

Tätigkeitsbericht 1996

Schweizerische Lauterkeitkommission

Lauterkeit in der kommerziellen Kommunikation

Rapport annuel 1996

Commission Suisse pour la Loyauté

Loyauté dans la communication commerciale

Inhalt

| | |
|--|----|
| Werbliche Selbstkontrolle | 4 |
| Organigramm | 5 |
| Kommissionsmitglieder | 6 |
| Zahlen und Fakten | 7 |
| Schwerpunkte der Tätigkeit und Lehren für die Zukunft | 8 |
| Offizialdelikt als Nebenaufgabe der Selbstkontrolle | 8 |
| 1. Firmengebrauchspflicht | 10 |
| 2. Lotterieähnliche Veranstaltungen | 10 |
| 3. Heilanpreisungen | 12 |
| Grundsatzentscheide als Mass für die Selbstkontrolle | 12 |
| 1. Wahrheit in der Werbung | 12 |
| 2. Irreführung | 14 |
| 3. Insbesondere Gewinnspiele | 14 |
| 4. Aggressive Verkaufsmethoden | 16 |
| 5. Vergleichende Werbung | 16 |
| Prozentanteil Branchen* | 18 |
| 6. Ausnützung fremder Unternehmensleistung | 20 |
| 7. Persönlichkeitsschutz | 20 |
| 8. Geschlechterdiskriminierung | 20 |
| 9. Haftung des Werbetreibenden | 22 |
| 10. Haftung des Medienanbieters | 22 |
| Transnationale Werbung | 22 |
| 1. Telemarketing aus Deutschland | 24 |
| 2. Fax-Werbung aus der Schweiz | 24 |
| 3. Werbung in Frankreich | 24 |
| 4. Werbung mit Postfachadressen in der Schweiz | 24 |
| Ausländische Fernsehwerbung in der Schweiz | 24 |
| Prozentanteil Medien* | 26 |
| Stifterorganisationen | 27 |
| Dokumentation | 28 |
| Allgemeine Vergleiche* | 29 |
| Prozentanteil Tatbestände* | 30 |

* Abbildungen

Contenu

| | |
|---|----|
| Autocontrôle de la publicité | 4 |
| Organigramme | 5 |
| Membres de la Commission | 6 |
| Chiffres et faits | 7 |
| Principales activités et enseignements pour l'avenir | 9 |
| Délit relevant des instances officielles, traités accessoirement par l'organe d'autocontrôle | 9 |
| 1. Obligation d'employer la raison sociale .. | 11 |
| 2. Jeux-concours publics | 11 |
| 3. Promesses d'effets curatifs | 13 |
| Décisions de principe donnant la mesure de l'autocontrôle | 13 |
| 1. Vérité en publicité | 13 |
| 2. Tromperie | 15 |
| 3. Jeux-concours en point de mire | 15 |
| 4. Méthodes de vente agressives | 17 |
| 5. Comparaison en publicité | 17 |
| Branches en pourcentage* | 18 |
| 6. Exploitation de prestations d'une tierce entreprise | 21 |
| 7. Protection de la personnalité | 21 |
| 8. Discrimination sexiste | 21 |
| 9. Responsabilité de l'annonceur | 23 |
| 10. Responsabilité des fournisseurs d'espaces publicitaires | 23 |
| Publicité transfrontalière | 23 |
| 1. Télémarketing en provenance d'Allemagne | 25 |
| 2. Publicité par fax en provenance de Suisse | 25 |
| 3. Publicité en France | 25 |
| 4. Publicité portant une adresse de case postale en Suisse | 25 |
| 5. Publicité télévisée étrangère en Suisse | 25 |
| Médias en pourcentage* | 26 |
| Organisations fondatrices | 27 |
| Documentation | 28 |
| Comparaisons générales* | 29 |
| Enoncé des faits en pourcentage* | 30 |

* Diagrammes

Werbliche Selbstkontrolle

Verstöße gegen die Lauterkeit in der kommerziellen Kommunikation werden meistens nicht von Amtes wegen, sondern nur auf Klage von Konsumenten oder Konkurrenten hin verfolgt. Wo es aber an Klägern mangelt, fehlt es auch an Richtern. Zahlreiche Verstöße würden ungeahndet bleiben, hätte die Werbebranche nicht bereits seit 1966 durch ihre Selbstkontrolle für Ordnung gesorgt.

Anfänglich als Organ der Schweizer Werbewirtschaft konzipiert, ist die mit der werblichen Selbstkontrolle beauftragte, paritätisch aus Vertretern der Werbung, der Konsumentenschaft und der Medienschaffenden/PR-Fachleute (bisher neutrale Mitglieder) zusammengesetzte und in ihrer Spruchtätigkeit autonome Lauterkeitskommission seit 1981 in einer Stiftung verselbständigt, die von den Organisationen der Werbebranche finanziert wird.

Materielle Grundlage für die Tätigkeit der Kommission bilden die Internationalen Richtlinien für die Werbepraxis, deren nationale Anwendung in den Grundsätzen der Kommission ihren Niederschlag findet. Über das Verfahren gibt das Geschäftsreglement Auskunft. Dieses räumt jedermann unentgeltlich das Recht ein, schriftlich und mit der nötigen Begründung vor der Kommission Beschwerde zu führen. Der Entscheid steht einer der drei Kammer zu, und die Nichtbeachtung allfälliger Empfehlungen kann zur Sperrung von Werbeträgern oder anderen Sanktionen führen.

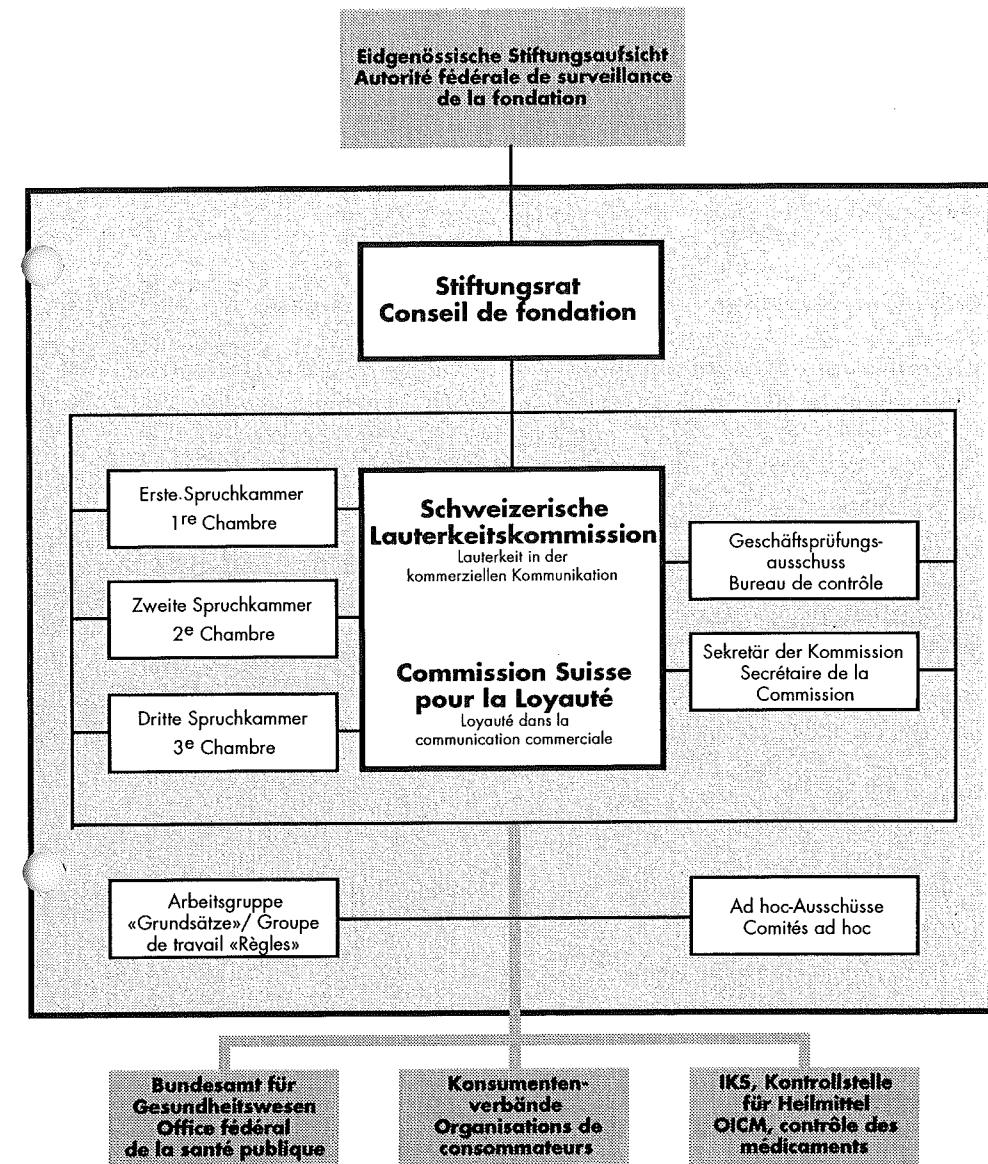
Autocontrôle de la publicité

Les infractions à la loyauté dans la communication commerciale ne donnent, la plupart du temps, pas lieu à des plaintes de la part d'organismes officiels, mais de la part de consommateurs ou de concurrents. Dans bien des cas, aucune poursuite ne serait donc engagée si la branche de la publicité n'avait pas veillé à mettre de l'ordre dans ce domaine, dès 1966, en créant un organe d'autocontrôle.

Intégrée, à l'origine, à l'association de Publicité Suisse, la Commission Suisse pour la Loyauté qui se compose paritairement de trois membres représentant respectivement la publicité, les consommateurs et les professionnels des médias ou des relations publiques (jusqu'alors membres neutres) et qui juge en toute indépendance, possède, depuis 1981, un statut autonome au sein d'une fondation financée par les organisations de la branche de la publicité.

Les activités de la Commission se fondent sur le Code international de pratiques loyales en matière de publicité, dont l'application sur le plan national se traduit dans les Règles édictées par la Commission. Les modalités de la procédure sont énoncées dans le Règlement de la Commission, en vertu duquel toute personne est habilitée à présenter devant celle-ci, à titre gratuit, une plainte écrite dûment fondée. Le jugement, prononcé par l'une des trois Chambres de la Commission, peut se traduire par des sanctions telles que boy-cottage de supports de publicité ou autres.

Organigramm / Organigramme



Kommissionsmitglieder
Membres de la Commission
(31.12.1996)

Neutrale

Präsident/Président

Nationalrat Rolf Engler, Rechtsanwalt, Appenzell

Vizepräsident/Vice-président

Markus Zbären, Freies Gymnasium, Zürich

Mitglieder/Membres

Konsumenten/Consommateurs

OR Dr. Alexander Brunner, SKS, Zürich (3)
Cornélia Mühlberger De Preux, FRC, Bern (1)
Hilda Schiess, KF, Herisau (2)

Experten/Experts

Fachexperten/Experts de branches
Fürspr. Hans Ulrich Hunziker, CISC, Fribourg
Fürspr. Alfred Jost, IKS, Bern
René Schmutz, WEMF, Zürich
Anna Barbara Wiesmann, BAG, Bern

Werbung/Publicité

Auftraggeber/Annonceurs

Rudolf Zbinden, Kodak, Lausanne (1)

Berater/Conseils publicitaires

Kurt Schärer, BSW, Zürich (3)

Medienanbieter/Fournisseurs publicitaires

Urs Donatsch, Publicitas, Lausanne (2)

Medienschaffende/PR-Fachleute

Professionnels médias/Relations publiques

Angela Kreis, PR-Agentur, Bern (2)

Dr. Thomas Gubler, BAZ, Basel (1)

Christian Stärkle, Radio Argovia, Brugg (3)

Medienexperten/Experts médias

Pascal Froidevaux, publisuisse SA, Bern
Marco Meier, Radio Sunshine AG, Rotkreuz
Mischa Charles Senn, Zürich
Peter Stebler, APG, Winterthur
Rudolf Waldburger, SVD, Männedorf

Sekretär/Secrétaire

Fürspr. Dr. Hanspeter O. Marti, Zürich

(.) 1./2./3. Kammer/Chambre

Zahlen und Fakten
Chiffres et faits
1996

| Gremium Organe | Sitzungen Séances | Zirkularbeschlüsse Arrêts |
|--|------------------------------|--------------------------------------|
| Kommissionsplenum Commission plénière | 2 | 4 |
| Geschäftsprüfungsausschuss GPA Bureau de Contrôle Bdc | 2 | 2 |
| 1. Kammer 1 ^e Chambre | 3 | 4 |
| 2. Kammer 2 ^e Chambre | 2 | 1 |
| 3. Kammer 3 ^e Chambre | 2 | 3 |
| Arbeitsgruppen Groupes de travail | 9 | 5 |

| Geschäfte Affaires | Zuständigkeit Compétence | 1992 | 1993 | 1994 | 1995 | 1996 |
|--|-------------------------------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| Anfragen Renseignements | Sekretär Secrétaire | 292 | 320 | 344 | 360 | 420 |
| Vorbescheide Préavis | Sekretär Secrétaire | 6 | 9 | 2 | 0 | 0 |
| Beschwerden kl. Vorverfahren | Kommission | | | | | |
| Plaintes incl. Procéd. prélim. | Commission | 121 | 170 | 184 | 168 | 190 |
| Verfügungen Décisions | Sekretär Secrétaire | 11 | 8 | 5 | 6 | 4 |
| Beschlüsse Arrêts | Kammer/Plenum Chambres/Plénium | 139 | 128 | 132 | 108 | 195 |
| Rekurse Recours | GPA/Plenum BdC/Plénium | 6 | 7 | 13 | 16 | 28 |
| Sanktionsverfahren Procédure de Sanctions | Kammer/GPA Chambres/BdC | 4 | 2 | 3 | 5 | 6 |

Schwerpunkte der Tätigkeit und Lehren für die Zukunft

Auch 1996 kann die Lauterkeitskommission auf ein erfolgreiches Jahr zurückblicken. Der weitaus grösste Teil ihrer Empfehlungen wurde von den Werbetreibenden befolgt. Desse[n] ungeachtet, hat die Kommission noch nie seit ihrer Gründung vor über 30 Jahren im gleichen Masse wie in der Berichtsperiode ihre praktische Tätigkeit aus der kritischen Sicht einer wirksamen Selbstkontrolle gewürdig[te]t und daraus die Lehren für die kommen[de]n Jahre gezogen. Obgleich ihre Spruch-tätigkeit allenthalben auf ein überwiegend positives Echo stiess, kümmerte dies eine sehr kleine Gruppe von notorisch fehlbaren Werbetreibenden wenig, zumal auch die hoffnungslos überlastete staatliche Strafverfolgung durch erschreckende Untätigkeit glänzte. Die so beanstandete Werbung wurde munter weiter betrieben und die Beschwerden in der gleichen Sache häuften sich. Die eigenen Sanktionen kamen nicht zum Tragen, da die Sachverhalte geringfügig verändert oder neu von anderen Personen beworben wurden – oder sie halfen wenig, da sich die Publikation vor allem der direkt gestreuten, unlauteren Tatbestände immer mehr als willkommene Gratiswerbung für den Fehlbaren erweist.

Nicht nur büssste die Tätigkeit der Lauterkeitskommission an Effizienz ein, sondern das ihr zugrundeliegende Milizsystem stiess an seine natürlichen Grenzen. Ursprünglich als Selbstkontrollorgan für das werbliche Lauterkeitsrecht in den Bereichen geschaffen, in denen der Staat nicht von Amtes wegen tätig ist, war die Kommission in den letzten Jahren zunehmend zum Sammelbecken der Unzufriedenheit gegen jedwelche kommunizierenden Botschaften geworden. Derweil stellen Behör-

den und Verwaltung mit schweizerischer Gründlichkeit munter weiter Vorschriften auf, ohne sich aber um deren Vollzug ernsthaft zu kümmern. Wer indessen Vorschriften erlässt, sollte auch für deren Durchsetzung besorgt sein.

Dieser Misstand hat die Lauterkeitskommission bewogen, im abgelaufenen Jahr bei ihrer Spruchtätigkeit die jeweils zuständigen staatlichen Instanzen vermehrt in die Pflicht zu nehmen, wie sich leider zeigte, bislang ohne sichtbaren Erfolg. Für das Jahr 1997 wird ein neues Geschäftsreglement mit grosserem Nachdruck für die Durchsetzung der Neuerungen sorgen. Zugleich soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Werbung an den Grenzen unseres Landes nicht Halt macht und das schweizerische Selbstkontrollorgan, wie auch 1995, ebenfalls grenzüberschreitende Werbung aus der Schweiz im europäischen Ausland und umgekehrt zu beurteilen hat.

Offizialdelikte als Nebenaufgabe der Selbstkontrolle

Bis dato hat die Lauterkeitskommission ebenfalls Tatbestände, die von Amtes wegen zu beurteilen und zu ahnden sind, behandelt. Diese Tätigkeit wird sie auch in Zukunft in Anspruch nehmen, vor allem soweit dabei über lauterkeitsrechtliche Aspekte zu befinden ist. Die Verfolgung der Verstösse ist dagegen Sache der Behörden und die Lauterkeitskommission ist nicht mehr bereit, sich das Unvermögen der Behörden beim Vollzug anzurechnen zu lassen.

Principales activités et enseignements pour l'avenir

En 1996 aussi, les activités de la Commission Suisse pour la Loyauté ont porté leurs fruits. La majorité de ses recommandations à des annonceurs ont été suivies. Jamais cependant depuis sa fondation, il y a plus de 30 ans, la Commission n'avait à ce point exercé son action à la lumière d'un examen critique voué à un autocontrôle efficace pour tirer des enseignements dans la perspective des années à venir. Tout en suscitant un écho généralement positif, ses décisions n'ont guère impressionné un petit groupe de contrevenants notoires aux règles de la loyauté d'autant plus que la juridiction pénale étatique, désespérément surchargée, brille par une effrayante inaction. La publicité ainsi incriminée s'est donc allégrement poursuivie, tandis que les plaintes contre elle s'accumulaient. Aussi les sanctions lancées par la Commission n'ont-elles pas eu d'effet, les mêmes commettant des infractions similaires ou d'autres prenant le relais. Ou bien alors, elles n'ont pas grandement servi dans la mesure où leur publication, surtout s'agissant de faits déloyaux diffusés directement, s'est révélée être une publicité gratuite bienvenue pour les contrevenants.

Non seulement l'activité de la Commission a perdu en efficacité, mais le système de volontariat sur lequel elle se base s'est heurté à ses limites naturelles. Crée à l'origine pour intervenir dans les domaines dans lesquels les pouvoirs publics n'agissent pas d'office, la Commission est de plus en plus devenue le bassin d'accumulation des mécontentements causés par toutes sortes de messages publicitaires. Pendant ce temps, les autorités et l'administration érigent joyeuse-

ment, avec une minutie bien helvétique, des règlements sans se préoccuper toutefois sérieusement de leur application. Or, quiconque émet des prescriptions devrait aussi veiller à ce qu'elles soient mises en œuvre.

Cette anomalie a conduit, au cours de l'année écoulée, la Commission à tâcher d'impliquer davantage dans ses décisions les instances officielles compétentes, mais hélas, sans résultat tangible à ce jour. En 1997, un nouveau Règlement permettra d'exercer plus de pression pour faire passer dans les faits les innovations. Par la même occasion, il sera tenu compte du fait que la publicité ne s'arrête pas aux frontières de notre pays et que notre organe d'autocontrôle aura, comme en 1995, à se prononcer aussi sur de la publicité transfrontalière suisse à l'étranger et étrangère en Suisse.

Délit relevant des instances officielles, traités accessoirement par l'organe d'autocontrôle

Jusqu'ici, la Commission Suisse pour la Loyauté a aussi traité des cas dont l'examen et le jugement relevait en fait des instances officielles. Elle poursuivra cette activité à l'avenir, surtout quand il s'agira d'aspects relatifs à la loyauté en publicité. En revanche, les actions contre ces délits incombent aux autorités et la Commission n'est plus disposée à se faire reprocher l'incapacité de ces dernières à faire entendre le droit en la matière.

1. Firmengebrauchspflicht

Vor allem im Bereich der Para-Medizin haben sich 1996 etliche Einzelfirmen aus dem Welschland mit unlauterer Werbung bemerkbar gemacht, deren Inhaber sich entweder als im Ausland lebende Personen ohne Geschäftsbeziehungen zur Schweiz oder sogar als fiktive Personen entpuppten. Nicht existente Firmen dürfen aber in der Schweiz auch keine Werbung betreiben und es ist Sache der zuständigen Registerbehörden, von Amtes wegen zum Rechten zu schauen. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass sich die nicht existente Firma der Adresse einer rechtsgültig eingetragenen Schweizer Firma bedient. Auch Monate nach der Verzeigung zuständigensorts gehen weiterhin Beschwerden wegen unlauterer Werbung dieser Firmen ein.

Einer ausländischen Firma ist es nicht verboten, in der Schweiz als Zustellungsdomizil eine Postfachadresse zu benutzen. Es gibt sogar Postfachinhaber, die solchen Firmen Unteradressen gewerbsmäßig weitervermitteln. Die ausländische Firma hat sich aber mit der Unteradresse als solche zu erkennen zu geben. Doch musste in der Berichtsperiode einmal mehr festgestellt werden, dass diese Unteradressen nicht selten in der Werbung verwendet werden, ohne die ausländische Herkunft des Adressaten zu vermerken. Dadurch erweckt die werbetreibende Firma in unlauterer Weise den Eindruck, ein Schweizer Unternehmen zu sein. Auch dieses Verhalten müsste von Amtes wegen geahndet werden. Zumindest wäre aber – in Zukunft – zu wünschen, dass die PTT als öffentliche Anstalt des Bundes ihren Postfachdienst solchen Firmen verschliessen.

2. Lotterieähnliche Veranstaltungen

Lotterieähnliche Veranstaltungen werden von Amtes wegen verfolgt. Darunter fällt die Ankündigung einer Verlosung von geldwerten Preisen, soweit die Spielteilnahme von einem vermögensrechtlichen Einsatz oder vom Abschluss eines Rechtsgeschäfts abhängig gemacht wird.

Einmal mehr hat die Lauterheitskommission festgehalten, dass die Begleichung der effektiven Übermittlungskosten – Porto, Telefon, Telefax – für die Teilnahme nicht als relevanten Einsatz zu werten sind. Auch die Wegbedingung eines Kaufes als Teilnahmeveraussetzung schliesst mangels lotterierechtlicher Relevanz die Freigabe des Namens zu Marketingzwecken aus Gründen des Datenschutzes nicht aus. Hingegen kommt es einem indirekten Zwang zum Vertragsabschluss gleich, wenn die Teilnahmeerklärung mit einer Bestellkarte verknüpft wird und den Teilnehmer glauben lässt, er müsse für die Teilnahme am Spiel bestellen. Die Verwendung der Bestellkarte ist zwar möglich, doch ist diese alsdann als Teilnahme- und/oder Bestellkarte zu beschriften und der Teilnehmer muss ankreuzen können, ob er nur teilzunehmen oder auch zu bestellen wünscht. Nach wie vor werden die schnellsten Besteller (gegen Entgelt) wesentlich vom Zufall und nicht durch die eigene Geschicklichkeit bestimmt.

1. Obligation d'employer la raison sociale

Dans le domaine paramédical surtout, nombre d'entreprises romandes, qui se sont fait remarquer, en 1996, par leur publicité déloyale, se sont révélées être dirigées par des personnes domiciliées à l'étranger n'entretenant pas de relations commerciales avec la Suisse, voire par des personnes fictives. Or, il est interdit à des entreprises inexistantes de faire de la publicité en Suisse et il revient d'office aux autorités compétentes de faire appliquer le droit en la matière. Le fait qu'une entreprise fictive se serve de l'adresse d'une firme domiciliée en Suisse n'y change rien. Des mois après la dénonciation auprès des instances compétentes, les plaintes pour déloyauté continuent d'affluer contre lesdites entreprises.

Il n'est pas interdit à une entreprise étrangère d'utiliser une case postale comme adresse en Suisse. Il existe même des titulaires de cases postales qui mettent celles-ci professionnellement à la disposition d'entreprises étrangères, ce qui ne dispense pas ces dernières de se faire connaître comme sous-locataire de cette adresse. Au cours de la période sous examen ici, force a toutefois été de constater, une fois de plus, qu'il n'était pas rare que de telles sous-adresses figurent dans des publicités sans indication de la provenance étrangère des annonceurs en question. Ce faisant, ces derniers donnent trompeusement l'impression d'être des entreprises suisses. Cette conduite devrait, elle aussi, être condamnée par les instances officielles. Il serait pour le moins souhaitable qu'à l'avenir les PTT, en tant qu'institution fédérale publique, ferment leur service de cases postales à de telles firmes.

2. Jeux-concours publics

Les jeux-concours publics du type loterie sont poursuivis d'office. En font partie les annonces de tirage de prix ayant valeur pécuniaire, dans la mesure où la participation dépend d'une prestation pécuniaire ou de la conclusion d'un acte commercial.

Une fois de plus, la Commission a retenu que le paiement des frais effectifs de transmission – affranchissement, téléphone ou téléfax – ne sont pas à considérer comme des prestations liées directement à la participation. De même, l'absence d'obligation d'achat n'exclut pas, faute de lien avec la législation sur les loteries, la libre utilisation du nom du participant à des fins de marketing. En revanche, il faut considérer comme une obligation indirecte d'achat le fait que la déclaration de participation à un jeu-concours soit liée à un bulletin de commande pouvant faire croire à un participant qu'il doive passer commande pour pouvoir participer. L'utilisation du bulletin de commande est toutefois possible, à condition qu'il soit clairement désigné comme carte de participation et/ou de commande et que le participant puisse y indiquer s'il souhaite seulement participer au jeu-concours ou aussi passer commande. Comme par le passé, la notion d'auteurs des commandes les plus rapides (ce qui implique une prestation pécuniaire) relève pour l'essentiel du hasard et non d'une habileté personnelle.

3. Heilanpreisungen

Jede Werbung für Produkte und Apparate mit Heilversprechen – und darunter fallen alle Abmagerungsanpreisungen – untersteht der Registrierung und damit der staatlichen «Werbezensur». Es ist also nicht primär Aufgabe der Lauterkeitskommission, über diese Werbung zu befinden, sondern der staatlichen Instanzen, die auch selbst für Abhilfe zu sorgen haben. Die sich häufenden Beschwerden sind also bei der Lauterkeitskommission an der falschen Adresse, und sie werden inskünftig denn auch nicht mehr behandelt, sondern direkt an die zuständigen Instanzen mit dem Ersuchen um Anhandnahme weitergeleitet. Richtet sich eine Beschwerde gegen die Anpreisung, mit der eine Methode beworben wird, dann bleibt für die Beurteilung grundsätzlich die Lauterkeitskommission zuständig. Wird hingegen die Methode in einem Buch ohne kommerziellen Inhalt beschrieben, geht das Recht der freien Meinungsäusserung vor und die Bewerbung des Buches an sich untersteht nicht der lauterechtsrechtlichen Beurteilung.

Grundsatzentscheide als Mass für die Selbstkontrolle

Die rechtsstaatlichen Prinzipien haben für die werbliche Selbstkontrolle nicht die gleiche Bedeutung. Grundsätze oder grundsätzliche Entscheide der Kommission finden auf analoge Tatbestände gleichermassen Anwendung, ungeachtet der Tatsache, ob eine Botschaft geringfügig abgeändert oder von einer anderen Person gestreut wurde. Bereits in der Berichtsperiode hat sich die Kommission erlaubt, gleiche Tatbestände nach identi-

schen Erwägungen zu beurteilen und diese Neuerung soll in Zukunft sich immer wiederholende Verfahren über gleiche Sachverhalte überflüssig machen. Gleichzeitig gibt sie aber der Kommission auch die Gelegenheit, systematisch zu grundsätzlichen, für die Werbepraxis relevanten Fragen speditiv Stellung zu nehmen. Für den einzelnen Konsumenten oder Konkurrenten genügt es zu wissen, dass ein bestimmter Sachverhalt unlauter ist und die Kommission notfalls auch dagegen vorgehen wird.

1. Wahrheit in der Werbung

Jede Werbeaussage hat objektiv wahr, d.h. richtig zu sein. Nicht der Konsument, sondern der Werber hat die Richtigkeit seiner Aussage so zu belegen, wie sie der durchschnittliche Konsument versteht.

Einmal mehr haben es 1996 etliche Werbetreibende unterlassen, der Aufforderung der Kommission nachzukommen und ihre Werbung zu belegen, mit der Folge, dass die beanstandeten Aussagen vor allem im Bereich der Para-Medizin als unlauter gewertet wurden. Wer Produkte oder Dienstleistungen mit einer «Geld-Zurück-Garantie» anpreist und sein Versprechen nicht einhält, wirbt unlauter, wobei es allein Sache des Richters ist, über zivilrechtliche Ansprüche zu befinden. Ist die einer Werbeaussage zugrundeliegende Übertreibung für den Durchschnittskonsumenten klar erkennbar, z.B. wenn einem Getränk offensichtlich nicht vorhandene Eigenschaften zugesprochen werden, dann fehlt es an einer beweispflichtigen Tatsachenbehauptung. Dies gilt bei der Pressewerbung auch mit Bezug auf den Gegensatz von Teufel und Engel, ohne dass deswegen die Religion diskriminiert wird. Desgleichen, wenn die Abbildung ganz offensicht-

3. Promesses d'effets curatifs

Tout produit ou appareil prôné pour son effet curatif – amaigrissement compris – est soumis à enregistrement donc à la «censure» étatique. Il ne revient par conséquent pas en premier lieu à la Commission Suisse pour la Loyauté de se prononcer sur cette publicité, mais aux instances officielles de veiller à y mettre bon ordre. Les plaintes qui se multiplient dans ce domaine ne relèvent donc pas de la compétence de la Commission qui ne les traitera dorénavant plus, mais les transmettra pour examen directement aux instances compétentes. Si une plainte porte sur une publicité prônant une méthode, elle continuera en principe de relever de la compétence de la Commission. Si ladite méthode est, en revanche, décrite dans un ouvrage sans contenu commercial, la liberté d'opinion prime et la publicité pour cet ouvrage ne tombe pas sous le coup des règles de loyauté.

Décisions de principe donnant la mesure de l'autocontrôle

Les principes de l'Etat de droit n'ont pas la même signification pour l'autocontrôle de la publicité. Les règles émises ou les décisions de principe prises par la Commission s'appliquent par analogie à des faits semblables, même si un message a été légèrement modifié ou diffusé par une personne différente. Au cours de la période sous revue, la Commission s'est déjà permis de juger des faits semblables selon des critères identiques, de

sorte qu'il sera dorénavant superflu de répéter les mêmes procédures pour des faits analogues. Simultanément, la Commission se réserve aussi la possibilité de prendre systématiquement et rapidement position sur des questions de principe relatives à la pratique publicitaire. Pour le consommateur ou le concurrent pris individuellement, il importe seulement de savoir qu'un fait donné est déloyal et que la Commission entreprendra, le cas échéant, l'action qui s'impose à son encontre.

1. Vérité en publicité

Tout message publicitaire doit respecter les règles de la vérité. Il ne revient pas au consommateur mais à l'annonceur de prouver la véracité du message tel que le comprend le consommateur moyen.

Une fois de plus, en 1996, de nombreux auteurs de publicité incriminée ont omis d'apporter à la Commission les preuves réclamées, avec la conséquence que les messages dénoncés, notamment dans le secteur paramédical, ont été jugés déloyaux. Quiconque prône des produits ou des services avec une garantie du type «satisfait ou remboursé» et ne tient pas sa promesse se rend coupable de déloyauté, étant entendu cependant que seul les tribunaux ont compétence pour juger ces affaires selon le code civil. Si une publicité est basée sur une exagération évidente pour le consommateur moyen, par exemple, si elle attribue à une boisson des vertus qu'elle ne peut manifestement pas avoir, il ne s'agit pas d'une affirmation exigeant des preuves. Cela vaut aussi pour une publicité parue dans la presse, qui, tout en faisant référence à l'opposition entre anges et diables, ne peut être considérée comme discriminatoire envers la religion. Cela s'applique aussi dans les cas

lich als Werbegag das Gegenteil aussagt von dem, was verbal behauptet wird. Reihenweise abgebildete, sonnenbadende Personen, die entweder Radio hören oder nichts tun, werden der Behauptung unterstellt, dass x% davon Zeitung lesen. Die Ironie dient zwar als Blickfang, kann aber nicht übersehen werden, weil jede andere Schlussfolgerung – nur nicht diese – angängig ist.

2. Irreführung

Immer wieder musste die Kommission Werbetreibende daran erinnern, dass sie sich Unklarheiten, die zu Irreführungen Anlass geben können, anzulasten haben. Dabei ist für die Beurteilung nicht die tatsächliche Absicht des Werbetreibenden, sondern allein die Meinung des durchschnittlichen Lesers massgeblich. Von erhöhter praktischer Bedeutung war dieser Grundsatz bei der Beurteilung von Werbegewinnspielen (vgl. nachfolgendes Kapitel 3.).

- Werden in der Werbung Einstern-Hotels zu Pauschalpreisen angeboten, dann müssen in der dazugehörigen Preisliste diese Hotels ebenfalls Erwähnung finden.
- Einen Kehrichtsack mit einem bestimmten Volumen «voll nutzen» will nicht heißen, dass dieses Volumen auch «voll ausgenutzt» wird.

• Wird eine Eichentreppe nach Mass zu einem festen Preis angepriesen, dann darf der Konsument erwarten, dass der Preis gilt – und zwar unbedingt der Höhe der Räume, der Länge und der Höhe der einzelnen Treppenstufen.

- Ein Inserat, das mit einem Gütesiegel für naturgerechte Produkte versehen wird, darf – verbal und visuell – nur solche Erzeugnisse bewerben.

- Erzeugnisse, die mehrheitlich in der Schweiz verarbeitet werden, bleiben auch dann Schweizer Ware, wenn der Verkäufer nur einen Teil der Verarbeitung selbst besorgt.
- Der Begriff «Center» für eine bestimmte Automarke richtet sich nach den vom Publikum für eine solche Einrichtung gestellten Anforderungen und nicht nach der Tatsache, ob der Begriff als Firmenzusatz im Handelsregister eingetragen ist.

- Aus der Ankündigung eines Konkursverkaufs kann nicht bereits geschlossen werden, dass sich der Ankündigter selbst im Konkurs befindet.

Die Rücknahme und Wiederverwertung von Gebinden und dergleichen ist mit Kosten verbunden. Dass die Hersteller zumindest einen Teil dieser Kosten auf den Konsumenten überwälzen, ist ebenso verständlich wie ihr Bemühen diese Kosten als Recycling-Gebühr auf den neuen Produkten auszuweisen. Eine solche Deklarationspflicht besteht aber selbst dann nicht, wenn die Waren in der Werbung verglichen werden. Leider ist ein entsprechender Vorstoss der Kommission zur besseren Dokumentation der Käuferschaft trotz gesetzlicher Grundlage an der komplexen Zuständigkeitsordnung der Bundesbehörden gescheitert.

3. Insbesondere Gewinnspiele

Ein Gewinnspiel mag lotterierechtlich durchaus erlaubt, lauterkeitsrechtlich hingegen verpönt sein. Auch 1996 hatte die Kommission eine reiche Praxis zu verzeichnen.

Vorab-Verlosungen sind unlauter, wenn bestimmten Personen ein Preis in Aussicht gestellt wird, der vom Computer bereits einer anderen Person zugeteilt worden ist. Das

où une illustration utilisée en manière de gag publicitaire indique de toute évidence le contraire du message verbal. Ainsi, quand on prétend que, sur un nombre indéterminé de personnes prenant un bain de soleil et occupées soit à écouter la radio soit à ne rien faire, x% lisent un journal, l'ironie sert d'accroche évidente parce que toute autre conclusion que celle-là se serait imposée.

2. Tromperie

Souvent, la Commission a été obligée de rappeler à des annonceurs qu'un manque de clarté qui peut être trompeur tombe sous leur responsabilité. Ce qui est déterminant pour l'examen des faits, ce n'est pas l'intention réelle de l'annonceur, mais uniquement l'avis du lecteur moyen. Cette règle a revêtu une importance particulière lors de l'examen de plaintes concernant des jeux-concours publicitaires (cf. chapitre 3 ci-dessous).

- Dans une publicité pour des forfaits proposés par des hôtels une étoile, il faut que les tarifs d'hôtel correspondants soient également mentionnés
- Dire que tout le volume d'un sac poubelle est utilisable ne signifie pas que tout ce volume soit effectivement utilisé.

• Quand un escalier en chêne est proposé à un prix forfaitaire, l'acheteur est en droit de s'attendre à ce que ce prix soit respecté indépendamment de la hauteur des pièces et de la longueur et de la hauteur des marches.

- Une annonce consacrée à des produits naturels portant un label correspondant ne doit comporter – dans le message écrit et en illustration – que des produits de ce type.

• Des marchandises produites dans une proportion dominante en Suisse restent des produits suisses même si le vendeur n'en assure lui-même qu'une partie de la production.

• Le terme de «Centre», lié à une marque automobile donnée, se rapporte à ce que le public attend de ce type d'installations et pas au fait que ce terme figure dans la raison sociale inscrite au registre du commerce.

- De l'annonce d'une vente de liquidation judiciaire il ne peut pas être déduit que l'annonceur lui-même se trouve en liquidation judiciaire.

La reprise et la réutilisation d'emballages entraîne des frais. Il est compréhensible à la fois qu'une partie au moins de ces frais soient répercutés sur les consommateurs et que les producteurs prennent soin d'indiquer sur les nouveaux produits le coût correspondant aux frais de recyclage. Une telle obligation n'existe toutefois pas pour la publicité, même si des marchandises y font l'objet d'une comparaison. Une proposition de la Commission visant une meilleure information des acheteurs à ce propos a malheureusement échoué, malgré sa base légale, en raison de la complexité de l'ordre de compétence des autorités fédérales.

3. Jeux-concours en point de mire

Un jeu-concours peut fort bien respecter la législation sur les loteries et néanmoins susciter une réprobation du point de vue de la loyauté. En 1996 aussi, la Commission a eu à en examiner une riche palette.

Un prétramage est réputé déloyal quand l'organisateur fait miroiter à certaines personnes des prix que l'ordinateur a déjà attribués

Wissen des Computers ist jenem des Veranstalters anzurechnen. Die Kommission sah sich in einem konkreten Fall zur Einreichung einer Strafklage veranlasst, da frühere Abmahnungen gleicher Vorab-Verlosungen fruchtlos geblieben sind. Die Strafverfolgungsbehörden haben die Klage zu einer bereits hängigen Akte genommen (!).

Wegen der generellen Unlauterkeit von Vorab-Verlosungen mit definitiven Gewinn-Anpreisungen sind die Veranstalter von Gewinnspielen nicht selten dazu übergegangen, Vorab-Verlosungen durchzuführen, die erst zur Teilnahme an einer Haupt- oder Schlussverlosung mit wertvollen Preisen berechtigen. Gelegentlich werden den ausgelosten Teilnehmern zusätzlich Sachpreise beim Einsenden ihrer «gewinnenden» Losnummern zugestellt. Dabei ist es, wie bereits im Tätigkeitsbericht 1995 festgestellt, unlauter, wenn der Veranstalter

- den Teilnehmer durch die generelle Zuteilung eines bestimmten Sach- und Geldpreises glauben lässt, er hätte auch bereits einen der Preise der Haupt- und Schlussverlosung gewonnen,
- dem Teilnehmer die Teilnahme- und Gewinnbedingungen weder genau noch verständlich bekannt gibt, sodass er sich über die Gewinnchancen und Gewinnmöglichkeiten keine klare Vorstellung machen kann,
- es unterlässt, bei der Anpreisung die eventuellen Vorab-Gewinne für die Teilnehmer an der Haupt- oder Schlussverlosung klar zu umschreiben,
- die in Aussicht gestellten Sachpreise nicht in der Reihenfolge ihres Wertes auflistet und darstellt,
- über die Gewinne irreführt, indem er blass den Hauptpreis beziffert, die restlichen Preise jedoch wertmäßig nicht angibt.

Sobald Gewinnspiele mit einem Detailkauf verbunden werden, ist es Sache des Veranstalters klarzustellen, dass Teilnahme und Gewinnchance von einer (entgeltlichen) Bestellung unabhängig sind. Der Hinweis, dass kein Zwang zu einem Vertragsabschluss besteht, muss im Zusammenhang und in der gleichen Aufmachung wie die allfällige Anpreisung eines Detailverkaufs gemacht werden. Der Verweis auf andernorts aufgeführte Teilnahmedingungen genügt namentlich dann nicht, wenn daselbst nicht unmissverständlich erwähnt wird, dass der Detailkauf weder für die Spielteilnahme erforderlich ist, noch die Spielchance erhöht.

4. Aggressive Verkaufsmethoden

Die Zustellung von «Gewinnspielen in Serie» durch einen Veranstalter an den gleichen Konsumenten, jeweils verbunden mit einer Einladung zur Bestellung bzw. zum Kauf von diversen Versandartikeln, charakterisiert sich als aggressive und damit unlautere Verkaufsmethode, wenn der Konsument nicht vorher durch mindestens eine Bestellung sein Kaufinteresse dokumentiert hat. Als aggressive Verkaufsmethode zu werten ist aber auch jeder Versuch des Veranstalters, den Konsumenten zu einer wiederholten Spielteilnahme zu bewegen, die aus Anstand nach einer Bestellung ruft.

5. Vergleichende Werbung

Das Inserat, das mit dem ironisch gefassten Schlagwort «Die Konkurrenz schläft» die Eisenbahn mit dem übrigen Transportgewerbe in Vergleich bringt, wird im nachfolgend gedruckten Text klargestellt und es ist nicht unlauter, Vorteile zu erwähnen, auch wenn sie blass für spezielle Leistungen gesetzlich fixiert und nicht generell vorgeschrieben sind.

à d'autres. Le fait que l'ordinateur a tranché est en effet connu de l'organisateur. Dans un cas concret, la Commission a été amenée à déposer une plainte pénale, les mises en garde précédentes concernant des prétilages du même genre ayant été ignorées. Les instances judiciaires saisies ont versé le cas en question au nombre des affaires encore en instance(!).

En raison du caractère déloyal des prétilages assortis d'annonces de gains définitifs, il n'est pas rare que des organisateurs de jeux-concours en soient venus à procéder à ces prétilages donnant seulement accès à un tirage principal ou final doté de prix de valeur. Parfois, les participants tirés au sort se voient adresser en outre des prix en nature pour l'envoi de leur numéro «gagnant». Or, comme c'était déjà signalé dans le rapport annuel 1995, il y a tromperie quand l'organisateur

- fait accroire au participant, par l'attribution générale d'un prix donné en espèces ou en nature, qu'il a déjà gagné l'un des prix prévus pour le tirage principal ou final,
- qu'il ne communique ni clairement ni de façon compréhensible aux participants les conditions de participation et d'attribution des prix, en sorte que ceux-ci ne peuvent pas se faire d'idée précise de leurs chances et de leurs possibilités de gain,

qu'il omet, lors de l'annonce du jeu-concours, de décrire clairement les prix éventuellement attribués dans le cadre d'un prétilage aux participants au tirage principal ou final,

- qu'il ne décrit pas et n'énumère pas dans l'ordre de leur valeur les prix en nature à gagner,
- qu'il induit en erreur en indiquant seulement la valeur du prix principal, mais passe sous silence celle des autres.

Dès l'instant où des jeux-concours sont liés à un achat au détail, il revient à l'organisateur de spécifier que la participation et les chances de gagner ne dépendent pas d'une commande impliquant un paiement. L'indication de l'absence d'obligation de contracter doit être faite en rapport avec et dans la même présentation que l'invitation à un achat éventuel. Il ne suffit notamment pas de renvoyer à un règlement de participation figurant ailleurs s'il n'est pas mentionné à cet endroit même, sans méprise possible, que l'achat n'est pas nécessaire pour participer et qu'il n'augmente pas les chances de gagner.

4. Méthodes de vente agressives

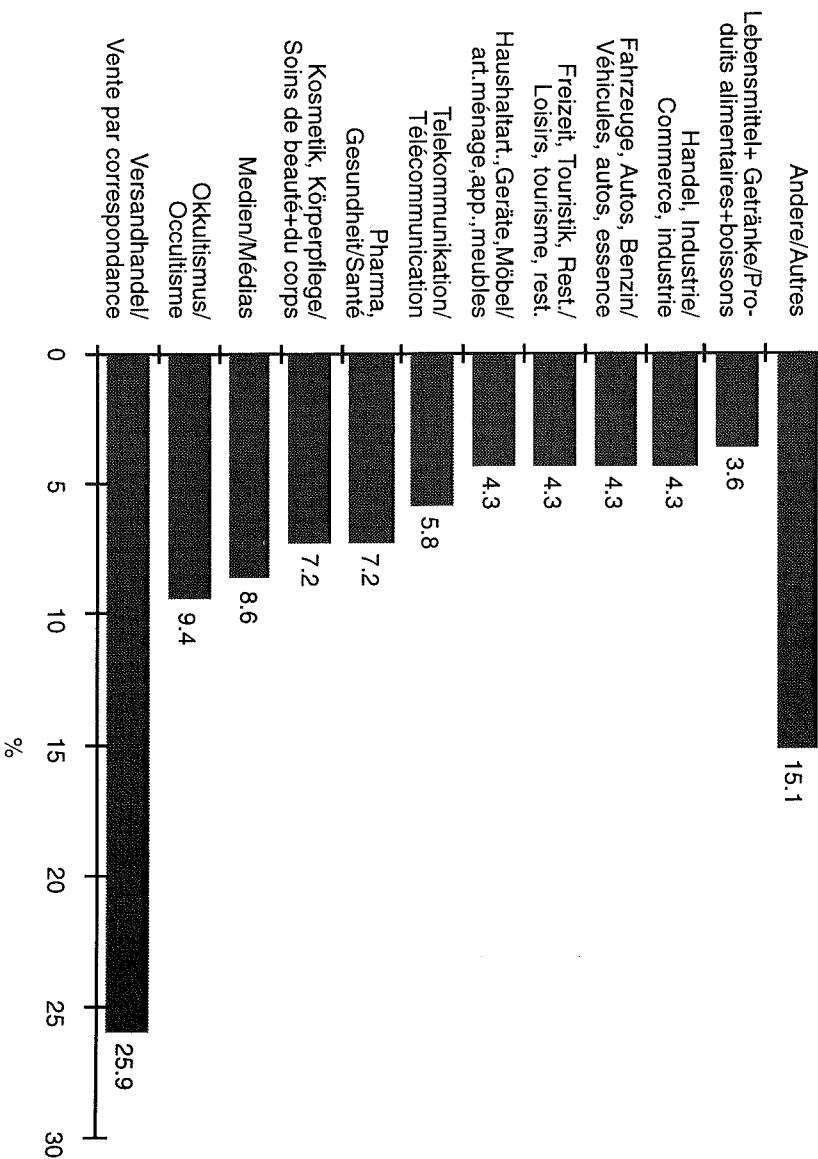
L'envoi aux mêmes consommateurs par un organisateur de «jeux-concours en série», chaque fois liés à une invitation à commander ou à acheter divers articles vendus par correspondance, constitue une méthode aggressive caractéristique, et donc proscrite, si le consommateur n'a pas, au préalable, montré son intérêt d'achat par au moins une commande. Est également à considérer comme méthode de vente agressive toute tentative de la part de l'organisateur à inciter le consommateur à participer à plusieurs reprises à des jeux-concours appelant une commande par courtoisie.

5. Comparaison en publicité

Une annonce comparant les chemins de fer aux autres transporteurs, portait ce titre ironique «La concurrence dort», qu'elle expliquait dans le texte. Il n'est pas déloyal de relever des avantages, même s'ils ne sont pas définis par la loi pour des prestations spécifiques et pas généralement obligatoires.

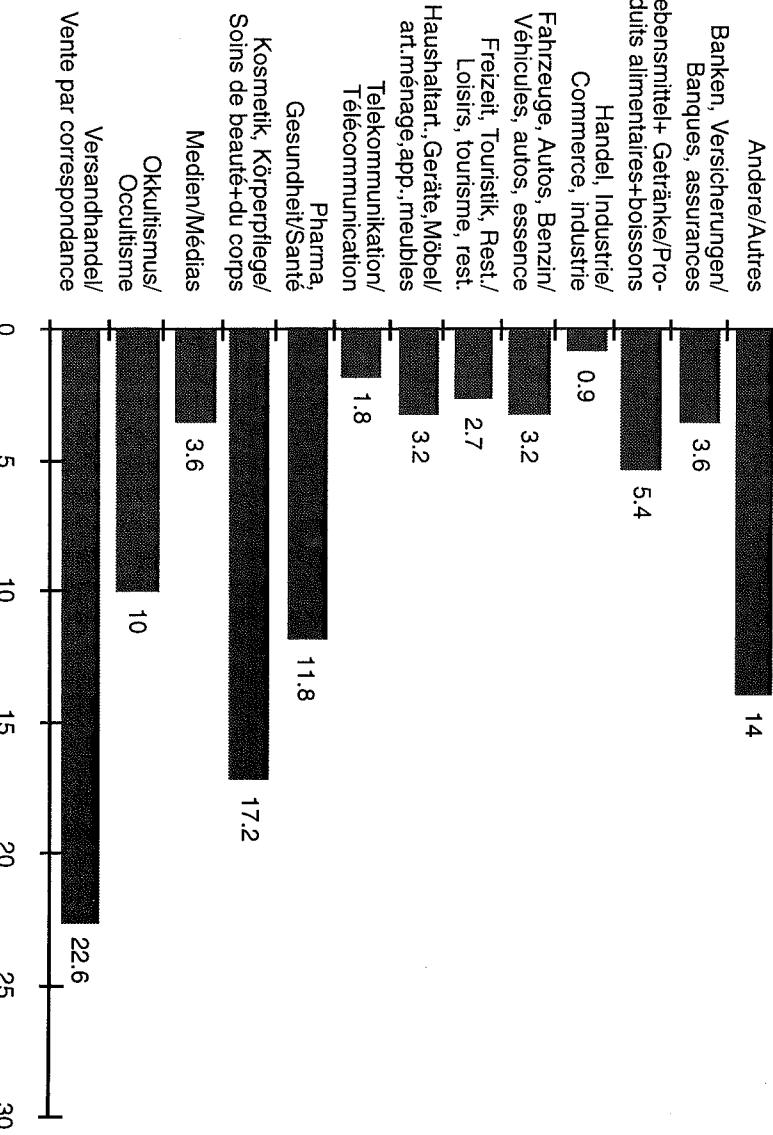
Prozentanteil Branchen Branches en pourcentage

1995



Prozentanteil Branchen Branches en pourcentage

1996



Ein Konsumententest aus Deutschland, der trotz nachträglicher Testerweiterung für schweizerische Verhältnisse den Einbezug weiterer testwürdiger Produkte, darunter des Marktleaders in der Schweiz, unterlässt, ist unlauter. Das Publikum darf davon ausgehen, dass ohne ausdrückliche Vorbehalte alle die Testkriterien erfüllenden, auf dem Markt befindlichen (bekannten) Produkte miteinander verglichen wurden. Es wird angenommen, dass nicht verglichene Produkte die Kriterien nicht erfüllen und als minderwertig beurteilt, also herabgesetzt, werden. Der Konkurrent, dessen Produkt – in concreto Hautpflegemittel – Gegenstand des Konsumententests bildet, handelt unlauter, wenn er den irreführenden Test in der Werbung als Referenz für die Bewerbung seines Produktes einsetzt, selbst wenn er hierfür die Einwilligung der Konsumentenorganisation besitzt und die Unvollständigkeit des Tests ignoriert. Denn auch fehlendes Verschulden rechtfertigt keine unlautere Werbung.

6. Ausnutzung fremder Unternehmensleistung

Werbliche Gestaltungen, ob urheberrechtlich geschützt oder nicht, können durchaus parallel und eigenständig entwickelt werden. Eine unlautere Nachahmung liegt sicher dann nicht vor, wenn der angebliche Nachahmer belegt, dass seine Gestaltung vorbestanden hat. Zur Sicherung des Prioritätsbeweises genügt die postalische Zusendung der Gestaltung an die eigene Adresse. Inhaber der Urheberrechte an einem Signet für bestimmte Waren ist im Zweifelsfall der Urheber. Behält er sich für die erste Nutzung zwar das Urheberrecht vor, macht aber bei der zweiten Nutzungsabtretung für die Werbung in einem Katalog keinen Vorbehalt und stimmt

sogar dem Abdruck des «Copyright» für den Kunden zu, dann hat er diesem zum Zweck der Bewerbung in Katalogen das uneingeschränkte Nutzungsrecht eingeräumt, nicht aber weitere Nutzungsrechte am gleichen Signet für andere Werbemittel, ebensowenig das Bearbeitungsrecht. Auch wenn der Kunde die Arbeiten des Urhebers noch nicht vollumfänglich bezahlt hat, kann dieser das Nutzungsrecht am Signet für Katalogzwecke an einen Dritten übertragen.

7. Persönlichkeitsschutz

Es ist schlechthin unlauter, den Namen eines identifizierbaren Politikers ohne dessen ausdrückliche Zustimmung in den Zusammenhang mit der kommerziellen Botschaft einer Firma zu bringen, selbst wenn eine Referenzstellung nicht beabsichtigt ist. Die sog. Öffentlichkeitsspähre ist ausschliesslich der redaktionellen Information reserviert. Das Recht auf die alleinige Verfügbarkeit über den eigenen Namen in der Werbung kann jedoch nur vom Berechtigten (natürliche oder juristische Person) und nicht von Dritten, auch nicht von einem Mitglied der juristischen Person, wahrgenommen werden. Die Abbildung eines Jodler-Trios zur Bewerbung einer Dienstleistung ist ohne die Zustimmung aller abgebildeten Personen unlauter.

8. Geschlechterdiskriminierung

Gegen die Abbildung eines nackten Mannes mit Feigenblatt für Herrenbekleidung ist ebenso wenig einzuwenden wie gegen leicht bekleidete, Bademode tragende Frauen. Eine Werbekampagne mag, gesamthaft betrachtet, auf Missstände aufmerksam machen, zum kritischen Denken und Handeln anregen und so das «Produkt» Frau mit den

Un test réalisé auprès des consommateurs en Allemagne qui, bien qu'il ait été étendu par la suite aux conditions suisses, en incluant d'autres produits dignes d'être testés également, tout en ignorant celui qui domine sur le marché helvétique, est réputé déloyal. Le public est en effet en droit de penser qu'en l'absence de réserves expresses tous les produits (connus) présents sur le marché et remplissant les critères du test ont été comparés entre eux. Et d'admettre que les produits non pris en compte dans cette comparaison ne remplissent pas ces critères et sont donc considérés comme moins bons et par conséquent dépréciés. Le concurrent, dont le produit – concrètement, un produit de soin pour la peau – fait l'objet du test auprès des consommateurs, agit de manière déloyale en utilisant le test trompeur dans sa publicité pour ce produit, même s'il possède, pour ce faire, l'accord de l'organisation de consommateurs et qu'il ignore l'imperfection du test. Conclusion: l'absence de faute ne justifie pas la déloyauté en publicité.

6. Exploitation de prestations d'une tierce entreprise

Des réalisations publicitaires, qu'elles soient protégées par le droit d'auteur ou non, peuvent fort bien voir le jour parallèlement et indépendamment. Il n'y a sûrement pas de façon illicite si le présumé copieur prouve que sa réalisation était antérieure. Pour assurer cette preuve de préexistence, il suffit de s'être envoyé par la poste la réalisation à sa propre adresse. La propriété du droit d'auteur d'un logotype pour une marchandise donnée revient, en cas de doute, à l'auteur lui-même. Si, tout en se réservant le droit d'auteur pour la première utilisation, il ne fait en revanche pas de restriction lors d'une deuxième utilisation pour la publicité dans

un catalogue et autorise même l'impression du «Copyright» pour le client, il a cédé à celui-ci le droit illimité d'utiliser ce logo pour la publicité dans des catalogues, mais pas d'autres droits d'usage de ce même logo dans d'autres supports de publicité, pas plus que le droit de le transformer. Même si le client n'a pas encore entièrement payé le travail de l'auteur, il peut transférer à un tiers le droit d'utilisation du logo pour des catalogues.

7. Protection de la personnalité

Il est pour le moins déloyal de citer, en rapport avec une communication commerciale d'entreprise, le nom d'un politicien identifiable, sans l'accord exprès de ce dernier, même s'il n'y a pas d'intention de se servir de lui comme référence. Ce qu'il est convenu d'appeler la sphère publique est réservé à la seule information rédactionnelle. Le droit d'utiliser un nom de personne en publicité ne peut être donné que par l'intéressé (personne physique ou morale) et pas par des tiers, pas même par quelqu'un qui fait partie de la personne morale. La représentation d'un trio de yodeleurs pour faire la publicité d'un service est illicite sans l'accord de toutes les personnes représentées.

8. Discrimination sexiste

Il n'y a pas plus à redire à la représentation dans une publicité pour de l'habillement masculin d'un homme portant pour tout vêtement une feuille de figuier qu'à celle de femmes légèrement vêtues en tenue de bain. Une campagne de publicité peut globalement attirer l'attention sur des anomalies, susciter des réflexions et des actions critiques et placer

nötigen Erklärungen in den richtigen Zusammenhang stellen. Hingegen kann die Botschaft mittels Plakat ohne textliche Erklärung für den isolierten Betrachter die Frau sehr wohl zum «Produkt» herabwürdigen und dadurch unlauter werden. Die Abbildung einer Frau im Minirock, die Benzin in einen Kannister einfüllt, ist noch nicht unlauter. Es besteht indessen weder eine sachliche Notwendigkeit noch ein natürlicher Zusammenhang, der es rechtfertigen würde, das so beworbene Mineralöl als «kurvenstark zu hemmungslosen Preisen» zu titulieren. Ein Mann könnte diese Rolle nicht übernehmen, woraus erhellt wird, dass die Anzeige geschlechtsspezifisch die Würde der Frau herabsetzt.

9. Haftung des Werbetreibenden

Die für eine bestimmte Werbung zeichnende Person ist dafür auch verantwortlich. Einem Detailisten hilft es deshalb wenig, die Verantwortung für unter seinem Namen gestreute Werbung an den Grossisten zu delegieren, selbst wenn dieser die Werbung gestaltet und getextet hat. Das gleiche gilt für den Handelsvertreter, den Wiederverkäufer, eine andere Vertriebsfirma usw., soweit der aussenstehende Leser und Betrachter diesen Personen die Werbung zuordnet. Handelt es sich dabei um identische oder gleiche Sachverhalte, wird die Lauterkeitskommission in Zukunft ohne neues Verfahren eine allfällige Unlauterkeit feststellen und notfalls ahnden. Zwar trifft die Werbeagentur die gleiche Sorgfaltspflicht wie die werbetreibende Firma, doch trägt gegenüber dem Konsumenten allein der Werbetreibende die Verantwortung. Er kann sich gegenüber Personen, die ohne Zustimmung in der Werbung abgebildet wurden, nicht auf die Verantwortung der Werbeagentur berufen.

10. Haftung des Medienanbieters

Der Herausgeber einer Sammel-Publikation mit zum Teil unlauteren Werbebeiträgen diverser Firmen, haftet nicht für den Inhalt dieser Beiträge. Anders nur dann, wenn ihm die Unlauterkeit von einer staatlichen Stelle, eventuell auch von der Lauterkeitskommission, gehörig notifiziert worden ist. Ein Verleger, der es – so in etlichen Fällen während des Berichtsjahrs – unterlässt, eine Botschaft der kommerziellen Kommunikation nach Massgabe des Grundsatzes 3.13 als solche zu kennzeichnen, übernimmt die (Mit-)Verantwortung für die Lauterkeit der Botschaft, allenfalls gemeinsam mit dem Werbetreibenden.

Transnationale Werbung

Im Zeichen der grenzüberschreitenden Wirtschaftsbeziehungen gilt heute allgemein der Grundsatz, dass eine bestimmte Werbebotschaft nach dem Recht jenes Staates beurteilen ist, wo sie ihre Wirkung entfaltet. Nach Massgabe der europäischen Selbstkontrolle hat somit die Schweizerische Lauterkeitskommission die Werbung einer Schweizer Firma in Deutschland nach dem deutschen Recht zu beurteilen und zu ahnden. Nach dem gleichen Grundsatz richtet sich auch die Sprachregelung, die ebenfalls neu ausdrücklich im Geschäftsreglement Erwähnung finden soll.

ainsi, avec les explications voulues, le «Produit» femme dans le bon contexte. Par contre, le message sous forme d'affiche sans texte explicatif peut fort bien dégrader la Femme au rang de «produit» et devenir partant inacceptable. La représentation d'une femme en minijupe en train de remplir un bidon d'essence n'enfreint pas encore aux règles. Toutefois, il n'y a ni nécessité matérielle ni rapport naturel qui justifierait de qualifier, dans le titre (allemand) de la publicité de cette marque, ce carburant de particulièrement indiqué pour négocier «sans complexe les courbes à son compte»·(«kurvenstark zu hemmungslosen Preisen»). Un homme ne ferait pas l'affaire dans ce contexte, ce qui illustre bien que la publicité en question attente à la dignité de la femme de façon sexiste.

9. Responsabilité de l'annonceur

L'auteur d'une publicité donnée en porte la responsabilité. Il ne sert donc à rien à un détaillant de renvoyer la responsabilité d'une publicité diffusée en son nom au grossiste, même si ce dernier en a assuré la conception et la rédaction. Cela vaut également pour le représentant de commerce, le revendeur, un autre distributeur, etc., dans la mesure où le public qui la voit l'attribue à ces personnes. S'il s'agit de faits identiques ou analogues, la Commission Suisse pour la Loyauté retient dorénavant, sans nouvelle procédure, une infraction aux règles de loyauté et, au besoin, la dénoncera. Il est vrai que le même devoir de vigilance incombe à l'agence de publicité qu'à l'annonceur, mais seul celui-ci est responsable à l'égard des consommateurs. Il ne peut pas rejeter sur l'agence de publicité la responsabilité d'une représentation de personnes faite sans l'accord des dernières.

10. Responsabilité des fournisseurs d'espaces publicitaires

L'éditeur d'une publication collective contenant des messages publicitaires en partie déloyaux provenant de différentes entreprises ne peut pas être tenu pour responsable du contenu de ces messages. Il en va toutefois autrement quand cette déloyauté lui a été expressément notifiée par une instance officielle ou, le cas échéant, par la Commission Suisse pour la Loyauté. Un éditeur qui omet, comme c'est maintes fois arrivé au cours de l'année couverte par ce rapport, de désigner un communiqué publicitaire comme tel, en vertu de la règle 3.13, prend la responsabilité de la loyauté du message ou la partage avec l'annonceur.

Publicité transfrontalière

Sous le signe des relations commerciales transfrontalières, il est généralement de règle aujourd'hui qu'un message publicitaire donné soit examiné en vertu du droit du pays où il est diffusé. Dans le cadre de l'autocontrôle s'exerçant en Europe, la Commission Suisse pour la Loyauté doit donc juger la publicité d'une entreprise suisse en Allemagne selon la législation en vigueur dans ce pays. Le même principe vaut en ce qui concerne les règles linguistiques, qui figurent également dans le nouveau Règlement.

1. Telemarketing aus Deutschland

Nächtliche Fax-Werbung aus Deutschland – in einem Fall für einen Radarwarner und in einem anderen Fall für Naturkost – an die Adresse einer Privatperson in der Schweiz ist als Störung der Nachtruhe und der persönlichen Verhältnisse zu werten, zumal der Fax-Empfänger, wie nicht selten bei Privatpersonen, mit dem Telefonapparat verbunden neben dem Bett installiert ist.

2. Fax-Werbung aus der Schweiz

Anders zu beurteilen war die Beanstandung der Telefon-Werbung einer Schweizer Firma an die Adresse eines deutschen Unternehmens. Zwar macht die deutsche Rechtsprechung die Lauterkeit solcher Werbung vom Bestand einer Kundenbeziehung abhängig, was wiederum einen Sachbezug zwischen der beworbenen Verkaufsförderungsmassnahme und der Geschäftstätigkeit des kontaktierten Holzhandelsunternehmens voraussetzt. Die Anwendbarkeit des deutschen Rechtes war unbestritten. Anders als die deutschen Gerichte vertritt dagegen die Lauterkeitskommission die Meinung, dass im kaufmännischen Verkehr – also «business to business» – wie vorliegend, der Sachzusammenhang und damit auch die potentielle Kundenbeziehung generell gegeben ist. Dies um so mehr als die deutsche Praxis auch gegen die EU-Rechtsprechung verstößt.

3. Werbung in Frankreich

Wiederum streuten einzelne Schweizer Firmen ihre Werbung für para-medizinische Produkte nach Frankreich, wo diese Art von Werbung untersagt ist. Auf Ersuchen des französischen Selbstkontrollorgans hat die Lauterkeitskommission die beanstandete Werbung, weil in Frankreich unlauter, abgemahnt.

4. Werbung mit Postfachadressen aus der Schweiz

Siehe auch unter Kapitel «Firmengebrauchspflicht», Seite 10. Dies gilt sinngemäß auch für liechtensteinische Firmen, die ihre Werbung über ein Schweizer Postfach streuen.

5. Ausländische Fernsehwerbung in der Schweiz

Die Lauterkeitskommission ist nicht zuständig für die Beurteilung von Werbung im österreichischen Fernsehen. Auch wenn der im ORF 1 und 2 ausgestrahlte Spot grenzüberschreitend die Schweiz tangiert haben mag, bleibt diese Abstrahlung für die Schweiz ohne Relevanz, da bei der Beurteilung der Werbung von der Fiktion ausgegangen wird, die jeweiligen nationalen Programme würden nur die dafür bestimmten nationalen Gebiete betreffen.

1. Télémarketing en provenance d'Allemagne

Les publicités parvenues, la nuit par fax, d'Allemagne – dans un cas pour des détecteurs de radar, dans un autre pour des denrées alimentaires naturelles – chez un particulier en Suisse sont à considérer comme un acte de «tapage nocturne» et d'intrusion dans la sphère intime du destinataire, dans la mesure où, comme c'est souvent le cas chez les particuliers, fax et téléphone sont branchés sur la même ligne, avec une prise dans la chambre à coucher.

2. Publicité par fax en provenance de Suisse

Il a fallu juger différemment une plainte concernant la publicité téléphonique d'une firme suisse à l'adresse d'une entreprise allemande. Il est vrai que la législation allemande rend la loyauté dépendante de l'existence de relations d'affaires, ce qui impliquait un rapport factuel entre la mesure de promotion des ventes prônée et l'activité commerciale de l'entreprise contactée, en l'occurrence un négociant en bois. L'applicabilité de la législation allemande était incontestée. En revanche, contrairement aux tribunaux allemands, la Commission Suisse pour la Loyauté est d'avis que, dans les relations d'affaires d'entreprise à entreprise, comme c'est le cas ici, le rapport factuel et, par conséquent, les relations potentielles fournisseur-client sont globalement réels. Ce, d'autant plus que la pratique allemande contrevient à la jurisprudence de la CE.

3. Publicité en France

De nouveau, un certain nombre d'annoncateurs suisses diffusent leur publicité pour des produits paramédicaux en France où ce type de publicité est interdite. À la demande de l'organisme français d'autocontrôle, la Commission Suisse pour la Loyauté a averti les responsables de la publicité incriminée parce qu'elle est prohibée en France.

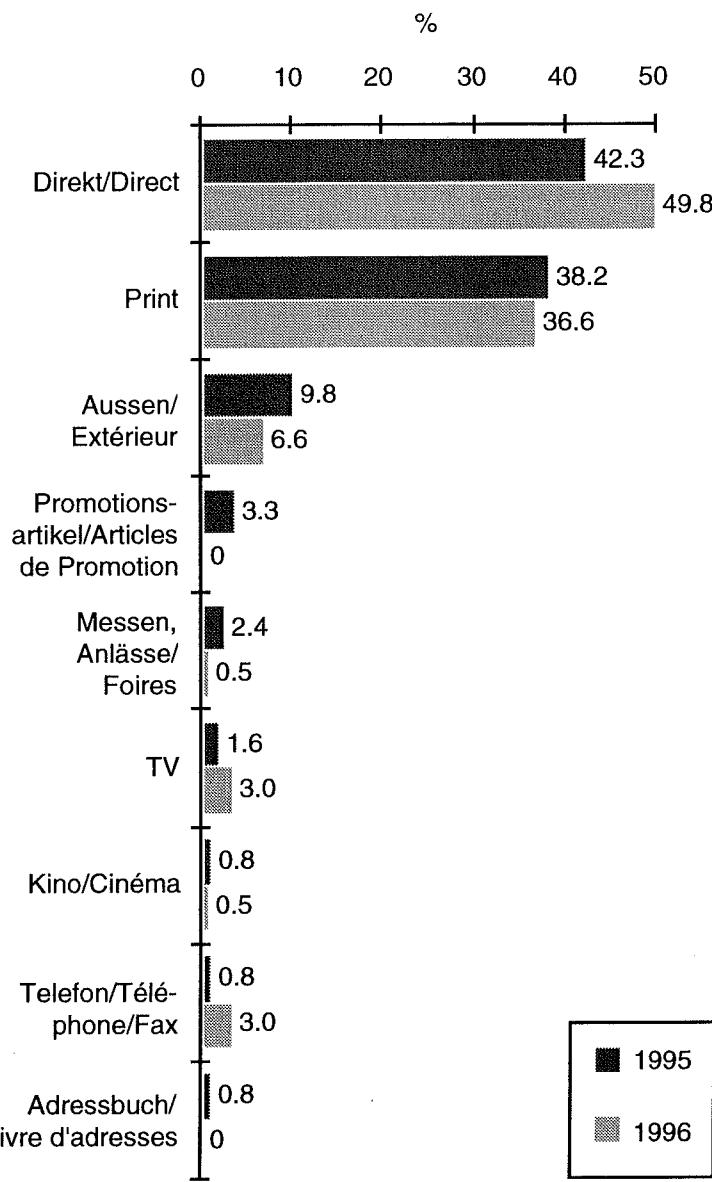
4. Publicité portant une adresse de case postale en Suisse

On voudra bien se reporter aussi à ce propos au chapitre intitulé «Obligation d'employer la raison sociale», en page 11. Cela vaut également, par analogie, pour les entreprises liechtensteinoises qui diffusent leur publicité par l'intermédiaire d'une case postale en Suisse.

5. Publicité télévisée étrangère en Suisse

La Commission Suisse pour la Loyauté n'a pas compétence pour juger de la publicité diffusée par une chaîne de télévision autrichienne. Même si un spot diffusé sur ORF 1 et 2 peut être capté en Suisse, cette réception ne relève pas de la réglementation suisse, étant donné que le jugement de ladite publicité reposera sur la fiction que les programmes nationaux ne concerteraient que les territoires nationaux auxquels ils sont destinés.

Prozentanteil Medien Médias en pourcentage



Stifterorganisationen Organisations fondatrices (31.12.1996)

- Schweizer Werbewirtschaft SW, Zürich
Publicité Suisse PS, Zurich
- M. Kündig, Zug *
- J.-P. Paschoud, Lausanne
- H.P. Früh, Zürich
- Ch. Stärkle, Brugg
- J. Wirz, Zürich *
- Fédération romande de publicité et de communication FRP, Genève
publisuisse SA, Bern
- St. de Senger, Genève
- A. Hofer, Bern
- Allianz Schweizer Werbeagenturen ASW/ACP, Zürich
- B. Widmer, Gockhausen*
- Bund Schweizer Werbeagenturen BSW, Zürich
- Förderungsgesellschaft für die Lauterkeit in der Werbung FLW, Zürich
- Dr. U. Bär, Zürich
- Schweizer Adressbuchverleger-Verband SAV, Zürich
- P. Joliat, Biel
- Schweiz. Ausbildungszentrum für Marketing, Werbung und Kommunikation, SAWI, Biel
- M. Fischer, Zürich
- Verband Schweizerischer Anzeigen- und Medien-Verkaufs-Agenturen SAVA, Zürich
- Verband Schweizerischer Anzeigen- und Medien-Verkaufs-Agenturen SAVA, Zürich
- J.P. Wiss, Bern
- Schweiz. Verband für Aussenwerbung SVA, Zürich
- R. Bill, Bern
- Verband Schweizer Presse, Zürich
- Schweizerische Vereinigung für Direktmarketing SVD, Bern
- A. Küng, Zürich *
- Schweizer Berufsfotografen, Zürich
- Verband Schweizerischer Werbegesellschaften VSW/AASP, Zürich
- Mme E. Bürgin, Genève
- Vereinigung für Werbekommunikation idée/ACP, Zürich
- R. Rüfenacht, Bottmingen *
- Schweizer Werbe-Auftraggeber SWA/ASA, Zürich
- Werbeclub Ostschweiz, Rorschach

Präsident/Président: M. Kündig
Geschäftsführer/Secrétaire: Dr. H.O. Marti

*Mitglied im Stiftungsausschuss
Membre du Comité de fondation

Dokumentation

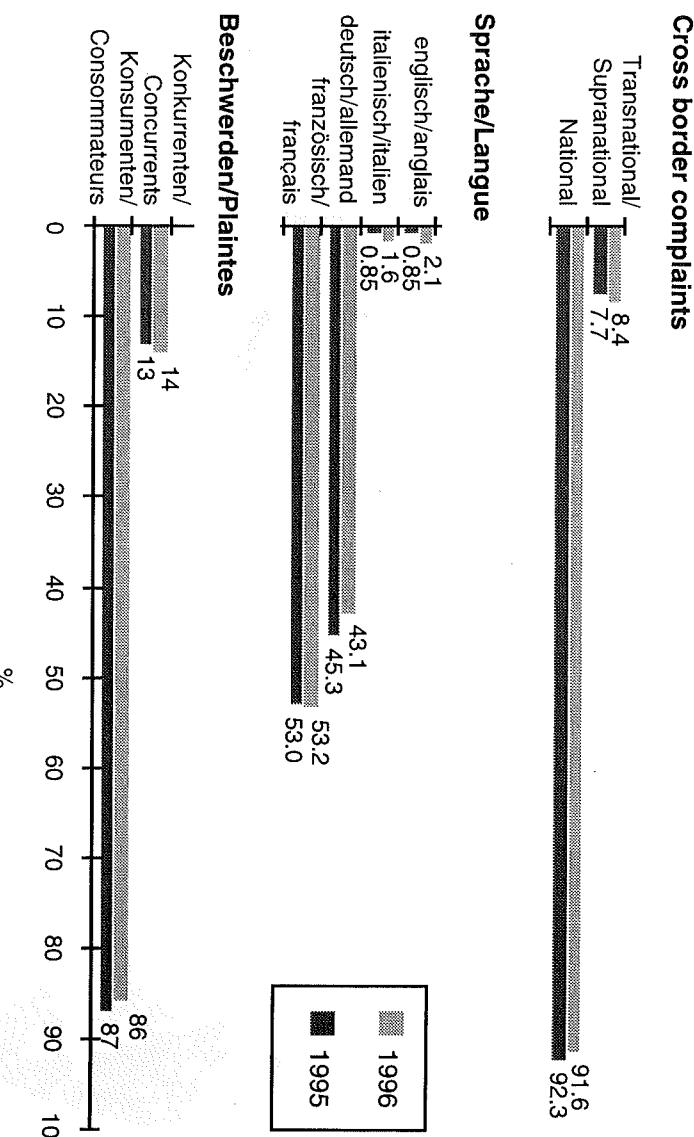
Nachstehende Dokumentation kann gegen ein frankiertes Antwortcouvert (Format C5) bei der Kommission unter Angabe der gewünschten Publikation unentgeltlich bezogen werden.

- Internationale Richtlinien für die Werbepraxis, mit Auszügen aus den Internationalen Richtlinien für Verkaufsförderung, das Direktmarketing und die Direktwerbung
- Geschäftsreglement der Lauterkeitskommission
- Grundsätze der Lauterkeitskommission
- Tätigkeitsbericht der Lauterkeitskommission
- Code international de pratiques loyales en matière de publicité et extraits des règles internationales pour la promotion de vente, le marketing et la publicité directe
- Règlement de la Commission Suisse pour la Loyauté
- Règles de la Commission Suisse pour la Loyauté
- Rapport annuel de la Commission Suisse pour la Loyauté
- Plaquette n° 4: «Ausstattungsschutz» (Lucas David) (en allemand)

Documentation

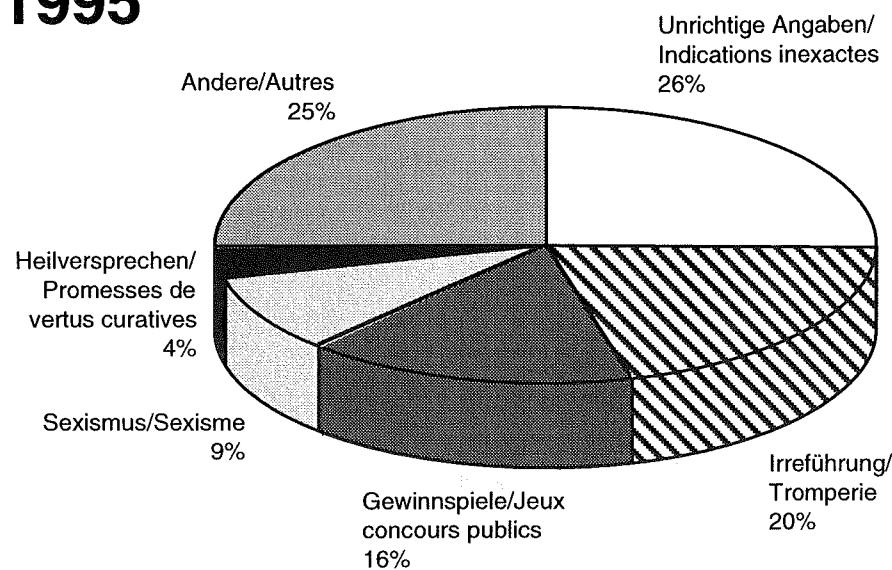
Divers documents sont disponibles auprès de la Commission. Pour les obtenir, il vous suffit de nous envoyer une enveloppe réponse affranchie (format C5) et de nous indiquer les brochures qui vous intéressent.

Allgemeine Vergleiche Comparaisons générales

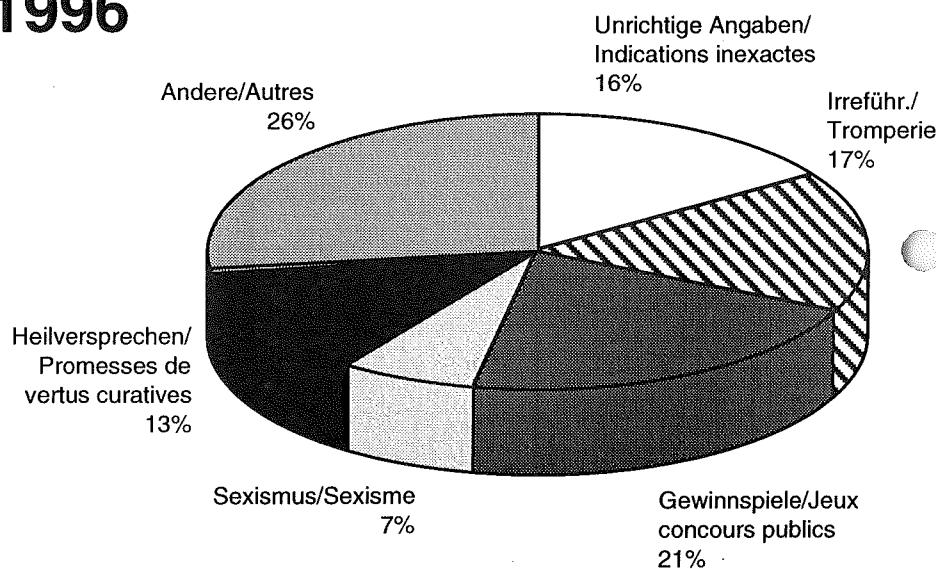


Prozentanteil Tatbestände
Enoncé des faits en pourcentage

1995



1996



**Schweizerische
Lauterkeitskommission**

Postfach 4675
Kappelergasse 14
8022 Zürich
Telefon: 01 / 211 79 22
Telefax: 01 / 211 80 18



**Commission Suisse
pour la Loyauté**

Case postale 4675
Kappelergasse 14
8022 Zurich
Téléphone: 01 / 211 79 22
Télifax: 01 / 211 80 18