

# Zugaben und Gewinnspiele unter dem Blickwinkel des UWG

## Überblick

### Zugaben

Eine Zugabe ist ein zusätzlicher Vorteil (z.B. Ware, Dienstleistung oder Teilnahme an einem Gewinnspiel) der neben einer Hauptware (-leistung) unentgeltlich gegeben wird, um den Absatz der Hauptware (-leistung) zu fördern.

Zugaben sind grundsätzlich zulässig. Sie sind aber unzulässig, wenn sie - nach der Beurteilung im Einzelfall -

- irreführend,
- aggressiv oder
- sonst unlauter sind.

### Irreführende Geschäftspraktiken

Eine Geschäftspraktik ist dann irreführend, wenn sie entweder unrichtige Angaben enthält oder sonst geeignet ist, einen Marktteilnehmer (Verbraucher oder Unternehmer) bezüglich des Produkts derart zu täuschen, dass dieser dazu veranlasst wird, eine geschäftliche Entscheidung zu treffen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Wenn also über die Zugabe falsche oder täuschende Angaben gemacht werden, dann wäre dies eine unzulässige Irreführung (z.B. überzogene Wertangabe der Zugabe).

### Aggressive Geschäftspraktiken

Nach der gesetzlichen Definition gilt eine Geschäftspraktik dann als aggressiv, wenn sie geeignet ist, die Entscheidungs- oder Verhaltensfreiheit eines Marktteilnehmers in Bezug auf das Produkt durch Belästigung, Nötigung oder durch unzulässige Beeinflussung wesentlich zu beeinträchtigen und ihn dazu zu veranlassen, eine geschäftliche Entscheidung zu treffen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Dass Zugaben auch unzulässig sein können, weil sie aggressiv sind, ist denkbar. Dies kann aber wohl nur in gravierenden Fällen zum Tragen kommen.

### Sonstige unlautere Geschäftspraktiken

Geschäftspraktiken, wie das Ankündigen, Anbieten und Gewähren von Zugaben, sind aber auch z.B. an der allgemeinen Generalklausel des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 (UWG) zu messen. Nach dieser liegt eine unlautere Geschäftspraktik vor, wenn sie den Erfordernissen der beruflichen Sorgfalt widerspricht und in Bezug auf das jeweilige Produkt geeignet ist, das wirtschaftliche Verhalten eines Durchschnittsverbrauchers wesentlich zu beeinflussen.

Die verschiedenen, allgemein umschriebenen Tatbestände betreffend irreführende, aggressive und allgemein unlautere Geschäftspraktiken zeigen deutlich, dass die Frage, ob eine Zugabe unzulässig ist, nur anhand des Einzelfalls beurteilt werden kann.

#### Beispiel:

Von den Gerichten wurde z.B. im Fall der Zugabe zweier Gesundheitsbücher (einzeln konnten diese zum Preis von 5 EUR pro Band erworben werden, vergleichbare Gesundheitsbücher kosten rund 10 bis 15 EUR) bei Abschluss eines Zeitungsabos mit Einzugsermächtigung (Kosten des Zeitungsabos 9,90 EUR/monatlich) geurteilt, dass ein potentieller Abonnent mit dieser Ankündigung weder einem unlauteren Druck ausgesetzt, noch unter Ausschluss jeglicher sachlicher Erwägung zu einer Kaufentscheidung verlockt würde.

### Gewinnspiele

Eine Zugabe, die an den Kauf einer Ware oder den Bezug einer Dienstleistung gekoppelt wird, kann auch in der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit

an einem Gewinnspiel bestehen.

Die mit dem Kauf einer Ware (z.B. Zeitung) verbundene Möglichkeit der Teilnahme an einem Gewinnspiel ist keine unlautere Geschäftspraktik, nur weil diese Teilnahmemöglichkeit zumindest für einen Teil der angesprochenen Verbraucher das ausschlaggebende Motiv für den Kauf dieser Ware ist. An den Warenbezug gekoppelte Gewinnspiele sind nur dann unzulässig, wenn ein weiteres Element hinzukommt, wie z.B. ein Verstoß gegen die berufliche Sorgfalt.

**Beispiel:**

Die mit dem Kauf einer Zeitung verbundene Möglichkeit zur Teilnahme an einem Gewinnspiel, bei dem als Preis ein Abendessen mit dem Sieger der Wahl eines Fußballers des Jahres ausgelobt war, ist zulässig.

## Absolut unzulässige Geschäftspraktiken

Das UWG enthält im Anhang eine „schwarze Liste“ absolut unzulässiger Geschäftspraktiken. Bei der Beurteilung von Geschäftspraktiken ist zunächst zu prüfen, ob eine solche unter einen Tatbestand der „schwarzen Liste“ fällt. Wenn dies nicht der Fall ist, dann ist zu beurteilen, ob eine aggressive, irreführende oder sonst unlautere Geschäftspraktik vorliegt.

Ein Beispiel aus der „schwarzen Liste“ für absolut unzulässige, aggressive Geschäftspraktik liegt z.B. vor, wenn der falsche Eindruck erweckt wird, der Verbraucher habe bereits einen Preis gewonnen, werde einen Preis gewinnen oder werde durch eine bestimmte Handlung einen Preis gewinnen, obwohl

- es in Wirklichkeit keinen Preis oder sonstigen Vorteil gibt,

oder

- die Möglichkeit des Verbrauchers, Handlungen in Bezug auf die Inanspruchnahme des Preises oder eines sonstigen Vorteils vorzunehmen, in Wirklichkeit von der Zahlung eines Betrages oder der Übernahme von Kosten durch den Verbraucher abhängig gemacht wird.

Während der erste Fall sehr klar ist, wird der zweite durch folgenden Beispiele verdeutlicht:

**Beispiel 1:**

Es werden individuell Werbesendungen zugesandt, in welchen den Empfängern mitgeteilt wird, sie hätten einen Preis gewonnen. Man kann der Mitteilung aber nicht entnehmen, ob der Preis geringwertig oder sehr wertvoll ist. Um dies in Erfahrung zu bringen bzw. ihn in Anspruch zu nehmen, muss man entweder

- einen Anruf über eine Mehrwertnummer machen,
- eine Mehrwert-SMS abschicken oder
- einen Brief schicken.

Aufgrund der Kosten, die dem Verbraucher entstehen, sah der EuGH dies als aggressive Geschäftspraktik an. Dabei war es unerheblich, dass

- die vom Verbraucher zu tragenden Kosten (z.B. die Kosten einer Briefmarke) im Vergleich zum Wert des Preises geringfügig sind oder dem Unternehmer keinen Vorteil bringen.
- dass der Unternehmer dem Verbraucher für die Inanspruchnahme des Preises verschiedene Vorgehensweisen anbietet, von denen zumindest eine gratis ist, sofern eine oder mehrere der angebotenen Vorgehensweisen voraussetzen, dass der Verbraucher Kosten übernimmt, um sich über den Preis oder die Modalitäten seiner Entgegennahme zu informieren.

Auf eine Irreführung des Verbrauchers kommt es dabei nicht an. Deshalb würde auch eine vorherige Information des Verbrauchers über die Kosten der Inanspruchnahme nichts an der Unlauterkeit ändern.

**Beispiel 2:**

Besteht ein Preis „im Besuch eines Fußballspiels“ dürfen dem Verbraucher, der diesen Preis gewinnt, keine Fahrtkosten zum Fußballstadion entstehen. Erhält nämlich der Verbraucher tatsächlich nur „Eintrittskarten für das Fußballspiel“, so wäre dies unzulässig, weil dann die Inanspruchnahme des Preises von der Übernahme der Fahrtkosten abhängig gemacht wird. Um die Unlauterkeit zu verhindern, ist der Preis als „Eintrittskarten für das Fußballspiel“ zu bezeichnen.

Ein anderes Beispiel aus der „schwarzen Liste“ ist z.B. der Tatbestand, dass ein Produkt als „gratis“, „umsonst“, „kostenfrei“ oder Ähnliches beschrieben wird, obwohl der Verbraucher weitere Kosten als die Kosten zu tragen hat, die im Rahmen des Eingehens auf die Geschäftspraktik und für die Abholung oder Lieferung der Ware unvermeidbar sind.

Ebenfalls verboten ist auch die Behauptung, Produkte könnten die Gewinnchancen bei Glücksspielen erhöhen oder das Anbieten von Wettbewerben oder Preisausschreiben, ohne dass die beschriebenen Preise oder ein angemessenes Äquivalent tatsächlich vergeben werden.

## Weitere Vorschriften

**Im elektronischen Geschäftsverkehr:** Werden Zugaben und Gewinnspiele im elektronischen Geschäftsverkehr angeboten (z.B. in einem Newsletter), so muss der Diensteanbieter Angebote wie z.B. Zugaben als solche klar und eindeutig erkenntlich und die Bedingungen für ihre Inanspruchnahme einfach zugänglich machen. Auch Preisausschreiben und Gewinnspiele müssen klar und eindeutig erkennbar und die Teilnahmebedingungen müssen einfach zugänglich sein.

Obwohl diese Pflichten nur für den elektronischen Geschäftsverkehr normiert sind, so ist auch bei herkömmlichen Werbemaßnahmen auf eine entsprechende Transparenz zu achten, um nicht gegen das Irreführungsverbot zu verstoßen.

**Glückspielgesetz:** Neben den angeführten lauterkeitsrechtlichen Vorgaben ist auch zu beachten, dass für die Teilnahme am Gewinnspiel selbst grundsätzlich kein Entgelt verlangt werden darf, weil dafür in der Regel eine Konzession nach dem Glückspielgesetz notwendig wäre. Andernfalls läge ein verbotenes Glückspiel vor. Siehe dazu und sowie zu steuer- bzw. abgabenrechtlichen Aspekte das Merkblatt „Glücksspiel und Preisausschreiben“.

**Kartellrecht:** In bestimmten Fällen kann bei Angeboten marktmächtiger Unternehmen ein Verstoß gegen das Kartellrecht vorliegen, wie z.B. ein Marktmissbrauch durch Verkauf unter dem Einstandspreis.

Stand: 09.04.2021