem das Probeabo vorgestellt wurde (Beilage 3 zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin). Vor dem Ablauf des Probeabos wurde dann die fragliche «Angebotsrechnung» zusammen mit einem zweiten Informationsschreiben versandt (Beilage 4 zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin).

- 8 Gemäss Grundsatz Nr. 4.6 der Lauterkeitskommission ist der Gebrauch von als Rechnungen gestalteten Formularen zu Bestellzwecken unlauter, sofern im Text oder in begleitenden Schriftstücken nicht unmissverständlich hervorgehoben wird, dass eine blosser Einladung zur Bestellung vorliegt. Diesen Anforderungen der Unmissverständlichkeit genügen die von der Beschwerdegegnerin eingereichten Begleitschreiben. So wird darin beispielweise klar und offensichtlich darauf hingewiesen, dass das Probeabo unverbindlich erfolgte und an keine Verpflichtungen geknüpft ist. In diesem Sinne ist der Beschwerdegegnerin aber doch zu empfehlen, auf die in diesem Zusammenhang unklare Formulierung «Wir freuen uns, Sie auch weiterhin zu unseren treuen Abonnenten zählen zu dürfen» zu verzichten, auch wenn damit im vorliegenden Fall aus den obgenannten Gründen keine unlautere Irreführung begründet wird.
- 9 Ebenfalls nicht zu beanstanden ist der vom Beschwerdeführer behauptete Telefonanruf um 20:30 Uhr. Eine Widerrechtlichkeit ergäbe sich bei Missachtung eines Sterneintrages im Sinne von Art. 3 Abs. 1 lit u des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Andernfalls sind Telefonanrufe zu Werbezwecken grundsätzlich zulässig (siehe dazu die weiteren Erläuterungen im Informationsblatt «Auslegung von Art. 3 Abs. 1 lit. u UWG betreffend Sterneintrag» der Lauterkeitskommission vom 7. November 2012, abrufbar auf der Webseite der SLK). Der Beschwerdeführer behauptet nicht, dass seine Telefonnummer in den Verzeichnissen mit einem solchen Sterneintrag versehen ist und gemäss Ausführungen der Beschwerdegegnerin besteht auch kein solcher. Auch die Anrufzeit um 20:30 Uhr liegt innerhalb einer angemessenen Berücksichtigung der Nachtruhe von Nummerninhabern.
- 10 Aus der Beschwerde ergibt sich zudem nicht, dass die Beschwerdegegnerin regelmässig die Adressen von Verstorbenen zu Werbezwecken anschreibt. Der Beschwerde liegt nur ein einzelnes, solches Schreiben bei. Im Rahmen der Abwicklung von Massenkommunikation kann es auch bei gebotener Sorgfalt zu einem solchen Fehler kommen. Sollte dies vorliegend tatsächlich der Fall sein, so ist dies für alle involvierten Parteien unangenehm. Eine Unlauterkeit ist bei einem solchen Versehen aber nicht zu bejahen.

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

Die Beschwerde wird abgewiesen.

- d) Nr. 216/15
(Beweispflicht – Aussagen zu Erektionsspray)

Die Dritte Kammer,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass verschiedene werberische Aussagen zum beworbenen Produkt gegen Erektionsprobleme («Tausende von Personen weltweit haben ihn erfolgreich angewandt», «durchgeführte Tests beweisen das», [...] wird in Frankreich unter ständiger Kontrolle hergestellt») durch die Beschwerdegegnerin zu beweisen seien.
- 2 Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass es sich um ein in Frankreich hergestelltes Kosmetikprodukt mit entsprechendem Attest handle. Der Spray sei alleine in der Schweiz über 5'500 mal verkauft worden. Die Werbung für ein Produkt gegen Erektionsstörungen sei im Gegensatz zur Meinung des Beschwerdeführers auch nicht obszön. Das Produkt werde gegen Rechnung versendet. Es sei den Kunden nach Prüfung des Produktes überlassen, zu entscheiden, ob sie das Produkt tatsächlich kaufen. Die Beschwerdegegnerin hat ihrer Stellungnahme ein solches Attest und die Verkaufszahlen unter Wahrung der Vertraulichkeit beigelegt.
- 3 Das Wirkungsversprechen einer sofortigen Erektion ist eine Sachbehauptung, für welche die Beschwerdegegnerin als Werbetreibende den Richtigkeitsnachweis zu erbringen hat (Art. 13a des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG; Grundsatz Nr. 1.9 der Lauterkeitskommission). Dem vertraulich zu behandelnden Attest, welches als Beilage der Beschwerdeantwort angefügt worden ist, kann ein solcher objektiver Wirkungsnachweis nicht entnommen werden. Die Ausführungen in diesem Attest beziehen sich unter anderem auf die Inhaltsangaben und deren Richtigkeit. So umschreibt das Zertifikat auf der Frontseite seinen Inhalt wie folgt: «The certification is applicable to: Production, control, storage and packaging of Cosmetic products». Da der Nachweis der Richtigkeit des Wirkungsversprechens demnach nicht erbracht wurde, ist die Werbebehauptung «Endlich eine effektive Lösung bei Erektions-Problemen – Sofortige Wirkung» und analoger Versprechen als unrichtig und damit unlauter im Sinne von Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG zu beurteilen und die Beschwerde gutzuheissen. Die Beschwerdegegnerin weist in ihrer Beschwerdeantwort selber darauf hin, dass es sich beim vorliegenden Produkt um ein Kosmetika und demnach nicht um ein zugelassenes Heilmittel handelt. Der Beschwerdegegnerin ist daher dringend zu empfehlen, auf diese Wirkungsversprechen zu verzichten. Denn das Versprechen der Beseitigung von Erektionsproblemen ist nach Auffassung der Lauterkeitskommission ein für Kosmetika unzulässiges Heilversprechen. Hinweise auf medizinische Eigenschaften sind nur für in der Schweiz zugelassene Arzneimittel zulässig. Verstösse gegen die entsprechenden Bestimmungen im Heilmittel- und Kosmetikrecht können von den Behörden von Amtes wegen strafrechtlich verfolgt werden.
- 4 Mit den vertraulich zu behandelnden Verkaufszahlen hat die Beschwerdegegnerin hingegen die Richtigkeit ihrer Aussage zur Anwendung des beworbenen Sprays durch Tausende von Personen erbracht. Diesbezüglich ist die Beschwerde abzuweisen.
- 5 Die in der Beschwerde zitierte Textstelle «Lassen Sie mich nochmals betonen, dass [...]» wird vom Durchschnittsadressaten nicht als Testimonial im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.2 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission verstanden, sondern als Aussage des Werbetreibenden selber. Daher ist auch kein Nachweis zur Existenz des Verfassers dieser Zeilen notwendig. Auch in diesem Punkt ist die Beschwerde abzuweisen.

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

1. Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, inskünftig auf die Werbeaussage «Endlich eine effektive Lösung bei Erektions-Problemen – Sofortige Erektion» und analoge Wirkungsversprechen inskünftig zu verzichten.
2. Im Weiteren wird die Beschwerde abgewiesen.

NEU!



Endlich eine effektive Lösung bei Erektions-Problemen

- 1 Einfach aufsprühen und
- 2 schon erleben Sie eine

SOFORTIGE EREKTION OHNE WARTEZEIT • Wirkt während Stunden

Wenn Sie ein schnelles, sicheres und vor allem wirksames Mittel suchen, um eine starke und langanhaltende Erektion zu bekommen, dann ist **Spray** die Lösung für Sie.

Tausende von Personen weltweit haben ihn erfolgreich angewandt! Übrigens, in Europa gilt er mittlerweile als unverzichtbare Erfindung. Die Erektion erfolgt unverzüglich. Einfach ein wenig vom **Spray** auf Ihren Penis sprühen und er wird sofort hart. Selbst dann, wenn Sie seit Jahren keine Erektion mehr hatten! Durchgeführte Tests beweisen das! Lesen Sie nachfolgende Zeilen, um mehr darüber zu erfahren...

Keine Wartezeit

Die meisten sexualfördernden Mittel auf dem Markt sind nicht nur gefährlich für die Gesundheit, sondern obendrein auch unwirksam... Und wenn sie wirken, dann dauert es 20 bis 40 Minuten, bis Sie eine

GARANTIE

Mit dem **Spray** entscheiden Sie sich für ein hochwertiges Produkt, das garantiert keine Nebenwirkungen hervorruft. **Spray** wird in Frankreich unter ständiger Kontrolle hergestellt. Der **Spray** ist kein Arzneimittel.

solide Erektion kriegen...

Sagen wir doch wie es ist: Als Mann will man **AUF WUNSCH HIN** eine Erektion. Und zwar **SOFORT OHNE WARTEZEIT**. Und am liebsten **KURZ NACH DER EJAKULATION** gleich eine weitere.

Und heute können Sie das alles haben. Ja, jetzt können Sie unverzüglich eine langanhaltende und starke Erektion haben, wann immer Sie wollen – und kurz nach dem Orgasmus den Sex gleich nochmals genießen. Wie das gehen soll? Dank dem in Frankreich hergestellten **Spray**

Die weltweit wirksamste, sexualfördernde Mischung in Spray-Form

Lassen Sie mich nochmals betonen, dass dieses sexualfördernde Produkt in Form eines Sprays erhältlich ist. Dieser Spray wird direkt auf den Penis gesprüht. Dabei gelangen die darin enthaltenen, stimulierenden Wirkstoffe in Kontakt mit den Schwellkörpern im Penis (corpus cavernosum). Diese Schwellkörper sind für die Erektion verantwortlich. Das heisst, die Wirkung erfolgt sofort und nicht auf Umwegen wie dies bei der oralen Einnahme anderer Produkte der Fall ist.

Wirkt ebenso gut bei Frauen

Geniessen Sie es, Ihrer Partnerin mehr Lust zu verschaffen...

*Sprühen Sie **Spray** auch auf den Intimbereich Ihrer Partnerin. Das verleiht ihr eine zusätzliche Stimulation und erregt sie umso mehr. Sie wird ebenso starke Lust verspüren wie Sie und hemmungslos Sex genießen können.*

Sie planen Sex zu haben, doch Sie wissen, dass Sie nicht die gewünschte Erektion haben werden?

Der Wunsch Sex zu haben wäre da, doch Sie wissen, dass Sie nicht die gewünschte Erektion haben werden? Sie wollen sich nicht die Zeit nehmen, 20 bis 40 Minuten abzuwarten, bis ein "herkömmliches" sexualförderndes Mittel wirkt? Dann sprühen Sie einfach den **Spray** direkt auf den Penis. Ihr Penis wird auf natürliche Weise sofort steif, ohne 5, 10 oder 20 Minuten warten zu müssen. Sie werden eine Erektion haben, so stark und langanhaltend, wie nie zuvor. Von jetzt an, werden Sie Sex genießen können, solange Sie wollen. Weshalb? Weil **Spray** nebst sexuell stimulierenden Wirkstoffen auch Substanzen enthält, die eine Ejakulation hinauszögern. Mit **Spray** haben Sie länger Sex.

- e) **Nr. 207/15**
(Sexismus – Kampagne für Autowaschanlage)

Die Dritte Kammer,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Nach Auffassung des Beschwerdeführers ist die Werbeaussage «Am Sihlquai läuft wieder ein ganz billiges Programm» für eine Autowaschanlage ein menschenverachtender und sexistischer Bezug zum ehemaligen Strassenstrich am Sihlquai in Zürich.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Der Bezug zum ehemaligen Strassenstrich sei nicht offensichtlich. Wenn er vom Publikum überhaupt wahrgenommen werde, so sei dies ein augenzwinkernder Bezug zwischen dem Standort der beworbenen Autowaschanlage und dem Ruf des Sihlquais. Es müsse zulässig sein, auf diesen Bezug zum Standort der Beschwerdegegnerin hinzuweisen. Eine Herabsetzung von Frauen resp. Prostituierten als Ware sei nicht erkennbar. Es gehe auch nicht darum, dass der Preis heruntergedrückt werden könne. Darüber hinaus sei die Werbekampagne ausgelaufen. Es bestehe auch nicht die Absicht, diese wieder aufzunehmen.
- 3 Kommerzielle Kommunikation ist nach dem Verständnis der Durchschnittsadressaten zu beurteilen (Grundsatz Nr. 1.1 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission). Vorliegend wird das offenbar im Kreis 5 in Zürich veröffentlichte Plakat von den dortigen Adressaten und wohl auch von den Hörern von regionalen Radiohörern im Raum Zürich als klare Bezugnahme auf den ehemaligen Strassenstrich am Sihlquai verstanden. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin erscheint diese Bezugnahme geradezu offensichtlich. Ohne diese Bezugnahme wäre das fragliche Kommunikationsmittel ohne besonderen kommunikativen Inhalt und das von der Beschwerdegegnerin angesprochene «Augenzwinkern» würde nicht stattfinden.
- 4 Die Bezugnahme zur Prostitution ist nicht per se problematisch. In diesem Sinne ist die Auffassung der Beschwerdegegnerin zu teilen. Damit liegt auch keine geschlechterdiskriminierende oder sexistische Werbung im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11 der Lauterkeitskommission vor. Der Strassenstrich am Sihlquai steht aber exemplarisch für die Prostitution durch drogenabhängige, randständige oder sich anderweitige, in einer Notsituation befindliche Frauen und Männer. Aus der Situation dieser Personen heraus ergab es sich, dass sich diese Menschen zu Billigstpreisen prostituierten.
- 5 Gemäss Art. 4 Abs. 1 des Konsolidierten Kodex der Internationalen Handelskammer (ICC) «Praxis der Werbe- und Marketingkommunikation» (siehe auch Art. 1 Abs. 3 des Geschäftsreglements zur Anwendung der ICC-Richtlinien, herunterladbar auf der Webseite der Lauterkeitskommission) hat Werbe- und Marketingkommunikation die Würde des Menschen zu wahren. Daher soll sich kommerzielle Kommunikation nicht das Leid anderer Menschen zu Nutze machen (Art. 4 Abs. 2 des ICC Kodex).
- 6 Mit der Bezugnahme auf die ehemalige Prostitution unter unmenschlichen Bedingungen am Sihlquai verletzt die vorliegende Kommunikation dieses Gebot der Wahrung der Würde der Menschen im Sinne von Art. 4 Abs. 1 und 2 des ICC-Kodex. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen. In diesem Sinne ist es zu begrüssen, dass die Beschwerdegegnerin die Kampagne gemäss ihrer Stellungnahme hat auslaufen lassen und keine Absicht besteht, diese wieder aufzunehmen.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, inskünftig auf die Werbeaussage «Am Sihlquai läuft wieder ein ganz billiges Programm» zu verzichten.

AM SIHLQUAI LÄUFT WIEDER EIN GANZ BILLIGES PROGRAMM.

Jetzt Autowaschen zum halben Preis.

Waschstrasse, Sihlquai beim Parkhaus Hauptbahnhof.
Keine Barzahlung, nicht barzahlungsfähig und andere Abgrenzungen. 001, 002, 003, 004, 005, 006, 007, 008, 009, 010, 011, 012, 013, 014, 015, 016, 017, 018, 019, 020, 021, 022, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 029, 030, 031, 032, 033, 034, 035, 036, 037, 038, 039, 040, 041, 042, 043, 044, 045, 046, 047, 048, 049, 050, 051, 052, 053, 054, 055, 056, 057, 058, 059, 060, 061, 062, 063, 064, 065, 066, 067, 068, 069, 070, 071, 072, 073, 074, 075, 076, 077, 078, 079, 080, 081, 082, 083, 084, 085, 086, 087, 088, 089, 090, 091, 092, 093, 094, 095, 096, 097, 098, 099, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 458, 459, 460, 461, 462, 463, 464, 465, 466, 467, 468, 469, 470, 471, 472, 473, 474, 475, 476, 477, 478, 479, 480, 481, 482, 483, 484, 485, 486, 487, 488, 489, 490, 491, 492, 493, 494, 495, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503, 504, 505, 506, 507, 508, 509, 510, 511, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 518, 519, 520, 521, 522, 523, 524, 525, 526, 527, 528, 529, 530, 531, 532, 533, 534, 535, 536, 537, 538, 539, 540, 541, 542, 543, 544, 545, 546, 547, 548, 549, 550, 551, 552, 553, 554, 555, 556, 557, 558, 559, 560, 561, 562, 563, 564, 565, 566, 567, 568, 569, 570, 571, 572, 573, 574, 575, 576, 577, 578, 579, 580, 581, 582, 583, 584, 585, 586, 587, 588, 589, 590, 591, 592, 593, 594, 595, 596, 597, 598, 599, 600, 601, 602, 603, 604, 605, 606, 607, 608, 609, 610, 611, 612, 613, 614, 615, 616, 617, 618, 619, 620, 621, 622, 623, 624, 625, 626, 627, 628, 629, 630, 631, 632, 633, 634, 635, 636, 637, 638, 639, 640, 641, 642, 643, 644, 645, 646, 647, 648, 649, 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667, 668, 669, 670, 671, 672, 673, 674, 675, 676, 677, 678, 679, 680, 681, 682, 683, 684, 685, 686, 687, 688, 689, 690, 691, 692, 693, 694, 695, 696, 697, 698, 699, 700, 701, 702, 703, 704, 705, 706, 707, 708, 709, 710, 711, 712, 713, 714, 715, 716, 717, 718, 719, 720, 721, 722, 723, 724, 725, 726, 727, 728, 729, 730, 731, 732, 733, 734, 735, 736, 737, 738, 739, 740, 741, 742, 743, 744, 745, 746, 747, 748, 749, 750, 751, 752, 753, 754, 755, 756, 757, 758, 759, 760, 761, 762, 763, 764, 765, 766, 767, 768, 769, 770, 771, 772, 773, 774, 775, 776, 777, 778, 779, 780, 781, 782, 783, 784, 785, 786, 787, 788, 789, 790, 791, 792, 793, 794, 795, 796, 797, 798, 799, 800, 801, 802, 803, 804, 805, 806, 807, 808, 809, 810, 811, 812, 813, 814, 815, 816, 817, 818, 819, 820, 821, 822, 823, 824, 825, 826, 827, 828, 829, 830, 831, 832, 833, 834, 835, 836, 837, 838, 839, 840, 841, 842, 843, 844, 845, 846, 847, 848, 849, 850, 851, 852, 853, 854, 855, 856, 857, 858, 859, 860, 861, 862, 863, 864, 865, 866, 867, 868, 869, 870, 871, 872, 873, 874, 875, 876, 877, 878, 879, 880, 881, 882, 883, 884, 885, 886, 887, 888, 889, 890, 891, 892, 893, 894, 895, 896, 897, 898, 899, 900, 901, 902, 903, 904, 905, 906, 907, 908, 909, 910, 911, 912, 913, 914, 915, 916, 917, 918, 919, 920, 921, 922, 923, 924, 925, 926, 927, 928, 929, 930, 931, 932, 933, 934, 935, 936, 937, 938, 939, 940, 941, 942, 943, 944, 945, 946, 947, 948, 949, 950, 951, 952, 953, 954, 955, 956, 957, 958, 959, 960, 961, 962, 963, 964, 965, 966, 967, 968, 969, 970, 971, 972, 973, 974, 975, 976, 977, 978, 979, 980, 981, 982, 983, 984, 985, 986, 987, 988, 989, 990, 991, 992, 993, 994, 995, 996, 997, 998, 999, 1000.

- f) **Nr. 209/15**
(Sexismus – Plakat für Strumpfhosen)

Die Dritte Kammer,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Die Beschwerdeführerin erachtet die Strumpfhosenwerbung der Beschwerdegegnerin als sexistisch, da die Abbildung des nackten Oberkörpers mit den verschränkten Armen des Models als reiner Blickfang im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11 der Lauterkeitskommission diene. Der nackte Oberkörper stehe auch in keinem Zusammenhang zum beworbenen Produkt.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Darüber hinaus weist sie darauf hin, dass die Kampagne am 1. November 2015 endete.
- 3 Der Beschwerdeführerin kann nicht beigespflichtet werden, dass der nackte Oberkörper der Frau als reiner Blickfang diene und daher der Grundsatz Nr. 3.11 zur geschlechterdiskriminierenden Werbung verletzt sei. Strumpfhosen werden als Unterwäsche auf der nackten Haut getragen. Die Bewerbung von Strumpfhosen muss möglich sein, indem eine sie tragende Frau abgebildet wird. Die Abbildung des nackten Oberkörpers erfolgt vorliegend mit der gebotenen Zurückhaltung, indem die verschränkten Arme einen Grossteil des Oberkörpers bedecken. Eine Verletzung des Grundsatzes Nr. 3.11 ist aus diesen Gründen zu verneinen und die Beschwerde ist abzuweisen.

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

Die Beschwerde wird abgewiesen.

