

Falsche Facebook-Freunde können gesetzwidrig sein

Nicht nur Politiker, auch Unternehmen verwenden falsche Facebook-Profilen, um positive Postings auf ihren Facebook-Seiten zu hinterlassen und so ihr Image aufzubessern. Diese Praxis ist rechtlich höchst bedenklich.

Lukas Feiler

Ob auf Facebook, Amazon oder Geizhals.at: Das Image eines Unternehmens und seiner Produkte hängt maßgeblich davon ab, wie sich Nutzer über das Unternehmen bzw. die Produkte in Internet-Postings äußern. Unternehmen, die auf ihrer Facebook-Seite ein negatives Posting nach dem anderen erhalten, befinden sich in einer ebenso schwierigen Lage wie Unternehmen, deren Produkte auf Amazon regelmäßig mit nur einem von fünf Sternen bewertet werden. In solchen Fällen besteht die große Versuchung, mittels gefälschter User-Profilen selbst positive Bewertungen zu hinterlassen.

Manche Marketingagenturen haben die Erstellung derartiger gefälschter User-Profilen und ihre Nutzung zu Marketingzwecken als neues Geschäftsfeld entdeckt. Die in diesem Zusammenhang bestehenden rechtlichen Risiken werden jedoch kaum beachtet. Tatsächlich handelt es sich in den meisten Fällen um Verstöße gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG):

Seit der Umsetzung der EU-Richtlinie gegen unlautere Geschäftspraktiken gilt, dass ein „fälschliches Auftreten als Verbraucher“ per se irreführend und damit unlauter ist (Z 22 des An-

hangs zum UWG). Diese Bestimmung dient primär dem Zweck, es zu verbieten, dass ein Unternehmen als Verbraucher auftritt und damit suggeriert, dass das Konsumentenschutzrecht nicht anwendbar ist. Ihrem Wortlaut nach erfasst Z 22 aber auch Fälle, in denen ein Unternehmen nicht in seiner Funktion als potenzieller Vertragspartner, sondern als Werbender auftritt. Für eine Anwendung der Z 22 auf gefälschte User-Profilen spricht auch, dass nicht bloß über die Rechtsnatur des Unternehmens, sondern auch über dessen Identität getäuscht wird (Größenschluss).

Redaktionelle Inhalte?

Weiters ist es ebenso per se unlauter, bezahlte redaktionelle Inhalte in Medien zu Zwecken der Verkaufsförderung einzusetzen, ohne dass dies offengelegt wird (Z 11 des Anhangs zum UWG). Wird eine Werbeagentur beauftragt, mit gefälschten User-Accounts unternehmensfreundliche Blogs zu führen, so wäre dieser Tatbestand jedenfalls erfüllt. Ob Z 11 auch auf bezahlte Facebook-Postings oder Produktbewertungen angewendet werden kann, ist zweifelhaft, da hier eine Einordnung als „redaktionelle Inhalte“ schwer fällt.

Unabhängig von den beiden obengenannten „Per se“-Verboten



Vorgetäuschte „Gefällt mir“-Einträge auf Facebook fallen unter unlauteren Wettbewerb.

ist es Unternehmen nach dem UWG weiters untersagt, unrichtige oder Verbraucher täuschende Angaben über sich oder ihre Produkte zu machen, die geeignet sind, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er sonst nicht getroffen hätte (§ 2 UWG). Viele mit gefälschten User-Accounts erzeugte

Postings oder Bewertungen sind bloße Werturteile, die für sich genommen aufgrund ihrer Subjektivität nicht beanstandet werden können.

Wird jedoch durch eine Vielzahl positiver Bewertungen über die allgemeine Beliebtheit und Verbreitung eines Produkts getäuscht, so handelt es sich hierbei

sehr wohl um eine Aussage mit einem überprüfbareren Tatsachekern. Die Vortäuschung der Beliebtheit eines Produkts durch eine Vielzahl von Postings ist daher nach § 2 UWG ebenso verboten wie einzelne Postings, die über die Produktqualität täuschen – stets vorausgesetzt, dass dies geeignet ist, die Kaufentscheidung des Verbrauchers zu verändern.

Verletzung des UWG

Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass in den meisten Fällen der Werbung mithilfe gefälschter User-Profilen eine Verletzung des UWG vorliegt, was Unterlassungsansprüche und bei Verschulden Schadenersatzansprüche der Mitbewerber begründet. Die Unterlassung betreffend, haftet ein Unternehmen nach § 18 UWG jedenfalls auch für seine Werbeagentur (OGH 4 Ob 170/05m). Darüber hinaus haften die Werbeagentur (OGH 4 Ob 14/10b) und für diese tätige IT-Dienstleister im Falle der regelmäßig gegebenen Kenntnis der der Gesetzwidrigkeit begründenden Tatumstände (OGH 4 Ob 159/10a).

DR. ANDREAS JANK ist Partner bei Jank Weiler Rechtsanwälte und vertritt die Aviso Zeta AG. a.jank@jankweiler.at

DR. LUKAS FEILER, SSCP ist Rechtsanwaltsanwarter bei Wolf Theiss Rechtsanwälte. lukas.feiler@wolftheiss.com.

Depotbank haftet nicht für Fehlberatung von Vertriebspartnern

OGH-Entscheidung zu Constantia Privatbank betrifft die grundsätzliche Eignung des Produkts für Anleger

Andreas Jank

Die Wiener Gerichte sind in diesen Tagen über Gebühr mit Anleger(massen)verfahren betreffend MEL-Zertifikate, Immofinanz/Immoeast-Aktien und anderen Finanzanlageprodukten belastet. Ein guter Teil der von Anlegern rund um die ehemalige Constantia Privatbank (nunmehr: Aviso Zeta AG) geltend gemachten Ansprüche richtet sich gegen die Aviso Zeta als ehemaliges Kreditinstitut, das für die Anleger als depotführende Stelle fungierte. Dabei handelt es sich meistens um Vertriebspartnerkunden (im Unterschied zu eigenbetreuten Kunden), die von selbstständigen Vermögensberatern wie etwa AWD betreut wurden; diese haben im Regelfall auch den Kontakt mit der jeweils depotführenden Bank hergestellt. Diese betroffenen Anleger haben mit Ausnahme der Depotführung und der Ausführung der Wertpapiererwerbe und -verkäufe keine weiteren Leistungen der Bank in Anspruch genommen, vor allem keine Beratungsleistungen. Die Banken sprechen hier vom reinen „Execution only“-Geschäft.

Für viele dieser anhängigen Anlegerprozesse ist strittig, ob sich die Bank Beratungsleistungen des externen Vermögensberaters zu rechnen lassen muss, wenn zwischen der Bank und dem Vertriebspartner eine Vertriebsvereinbarung bestand und der Anleger behauptet, er habe aufgrund von Fehlinformationen ein nicht für seine Bedürfnisse geeignetes Produkt erworben.

In einer mit Spannung erwarteten Entscheidung (7 Ob 107/11b vom 28. 9. 2011) zu den Anlegerprozessen rund um die Constantia Privatbank hat der Oberste Gerichtshof nunmehr klargestellt, dass die Verpflichtung zur Bera-

tung darüber, ob ein Anlageprodukt für die Zwecke eines Anlegers überhaupt geeignet ist, Inhalt des Beratungsvertrags zwischen Anleger und Berater ist. Fehlberatungen durch einen Vertriebspartner können der Bank als ausschließlich depotführendem Institut nicht zugerechnet werden.

„Execution only“-Geschäft

Die Entscheidung, der ein Investment in das von Lehman Brothers entwickelte Garantieprodukt Dragon F/X zugrunde lag, bestätigt zum einen die höchstgerichtliche Rechtsprechung, wonach der Prospekt (Werbefolder) dieses speziellen Produkts nicht irreführend ist. Zum anderen geht aus ihr hervor, dass die depotführende Bank für eine allfällige Fehlberatung eines externen Beraters über die grundsätzliche Eignung des Produkts nicht einzustehen hat. Der OGH bestätigt hier die unter Banken vorherrschende Rechtsansicht zum „Execution only“-Geschäft bei zwischengeschalteter Wertpapierfirma.

Das Ergebnis ist sachgerecht, da in diesen Fällen ein Anleger keinerlei Kontakt zur Bank hat, sondern alle Aufträge über seinen Vermögensberater abwickelt. Andernfalls wäre der Vertrieb von Finanzprodukten über externe Vertriebspartner für Banken mit einem unberechenbaren, unvertretbaren Haftungsrisiko verbunden.

Eine abschließende Aussage zur grundsätzlichen Nichtzurechenbarkeit eines Beraters zur depotführenden Bank ist der Entscheidung zwar nicht zu entnehmen. Angesichts der in der Zwischenzeit aber zahlreichen Ent-

scheidungen des Oberlandesgerichts Wien, die eine Zurechenbarkeit ablehnen, scheinen Aussagen und Haltung des OGH in diese Richtung zu weisen. Dies führt auch bei Anlegerverfahren zu Immofinanz/Immoeast-Aktien dazu, dass die Depotbank nicht für die Empfehlungen von Vertriebspartnern einzustehen hat, wenn das empfohlene Produkt nicht für die vom Anleger geäußerten Bedürfnisse geeignet war.

DR. ANDREAS JANK ist Partner bei Jank Weiler Rechtsanwälte und vertritt die Aviso Zeta AG. a.jank@jankweiler.at

DR. LUKAS FEILER, SSCP ist Rechtsanwaltsanwarter bei Wolf Theiss Rechtsanwälte. lukas.feiler@wolftheiss.com.

Mit ARAG, Europas großem Rechtsschutzversicherer, steht Ihnen der Spezialist in allen Rechtsfragen zur Seite.

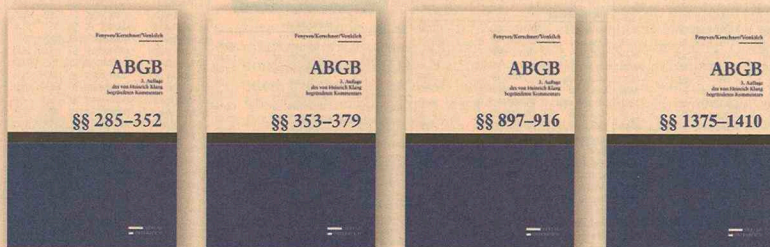
Näheres bei Ihrem Berater oder unter www.ARAG.at.

Fenyves/Kerschner/Vonkilch (Hrsg)

Klang-Kommentar

Die Neuauflage des führenden Großkommentars zum ABGB

Mit neuen Bänden im ABGB-Jubiläumsjahr!



Das Werk ist von jeher vom Anspruch geprägt, eine Kommentierung auf hohem wissenschaftlichem Niveau zu bieten, die sich nicht mit der Wiedergabe der Judikatur und Literatur begnügt, sondern auch kritisch eigene Positionen vertritt. Der Großkommentar ist auf rund 30 Bände ausgelegt. Rechtzeitig zum zweihundertjährigen Jubiläum des ABGB sind sieben vier neue Bände erschienen, weitere Bände sind in Vorbereitung. Im Abonnement zum Vorzugspreis!

Tel.: +43-1-680 14-0 order@verlagoesterreich.at VERLAG
Fax: +43-1-680 14-140 www.verlagoesterreich.at ÖSTERREICH