

Dritte Kammer/Troisième Chambre/Terza Camera

20.6.2018

1. Verfahren/Procédures/Procedure

- a) Nr. 113/18
(Irreführung – Werbeaussagen zu Geflügelhaltung)
- b) Nr. 120/18
(Keine Irreführung – Werbeaussagen zu Milchwirtschaft)
- c) N° 125/18
(Pas de tromperie – Annonce publicitaire pour des asperges)
- d) N° 128/18
(Tromperie – Assertions publicitaires pour friandises de soins des dents canines)
- e) Nr. 134/18
(Preisbekanntgabe – Werbung mit Rabatten)
- f) Nr. 124/18
(Sexismus – Radio-Spot «Heissi Dessous im [REDACTED]»)
- g) Nr. 131/18
(Geschlechterdiskriminierung – Werbeplakate zu App «Das checkt jede...»)
- h) Nr. 121/18 und Nr. 130/18
(Spam – Unerwünschte Werbung trotz Sterneintrag und Abmahnung – Angebot für Personalvermittlung)
- i) Nr. 129/18
(Direktmarketing – Werbesendungen «an alle Hausbewohner/innen im Glasfaserausbaugbiet [...]»
trotz Unterlassungsaufforderung)

2. Sanktionen/Sanctions/Sanzioni

- a) Nr. 179/17
(Direktmarketing – Unerwünschte, unadressierte Sendungen im Briefkasten trotz «Stopp Werbung»-Kleber)

1. Verfahren/Procédures/Procédure

a) Nr. 113/18 (Irreführung – Werbeaussagen zu Geflügelhaltung)

Die Dritte Kammer,

in Erwägung:

- 1 Nach Auffassung des Beschwerdeführers sind die Werbeaussagen «Ausserdem hat das Geflügel in BTS-Ställen tagsüber stets Zugang zu einem Wintergarten» und «In BTS-Betrieben stehen den Masthühnern erhöhte Schlafplätze zur Verfügung, was ihren natürlichen Bedürfnissen entspricht.» unrichtig resp. irreführend. Der Zugang zum Wintergarten sei gemäss den gesetzlichen Grundlagen in den ersten 21 Tagen freiwillig. Die Tiere würden zudem im Alter von 22-37 Tagen geschlachtet. Die Tiere würden also in der Praxis kaum je in den Wintergarten gelassen, weil die Temperaturschwankungen die Gewichtszunahme negativ beeinflussen könne. Die erhöhten Schlafgelegenheiten, die aus Kunststoffrosten bestehen würden, stehen gemäss dem Beschwerdeführer nur einem Teil der Tiere zur Verfügung. Der Gesamteindruck der Werbung sei irreführend. Ausserdem würden BTS-Hühner in industriellen Hallen gehalten.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie macht geltend, dass die fragliche Werbung nach dem Verständnis der Durchschnittsadressaten, der Fleischesser, zu beurteilen sei. Nach diesem Verständnis ergäbe sich nicht der Eindruck einer Kleingruppenhaltung. Die Werbung zielen zudem auf die Haltebedingungen in der Schweiz im Vergleich zum Ausland, wo klar schlechtere Bedingungen für die Tiere bestünden. Betreffend Zugang zum Wintergarten erläutert die Beschwerdegegnerin die gesetzlichen Grundlagen und hält fest, dass gemäss Broschüre des Schweizer Tierschutzes 88% der Masthühner in der Schweiz über einen Aussenklimabereich verfügen würden, 11% hätten zusätzlichen Weidegang. Daher sei der fragliche Claim für das Zielpublikum weder täuschend noch irreführend. Betreffend der Aussage zu den erhöhten Schlafplätzen hält die Beschwerdegegnerin fest, dass den Durchschnittsadressaten bekannt sei, dass Zuchttiere mithin unter anderen Bedingungen als freilebende resp. wilde Hühner leben. Aufgrund jahrzehntelanger Zuchtauslese seien Zuchttiere an ihre Umgebung angepasst. Daher könne von den Lebensgewohnheiten eines wilden Huhnes nicht automatisch auf diejenigen eines Masthuhnes geschlossen werden. Die Beschwerdegegnerin erläutert zudem die Anforderungen des BLV an erhöhte Schlafplätze und hält fest, dass die BTS-Betriebe diesen Vorgaben entsprechen würden.
- 3 Werbeaussagen sind nach dem Verständnis der angesprochenen Durchschnittsadressaten zu beurteilen (Grundsatz Nr. 1.1 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission). Basierend auf diesem Verständnis darf kommerzielle Kommunikation nicht irreführend oder unrichtig sein (Art. 3 Abs. 1 lit. b des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG).
- 4 Der Durchschnittsadressat vermag grundsätzlich zu erkennen, dass die Abbildungen und Darstellung nicht 1:1 den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen. Daher ist vorliegend weder der Gesamteindruck des vorliegenden Werbemittels noch die Bewerbung der erhöhten Schlafplätze zu beanstanden, da diese nicht in tatsächlichem Widerspruch zu den gesetzlichen Grundlagen stehen. Es ist für den Durchschnittsadressaten auch erkennbar, dass mit der vorliegenden kommerziellen Kommunikation die Zuchttierhaltung in den BTS-Betrieben im Vergleich zu sonstiger Massentierhaltung beworben wird und kein Bezug zu freilebenden Tieren gemacht wird. Dass davon auszugehen ist, dass die Betriebe diese gesetzlichen Vorgaben einhalten, ist nicht bestritten. Diesbezüglich ist die Beschwerde abzuweisen.
- 5 Gemäss den vorliegenden Unterlagen erweist sich aber die Sachaussage «Ausserdem hat das Geflügel in BTS-Ställen tagsüber stets Zugang zu einem Wintergarten» als unlauter im Sinne von Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG. Wie die Beschwerdegegnerin selber ausführt, ist dieser Zugang zu einem Aussenklimabereich für Mastpoulets in den ersten 21 Lebenstage freiwillig, da es sogar im Sinne des Tierwohles sei, wenn die Tiere in dieser Zeit keinen solchen Zugang haben. Darüber hinaus ist nicht bestritten, dass die Tiere üblicherweise im Alter von 22-37 Tagen geschlachtet werden. Im

Lichte dieser Tatsachen ist es zumindest irreführend, wenn ein Zugang zu einem Aussenklimabereich als generell besonders positive, zeitlich unbeschränkte Eigenschaft («stets») angepriesen wird, wenn dieser Zugang im Grossteil der Lebensdauer eines Tieres gar nicht empfehlenswert ist resp. der Zugang nur während weniger Tage überhaupt relevant wird.

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

1. Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, auf die Werbeaussage «Ausserdem hat das Geflügel in BTS-Ställen tagsüber stets Zugang zu einem Wintergarten» inskünftig zu verzichten.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.



- b) **Nr. 120/18**
(Keine Irreführung – Werbeaussagen zu Milchwirtschaft)

Die Dritte Kammer,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass die Werbebehauptung der Beschwerdegegnerin irreführend sei, wonach die umweltgerechte und nachhaltige Landwirtschaft Lovely und ihren Freundinnen ein gutes Leben beschere würde. Die Werbekampagne der Beschwerdegegnerin würde den falschen Eindruck vermitteln, dass Schweizer Milch und Milchprodukte von Kühen mit Hörnern stammen würden, die ein langes, entspanntes Leben auf der Wiese verbringen. In Wahrheit würde Lovely künstlich besamt, das Kalb werde nach der Geburt von der Mutter getrennt, die Milchproduktion einer einzelnen Kuh werde stetig erhöht, was zu gesundheitlichen Beschwerden führe, etc.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Die Beschwerde zeige, dass nicht eine konkrete Werbeaussage beanstandet werde, sondern die milchproduzierenden Bauern als Projektion des Bösen schlechthin angegriffen werden sollen. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass der Beschwerdeführer mit Recht nicht anzweifeln könne, dass 90% der Schweizer Bauernbetriebe den ÖLN Leistungsnachweis erbringe und Schweizer Bauern nach Standards produzieren, welche wesentlich strenger sind als im Ausland. Auf diese richtigen Tatsachen verweise die Kampagne der Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdegegnerin verlangt vom Beschwerdeführer, dass dieser die Meinungs- und Informationsfreiheit respektiere, wie das die Beschwerdegegnerin gegenüber dem Beschwerdeführer auch tue.
- 3 Die Lauterkeitskommission vermag keine Unlauterkeit in der beanstandeten kommerziellen Kommunikation zu erkennen. Der Durchschnittsadressat geht davon aus, dass Schweizer Kühe ein «gutes Leben» führen, sofern die hiesigen Vorgaben der Tierschutzgesetzgebung, welche im Vergleich zu ausländischen Rechtsordnungen als streng gelten, eingehalten werden. Eine Unrichtigkeit der Aussage lässt sich, zumal der Beschwerdeführer keine konkreten Gesetzesverstöße geltend macht, nicht feststellen. Was ein «gutes Leben» ist, ist nicht absolut bestimmbar oder objektiv messbar, sondern letztlich rein subjektive Ansichtssache. Eine Unlauterkeit ist auch in diesem Punkt nicht ersichtlich.
- 4 Die Beschwerde ist aus diesen Gründen abzuweisen.

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

Die Beschwerde wird abgewiesen.

- c) N° 125/18
(Pas de tromperie – Annonce publicitaire pour des asperges)

La Troisième Chambre,

considérant ce qui suit:

- 1 La partie plaignante fait valoir que les assertions publicitaires «À déguster maintenant: les asperges fraîches. C'est au printemps que commence, en Suisse et dans les pays limitrophes, la saison d'un légume des plus raffinés: l'asperge.» ainsi que «L'asperge blanche Extra est extra-grosse. Elle est spécialement cultivée pour la Suisse par nos voisins allemands.» constitueraient des indications de provenance inexactes, resp. trompeuses au sens de l'art. 47 LPM (loi sur la protection des marques). En effet, les asperges vantées dans la publicité proviendraient du Mexique et du Pérou. C'est ce qu'aurait confirmé [REDACTED]. De l'avis de la partie plaignante, il ne ressort de la publicité concernée aucun indice selon lequel la provenance des produits vantée dans la publicité ne peut être garantie que pour autant que ces articles soient disponibles. Selon elle, le fait est que la totalité des asperges vendues en mars, et la majorité des asperges vendues tout au long de l'année, ne proviennent pas de Suisse.
- 2 La partie défenderesse demande le rejet de la plainte. Elle fait valoir que le destinataire moyen ne comprend pas la publicité incriminée dans le sens allégué par la partie plaignante. Selon elle, il serait clairement reconnaissable qu'il ne s'agit pas ici d'une offre de vente concrète, mais au contraire d'une information préalable sur l'arrivée imminente de la saison des asperges. Dans sa réponse à la plainte, elle explique de manière détaillée les raisons pour lesquelles, dans le cas d'espèce, cette publicité ne susciterait aucune impression globale erronée auprès de ses destinataires.
- 3 Pour juger de la loyauté des assertions publicitaires, il faut se fonder sur la compréhension du destinataire moyen auquel elles s'adressent (Règle n° 1.1, chiffre 2 de la Commission Suisse pour la Loyauté). Sur la base de cette compréhension, toute communication commerciale inexacte ou fallacieuse est interdite (art. 3, al. 1, let. b de la loi contre la concurrence déloyale (LCD)).
- 4 Le destinataire moyen reconnaît que l'annonce publicitaire est axée sur l'ouverture de la saison des asperges et qu'elle présente simultanément des variétés d'asperges disponibles pendant la saison. Dans les supports publicitaires incriminés, on ne fait figurer aucune offre concrète sur des variétés d'asperges, mais au contraire une description à but informatif de portée générale formulée sous une forme correcte et appropriée. L'origine est uniquement indiquée pour l'une des trois variétés d'articles reproduits visuellement, à savoir pour l'asperge blanche «Extra». La publicité qui est faite pour les deux autres variétés d'asperges ne contient aucune indication de provenance. Bien que le concept «Suisse» ainsi que des indications sur des pays limitrophes soient utilisés à deux reprises, de l'avis de la Commission Suisse pour la Loyauté, cette publicité ne suscite pas l'impression selon laquelle la totalité des variétés d'asperges proviennent ou doivent provenir des régions européennes mentionnées.
- 5 Le fait qu'une offre concrète de la partie défenderesse fait l'objet d'une publicité portant sur des asperges blanches provenant du Pérou (il ne s'agit pas ici d'asperges «Extra») qui a été publiée dans le même magazine plaide également contre les explications de la partie plaignante.
- 6 Pour les raisons précitées, la Commission Suisse pour la Loyauté ne partage pas l'avis de la partie plaignante selon lequel l'annonce publicitaire incriminée susciterait une impression globale erronée. Partant, la plainte doit être rejetée. Il faut toutefois souligner qu'il s'agit ici d'un cas-limite. La partie défenderesse devrait expliquer plus clairement, en particulier dans le cadre de l'utilisation du concept «Suisse» figurant dans la communication commerciale, à quoi se rapporte cette indication.

rend la décision suivante:

La plainte est rejetée.

d) N° 128/18

(Tromperie – Assertions publicitaires pour friandises de soins des dents canines)

La Troisième Chambre,

considérant ce qui suit:

- 1 La partie plaignante critique le fait que la publicité incriminée prétend de manière erronée ce qui suit: «C'est pourquoi les vétérinaires recommandent le plus souvent, lorsqu'il s'agit de friandises de soins dentaires, [REDACTED]® [REDACTED]™.». Selon elle, cette assertion publicitaire ne ferait référence qu'à une étude de l'Institut d'études de marché GFK qui concerne des vétérinaires allemands. La publicité en question aurait dû mettre en exergue ce fait. En outre, à son avis, pour des raisons d'ordre médical et diététique, ce produit ne serait absolument pas recommandé.
- 2 Au nom de la partie défenderesse, le fabricant du produit demande le rejet de la plainte. Il dépose le document publicitaire complet dont il ressort clairement, selon lui, à la lecture de la page une, que l'assertion publicitaire en question se réfère à une étude de l'Institut GFK réalisée auprès de vétérinaires allemands.
- 3 Pour juger de la loyauté des assertions publicitaires, il faut se fonder sur la compréhension du destinataire moyen auquel elles s'adressent (Règle n° 1.1, chiffre 2 d la Commission Suisse pour la Loyauté). Sur la base de cette compréhension, toute communication commerciale inexacte ou fallacieuse est interdite (art. 3, al. 1, let. b de la loi contre la concurrence déloyale (LCD)). Lorsqu'on fait appel à des résultats de sondages ou de tests étrangers, il faut attirer l'attention de manière suffisamment claire sur l'origine étrangère des résultats de ces tests (décision de la Deuxième Chambre du 14 mai 2014, n° 109/14).
- 4 Dès lors, ce qui est décisif, c'est la question de savoir si, dans le présent support publicitaire dans lequel on fait de la publicité avec les résultats d'un sondage allemand, on a fait référence de manière suffisamment claire et reconnaissable à l'origine étrangère de ce sondage.
- 5 Dans le cas d'espèce, les destinataires moyens sont les détenteurs de chiens domiciliés en Suisse. Manifestement, le support publicitaire est conçu exclusivement pour le marché suisse. Dans ce contexte, l'assertion publicitaire incriminée suscite l'impression selon laquelle des vétérinaires suisses se prononceraient en faveur d'une telle recommandation. C'est uniquement dans une remarque figurant dans la marge, rédigée en petits caractères et où l'on a placé un astérisque, qu'on attire l'attention sur le fait qu'il s'agit d'un sondage représentatif réalisé auprès de vétérinaires allemands remontant à l'année 2014. Cette référence à un sondage d'origine étrangère est insuffisante. En effet, conformément à la jurisprudence de la Commission Suisse pour la Loyauté, un renvoi avec un astérisque est admissible s'il a pour but d'expliquer ou de spécifier de manière plus détaillée une assertion qui était déjà claire initialement. Si toutefois, dans le titre de la publicité ou dans l'accroche publicitaire, on suscite déjà une impression erronée et si l'on induit par là même le public en erreur, cela ne saurait être corrigé par un renvoi à un astérisque (voir par exemple la décision n° 160/13 du 3 juillet 2013). Dans l'affaire qui nous occupe, on n'a même pas fait figurer un astérisque dans le corps du texte de telle sorte que, de toute façon, aucun lecteur n'a pu remarquer l'existence de cette remarque dans la marge.
- 6 De plus, ce sondage d'origine étrangère remonte à l'année 2014, raison pour laquelle il n'a plus guère de pertinence sur le marché actuel.
- 7 S'y ajoute le fait que, dans le cas d'espèce, l'assertion publicitaire selon laquelle ce produit serait le «numéro 1» est comprise de manière erronée par le destinataire moyen. En effet, pour le destinataire moyen, il s'agit d'une assertion qui a trait au leadership quantitatif du produit concerné sur le marché (décision du plénum du 31 octobre 2007, n° 150/07). Mais en raison de la mise en page et de l'absence de renvoi à un astérisque dans le corps du texte, le fait que la partie défenderesse renvoie ainsi à un sondage d'origine étrangère selon lequel la plupart des vétérinaires allemands interrogés recommandent le produit vanté dans la publicité (l'expression «numéro un» étant interprétée au sens de «produit le plus souvent recommandé»), n'est pas reconnaissable.

- 8 Pour les raisons précitées, la communication commerciale incriminée est fallacieuse et, partant, déloyale. Il y a lieu d'approuver la plainte.

rend la décision suivante :

Il est recommandé à la partie défenderesse de renoncer, à l'avenir, à utiliser dans le présent contexte l'assertion publicitaire «C'est pourquoi les vétérinaires recommandent le plus souvent, lorsqu'il s'agit de friandises de soins dentaires, [REDACTED]® [REDACTED]™.», sauf si elle parvient à apporter la preuve de ce qu'elle soutient par le biais d'un sondage représentatif réalisé auprès de vétérinaires suisses, resp. sauf si elle précise clairement et sans la moindre ambiguïté dans sa communication commerciale qu'un sondage allemand réalisé auprès de vétérinaires remontant à l'année 2014 est considéré comme une preuve de l'assertion publicitaire utilisée.



- e) **Nr. 134/18**
(Preisbekanntgabe – Werbung mit Rabatten)

Die **Dritte Kammer**,

in Erwägung:

- 1 Nach Auffassung der Beschwerdeführerin gebe die Beschwerdegegnerin vor oder bei Start einer Aktion einen anderen Originalpreis an als nach dem Start. Nach der Aktion sinke der Originalpreis wieder auf den ursprünglich tieferen Betrag. Sie belegt ihre Aussagen anhand von drei Beispielen (Staubsauger, Weintemperierschrank und Luftbefeuchter-Set).
- 2 Die Beschwerdegegnerin macht in ihrer Stellungnahme Ausführungen zu zwei der drei Beispielen. In Bezug auf den Staubsauger bestätigt die Beschwerdegegnerin die von der Beschwerdeführerin angeführten Preise und anerkennt, dass das Gerät nie zum Vergleichspreis von CHF 699 angeboten wurde. Auch der Weintemperierschrank sei weder vor noch nach der Aktion zum Vergleichspreis von CHF 1'799 verkauft worden. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass es sich bei beiden Fällen um bedauerliche Abweichungen von den geltenden Bestimmungen handle, an welche sie sich ansonsten halte.
- 3 Die Beschwerdegegnerin hat sich der Beschwerde mit ihrer Stellungnahme unterzogen und die Vorwürfe für zwei der drei konkreten Fälle anerkannt. Sie hat mit den unrichtigen Vergleichspreisen, welche nicht den unmittelbar vorher tatsächlich bezahlten Preisen entsprochen haben, gegen Art. 3 Abs. 1 lit. b des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) sowie gegen die Vorgaben der Preisbekanntgabeverordnung (PBV), insbesondere Art. 16 Abs. 1 lit. a PBV, verstossen. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen.

beschliesst:

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, inskünftig bei Aktionen und anderen Selbstvergleichen den Vergleichspreis anzugeben, zu welchem die Ware unmittelbar vorher angeboten wurde.

f) **Nr. 124/18**
(Sexismus – Radio-Spot «Heissi Dessous im [REDACTED]»)

Die **Dritte Kammer**,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, dass die Werbeaussage «Wetsch dass dini Alt dihei mal wieder äs scharfs Häsli wird» abwertend, erniedrigend und gegenüber Frauen diskriminierend sei. Der Lebenspartnerin werde die Aufgabe zugeschrieben, ein Sex-Symbol oder zumindest sexy zu sein.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Sie bestreitet die Vorwürfe der Beschwerdeführerin, dies auch im Lichte, dass Frauen die beste Kundengruppe der Beschwerdegegnerin seien. Der Spot solle frech und witzig sein. Man habe ihn vorgängig rechtlich prüfen lassen und auch die Radiostationen hätten ihn nicht bemängelt. Daher sei man davon ausgegangen, dass er in Ordnung sei.
- 3 Gemäss Grundsatz Nr. 3.11 Ziff. 1 der Lauterkeitskommission ist Werbung, die ein Geschlecht diskriminiert, indem sie die Würde von Frau oder Mann verletzt, unlauter. Laut Ziff. 2 ist geschlechterdiskriminierende Werbung zu bejahen, wenn eine unangemessene Darstellung von Sexualität vorliegt.
- 4 Dies ist hierbei der Fall. Der Gesamteindruck des beanstandeten Radio-Spots, einerseits aufgrund der Wortwahl, andererseits aufgrund des Peitschenknalls am Ende, ist entwürdigend für das weibliche Geschlecht. Die herablassende Bezeichnung «Alte» der Partnerin ist im zu beurteilenden Kontext respektlos und erniedrigend. Dazu kommt der Einsatz des Peitschengeräusches als Anspielung auf Gewaltspiele und Dominanz, welcher den herabwürdigenden Charakter verstärkt. Aufgrund der Tatsache, dass der sich an eine breite Öffentlichkeit richtende Radio-Spot nicht spätabends oder nachts ausgestrahlt wird, erscheint der Spot in seinem Gesamteindruck als Darstellung unangemessener Sexualität und Dominanzgebahren.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, den Radio-Spot inskünftig nicht mehr ausstrahlen zu lassen.

g) Nr. 131/18

(Geschlechterdiskriminierung – Werbeplakate zu App «Das checkt jede...»)

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

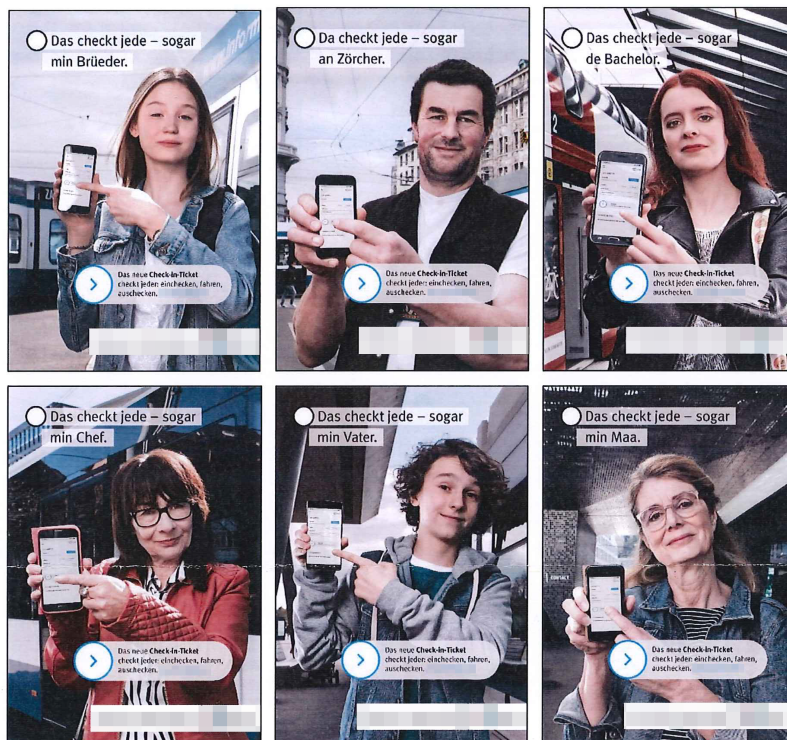
Die Dritte Kammer,

in Erwägung:

- 1 Nach Ansicht des Beschwerdeführers sind die Werbeclaims «Das checkt jede... sogar min Maa», «Das checkt jede... sogar min Vater» etc. diskriminierend im Sinne des Grundsatzes Nr. 3.11 der Lauterkeitskommission. Es werde der diskriminierende Eindruck erweckt, die angesprochenen Personengruppen seien mental nicht oder nur knapp in der Lage, die einfache App der Beschwerdegegnerin zu verstehen. Würden dieselben Aussagen mit Frauen gemacht, wäre der diskriminierende Inhalt offensichtlich. Die vorliegende Werbung sei ein exemplarisches Beispiel für die fortschreitende Herabwürdigung des Mannes.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Im Sinne des Grundsatzes Nr. 1.1 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission sei ein Werbesujet nach der Grundaussage zu beurteilen, wobei auch eine erkennbare Parodie zu berücksichtigen sei. Die Einfachheit der App soll humorvoll unterstrichen werden, indem gängige Klischees aufgenommen werden. Vier Sujets würden sich auf Einzelpersonen als Teil einer Beziehung (Ehemann-Ehefrau, Eltern-Kind, etc.) resp. als Teil einer stereotypen Antagonie-Situation beziehen. Der nicht ernst gemeinte Charakter sei bei allen Sujets offensichtlich erkennbar.
- 3 Für den Durchschnittsadressaten ist die Bezugnahme auf stereotype Zuschreibungen in ironischer und parodistischer Art und Weise erkennbar (Grundsatz Nr. 1.1 Ziff. 2 der Lauterkeitskommission). Die Zuspitzung nimmt den jeweiligen Aussagen im Gesamtkontext der Werbemittel die Qualität einer ernst gemeinten Sachbehauptung. Aufgrund dieser erkennbaren werberischen Überzeichnung ist die Beschwerde abzuweisen.

beschliesst:

Die Beschwerde wird abgewiesen.



**h) Nr. 121/18 und
Nr. 130/18**

(Spam – Unerwünschte Werbung trotz Sterneintrag und Abmahnung – Angebot für
Personalvermittlung)

Die **Dritte Kammer**,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Die Beschwerdeführerin fühlt sich durch die Werbe-Mails der Beschwerdegegnerin belästigt und beruft sich auch auf den Sterneintrag im Telefonbuch. Trotz Abmahnung erhalte sie fortwährend solche Werbe-Mails.
- 2 Die Beschwerdegegnerin hat trotz Aufforderung keine Stellungnahme eingereicht.
- 3 Die E-Mail-Adresse der Beschwerdeführerin ist im Telefonregister mit einem Sterneintrag gekennzeichnet. Somit verstösst die Zustellung von kommerzieller Kommunikation per E-Mail gegen Art. 3 Abs. 1 lit. u des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG).
- 4 Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. o UWG handelt zudem unlauter, wer Massenwerbung ohne direkten Zusammenhang mit einem angeforderten Inhalt fernmeldetechnisch sendet oder solche Sendungen veranlasst und es dabei unterlässt, vorher die Einwilligung der Kunden einzuholen, den korrekten Absender anzugeben oder auf eine problemlose und kostenlose Ablehnungsmöglichkeit hinzuweisen. Für vorsätzliche Verletzungen dieser Bestimmung sieht das UWG unter anderem eine Bestrafung von Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vor (siehe Art. 23 UWG). Wenn demnach eine dieser gesetzlichen Anforderungen nicht erfüllt wird (z.B. Einholung einer vorgängigen Zustimmung), liegt Unlauterkeit vor.
- 5 Die Beschwerdegegnerin hat trotz mehrfacher Aufforderung der Beschwerdeführerin offenbar keine Massnahmen ergriffen, um den Versand von weiteren Werbe-E-Mails zu verhindern. Die Beschwerdegegnerin hat durch ihr Verhalten nach Ansicht der Lauterkeitskommission gegen Art. 3 Abs. 1 lit. o UWG verstossen. Die Beschwerde ist vor diesem Hintergrund gutzuheissen.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, der Beschwerdeführerin inskünftig keine Werbe-E-Mails mehr zuzustellen.

- i) **Nr. 129/18**
(Direktmarketing – Werbesendungen «an alle Hausbewohner/innen im Glasfaserausbauggebiet [...]» trotz Unterlassungsaufforderung)

Die **Dritte Kammer**,

i n E r w ä g u n g :

- 1 Der Beschwerdeführer beanstandet, dass von der Beschwerdegegnerin trotz mehrfacher Aufforderung zur Unterlassung regelmässig Werbecouverts mit der Adressierung «An alle Hausbewohner im Glasfaserausbauggebiet [...]» in den Briefkasten eingeworfen werde.
- 2 Die Beschwerdegegnerin beruft sich darauf, dass eine solche, durch die Post verteilte, teiladressierte Werbesendung nicht für einzelne Personen stoppbar sei. Es müsste die ganze Liegenschaft von der Verteilung ausgenommen werden. Die diesbezügliche Kontaktaufnahme des Beschwerdeführers sei vom Kundendienst leider unbeantwortet geblieben.
- 3 Unabhängig von internen organisatorischen Gegebenheiten auf Seiten eines Werbetreibenden resp. von Vertriebsorganisationen hat die Zustellung von kommerzieller Kommunikation den gesetzlichen Vorgaben zu entsprechen. Im Sinne von Art. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) handelt es sich um ein Geschäftsgebaren, das gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst, wenn kommerzielle Kommunikation einem Adressaten zugestellt wird, der diese Zustellung nicht wünscht.
- 4 Soweit eine Postzustellung unadressiert erfolgt, kann eine Annahmeverweigerung mittels «Stopp Werbung»-Kleber kommuniziert werden. Gegenüber adressierter Zustellung von kommerzieller Kommunikation kann ein Eintrag in der SDV-Robinsonliste erfolgen. Wenn die Beschwerdegegnerin nun geltend macht, ihre «teiladressierte» Zustellung sei keine unadressierte Werbung im Sinne des «Stopp Werbung»-Klebers, so würde für die Adressaten keinerlei Widerspruchsmöglichkeit bestehen, da eine namentliche Zuordnung im Sinne der SDV-Robinsonliste aufgrund der generischen «Teiladressierung» auch nicht möglich ist. In diesem Sinne ist eine «teiladressierte» Zustellung ohne Namensnennung einer unadressierten Zustellung gleichzusetzen, welche den «Stopp Werbung»-Kleber oder andersartige individuelle Mitteilungen der Unterlassung zu beachten hat. Aus diesen Gründen ist die Beschwerde gutzuheissen.

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

Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, dem Beschwerdeführer inskünftig keine postalische kommerzielle Kommunikation mehr zuzustellen.

P.P.A CH- Post CH AG

An alle Hausbewohnerinnen
An alle Hausbewohner
im Glasfaserausbaubereich

Strasse

30. April 2018

WIR SCHENKEN
IHNEN BEI
ABSCHLUSS EINES
ABOS BIS ZU

299.-¹

CONNECT 50
FÜR NUR

59.-
/MT.²


EXKLUSIV FÜR SIE: GLASFASER POWER ZUM MEGA-PREIS!

Liebe Bewohnerin, lieber Bewohner

Wir haben gute Nachrichten für Sie: **Auch Ihre Wohnung ist an das ultraschnelle Glasfaserkabelnetz von angeschlossen.** Was bedeutet das für Sie? Ganz einfach, dass Ihr Haushalt nun bestens auf alle modernen Herausforderungen der Zukunft vorbereitet ist. Profitieren Sie deshalb am besten gleich jetzt von unseren Abos mit eindrucksvoller Glasfaser Power!

ZUM BEISPIEL: CONNECT 50 FÜR NUR CHF 59.-/MT.².

 **Internet:** Surfen Sie mit bis zu 50 Mbit/s im Netz

 **Basis-TV:** 85+ Sender, 65 davon in HD

MYSPO RTS: Live-Sportmomente mit Basissender MySports HD

 **Festnetztelefonie:** Gratis-Festnetzanschluss

KABEL-
ANSCHLUSS-
KOSTEN
INKLUSIVE

Sie sehen, jetzt zu wechseln lohnt sich für Sie – zumal wir Ihnen aktuell die Aktivierungsgebühr von CHF 99.- plus eine Wechselprämie von bis zu CHF 200.- schenken. Total also bis zu CHF 299.-. Weitere spannende Angebote finden Sie in der beiliegenden Broschüre.

Entscheiden Sie sich am besten noch heute für Ihr persönliches Unterhaltungsprogramm. Rufen Sie uns kostenlos unter der Telefonnummer 0800 an oder besuchen Sie uns auf – wir sind gerne für Sie da!

Ihre

Rufen Sie uns kostenlos an:

0800

¹Aktivierungsgebühr geschenkt bei Abschluss eines Connect Abos (Bsp. Connect 50 für CHF 59.-/MT.) oder Happy Home Abos (Bsp. Happy Home 50 für CHF 89.-/MT.). Nur mit Vouchercode einlösbar. Gültig bis 31.05.2018. Keine Barauszahlung möglich. Die max. CHF 200.- (Telefon CHF 50.-, Digital TV CHF 50.-, Internet CHF 100.-) werden Ihnen auf der Rechnung gutgeschrieben, nachdem Sie uns die Kündigungsbestätigung oder die Schlussrechnung des bisherigen Dienstleisters innerhalb von 30 Tagen nach Vertragsbeginn zugeschickt haben. Adresse: Keine Barauszahlung möglich. ²Mindestvertragsdauer: 12 Monate. Aktivierungsgebühr: CHF 99.-. Preis- und Programmänderungen vorbehalten.

2. Sanktionen/Sanctions/Sanzioni

a) Nr. 179/17

(Direktmarketing – Unerwünschte, unadressierte Sendungen im Briefkasten trotz «Stopp Werbung»-Kleber)

Im bisherigen Verfahren hat sich das Folgende ergeben:

- 1 Die Beschwerde richtet sich gegen die Zustellung des unadressierten [REDACTED]-Magazins in den Briefkasten des Beschwerdeführers trotz «Stopp Werbung»-Kleber.
- 2 Die Beschwerdegegnerin macht nach Erläuterungen zum Inhalt und Konzept des fraglichen Magazins geltend, dass es sich um eine Publikation mit «Service public»-Charakter handle. Die Beschwerdegegnerin habe im Rahmen der Konzessionsverträge mit den Gemeinden (Abwasser, Kehricht, Verkehr etc.) einen öffentlichen Auftrag. Das Magazin erfülle die Aufgabe eines amtlichen Publikationsorgans. Entsprechend bestehe das Magazin zum überwiegenden Teil aus Beiträgen von allgemeinem Interesse ohne kommerzielle Zielsetzung. Darüber hinaus bediene die Beschwerdegegnerin Stromkunden in einem Monopolmarkt, welche keinen Anbieterwechsel vornehmen können. Sämtliche Mitteilungen und Informationssendungen hätten daher offiziellen Charakter.
- 3 Die Lauterkeitskommission beurteilt die Rechtswirkung des «Stopp Werbung»-Klebers nach ihren Richtlinien «Auslegung zur Rechtswirkung des «Stopp Werbung»-Klebers» vom 10. Mai 2017. Im Grundsatz verbietet der «Stopp Werbung»-Kleber die Zustellung von unadressierter kommerzieller Kommunikation (Ziff. 1 der Richtlinien). Nach ständiger Praxis der Lauterkeitskommission ist derartige kommerzielle Kommunikation, die den klaren und mit dem Kleber ausgedrückten Willen des Briefkastenhalters missachtet, unlauter, da sie als aggressive Werbemethode gegen die Generalklausel des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb verstösst (Art. 2 UWG).
- 4 Ausgenommen von diesem Verbot sind unter anderem die Zustellung von amtlichen Anzeigern und anderen amtlichen Publikationsorganen (Ziff. 2 der Richtlinien, 2. Aufzählungszeichen), die Zustellung von Sendungen nicht kommerzieller Natur, die dem Informationsbedürfnis einer breiten Öffentlichkeit entsprechen (beispielsweise Blutspendeaufrufe / Informationen über Bauvorhaben / Lärm oder Verkehr / Unterbruch von Versorgungsleitungen wie Strom, Wasser, Gas, Telefon / Sirenentests) (Ziff. 2 der Richtlinien, 5. Aufzählungszeichen) sowie die Zustellung von Publikationen, die keine Empfehlungen zu Produkten oder Dienstleistungen des Absenders oder Auftraggebers der Publikation (keine Werbung in eigener Sache beinhalten) und deren Inhalte in der Verantwortung einer vom Verlag oder des Herausgebers der Publikation personell und organisatorisch getrennten Redaktion verfasst wurde (Ziff. 3 der Richtlinien).
- 5 Die vorliegende unadressierte Publikation wird von der Beschwerdegegnerin herausgegeben und enthält diverse Empfehlungen zu eigenen Produkten oder Dienstleistungen sowie zu Angeboten Dritter. Es handelt sich weder um ein amtliches Publikationsorgan noch enthält es amtliche Mitteilungen. Die in der Publikation enthaltenen Informationen sind weder für die Erfüllung eines öffentlichen Auftrages relevant noch für die Kundenbeziehung zwingend. Sie dienen vielmehr dem Zweck, die Kundenbindung zu vertiefen. Es besteht daher für die unadressierte Zustellung der beanstandeten Publikation weder ein öffentliches Interesse noch eine anderweitige Rechtfertigung im Sinne der Richtlinien der Lauterkeitskommission.
- 6 Die Zustellung des unadressierten Magazins der Beschwerdegegnerin war aus diesen Gründen unlauter. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen.
- 7 Der Beschluss der Dritten Kammer vom 24. Januar 2018 lautete wie folgt:

«Der Beschwerdegegnerin wird empfohlen, das vorliegende Magazin nicht mehr in Briefkästen mit einem «Stopp Werbung»-Kleber zu verteilen.»

Basierend darauf hält die Dritte Kammer das Folgende fest:

- 1 Der Gesuchsteller machte mit erneuter Eingabe vom 19. März 2018 geltend, dass die Gesuchsgegnerin die Empfehlung der Kammer nicht eingehalten hat.
- 2 Die Gesuchsgegnerin macht geltend, dass es sich beim fraglichen Schreiben um eine unadressierte Information an die Öffentlichkeit über den Netzausbau gehandelt habe, bei welchem Grundstücke und Liegenschaften betreten werden müssen. Der zweite Absatz in dem Schreiben könnte offenbar gemäss anwaltlicher Konsultation als kommerzielle Kommunikation ausgelegt werden. Dies war aber nicht beabsichtigt und man werde inskünftig streng auf diese Trennung achten. Daher beantragt die Gesuchsgegnerin, von einer Sanktion abzusehen.
- 3 Die vorliegende Kommunikation ist nicht identisch mit der ursprünglich beanstandeten kommerziellen Kommunikation. Eine eingehende Beurteilung des neuerlich beanstandeten Schreibens der Gesuchsgegnerin kann aber unterbleiben, da die Gesuchsgegnerin ihre Zusicherung abgegeben hat, inskünftig sehr genau darauf zu achten, kommerzielle Kommunikation von allgemeiner Kommunikation zu Themen von allgemeinem öffentlichen Interesse zu trennen. Darüber hinaus ist vorliegend zu beachten, dass der erste Beschluss der Lauterkeitskommission am 7. Februar 2018 versendet wurde und das neuerlich beanstandete Schreiben ebenfalls vom Februar 2018 datiert. Im Lichte dieser Gesamtumstände ist auf die Aussprechung einer Sanktion zu verzichten.

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

Unter Behaftung auf die Zusicherung der Gesuchsgegnerin, inskünftig streng darauf zu achten, dass unadressierte Kundenkommunikation inskünftig ohne kommerzielle Inhalte erfolgen wird, wird das Sanktionsbegehren abgewiesen.