



SCHWARZENBERGPLATZ 14
A-1041 WIEN
POSTFACH 45
TELEFON 01 / 514 50 - 3562
TELEFAX 01 / 505 78 93
OFFICE@SCHUTZVERBAND.AT
WWW.SCHUTZVERBAND.AT

Unverbindliche lauterkeitsrechtliche Übersicht zu Schneeballsystemen und Pyramidenspielen mit einer Abgrenzung zum (zulässigen) Multilevelmarketing

Wien, 27.2.2015

1. Schneeballsystem

Gemäß **§ 27 Abs 1 UWG** ist es untersagt, in einem Geschäftsbetrieb Verträge nach dem sogenannten Schneeballsystem abzuschließen. Unter dieser Bezeichnung sind nach § 27 Abs 2 UWG *Vereinbarungen zu verstehen, durch die einem Kunden gegen ein unbedingt zu leistendes Entgelt die Lieferung einer Ware oder die Verrichtung einer Leistung unter der Bedingung zugesichert wird, dass der Kunde mittels der ihm übergebenen Anweisungen oder Scheine dem Unternehmen des Zusichernden oder eines anderen weitere Abnehmer zuführt, die mit diesem Unternehmen in ein gleiches Vertragsverhältnis treten.* Schon die Zusendung von Einladungen, Berechtigungsscheinen oder dergleichen, mit welchen zum Abschluss solcher Vereinbarungen aufgefordert wird, ist unzulässig (§ 29 Abs 1 UWG).

Das charakteristische Element dieser unlauteren Systeme ist es, dass die Werbung neuer Repräsentanten eine Bedingung darstellt, selbst Einkommen zu erzielen. Die Unlauterkeit von Schneeballsystemen wird vor allem darin gesehen, dass solche Systeme notwendigerweise zu einer „Marktverstopfung“ führen, weil die Teilnehmer früher oder später nicht mehr in der Lage sind, neue Abnehmer aufzutreiben und dann um ihre „Anzahlung“ umfallen (vgl. *Enzinger*, Lauterkeitsrecht, Rz 339).

Wer Verträge nach dem Schneeballsystem abschließt oder dazu auffordert handelt nicht nur unlauter sondern begeht auch eine Verwaltungsübertretung (§ 29 Abs 2 UWG: Geldstrafe bis zu EUR 2.900.-, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer gerichtlich strafbaren Handlung erfüllt, insb wenn ein Gewinnerwartungssystem nach Art eines Pyramidenspiels vorliegt, vgl unten). Gemäß § 34 Abs 1 UWG sind von dieser Strafbestimmung auch das Anstiften und die Beihilfe erfasst. Verträge dieser Art sind überdies nach § 27 Abs 3 UWG nichtig.

Durch dieses Verbot (§ 27 Abs 1 bzw 29 Abs 1 UWG) unberührt bleibt gemäß § 27 Abs 5 UWG die **Z 14 des Anhangs zum UWG**, nach welcher folgende Geschäftspraktik jedenfalls (absolutes Verbot) als unlauter gilt: *Einführung, Betrieb oder Förderung eines Schneeballsystems zur Verkaufsförderung, bei dem der Verbraucher die Möglichkeit vor Augen hat, eine Vergütung zu erzielen, die überwiegend durch das Einführen neuer Verbraucher in ein solches System und weniger durch den Verkauf oder Verbrauch von Produkten zu erzielen ist.* Da bereits die „Förderung“ eines solchen Systems rechtswidrig ist, fällt – wie bei § 27 UWG – auch die Werbung von neuen Mitgliedern oder sonstige Werbung für ein solches System unter diesen Tatbestand (*Anderl/Appf* in *Wiebe/Kodek*, UWG² Anhang § 2 Rz 168).

Der frühere Klammerausdruck „(§ 27)“ nach dem Wort „Schneeballsystems“ in Z 14 wurde mit der UWG-Novelle 2013 entfernt, weil man in diesem Verweis eine gemeinschaftswidrige Einschränkung der Z 14 sah (vgl dazu *Wiltschek*, UWG³ (MSA), Anhang Fn 16). Das Verbot des Schneeballvertriebs in Z 14 ist somit einerseits weiter gefasst als § 27 UWG, der auf eine unbedingte Zahlungspflicht des Kunden in Verbindung mit einer bedingten Leistungspflicht des Unternehmers (Veranstalters) sowie auf „übergebene Anweisungen oder Scheine“ abstellt, andererseits scheint sich Z 14 nur auf Verträge mit „Verbrauchern“ (und nicht auch Unternehmern) als Kunden zu beziehen.

Damit stellt § 27 UWG als B2B-Bestimmung eine wichtige Ergänzung zu der Z 14 des Anhangs zum UWG dar (in der Literatur wird allerdings teilweise die Ansicht vertreten, dass Z 14 auch auf „sonstige Marktbeteiligte“ anzuwenden ist, vgl *Gamerith/Mildner*, Zum Verbot des Abschlusses von Verträgen nach dem Schneeballsystem nach altem und neuem Lauterkeitsrecht, ÖBl 2010, 1; dagegen aber *Anderl/Appf* in *Wiebe/Kodek*, UWG² Anhang § 2 Rz 160). An sich regelt die UGP-Richtlinie nur den B2C-Bereich.

In einer Entscheidung aus dem Jahr 2009 – also vor dem Entfall des Verweises auf § 27 UWG in Z 14 – hat der OGH (9.6.2009, 4 Ob 26/09s – Bonusprogramm) die Anwendbarkeit des § 27 UWG mangels Vorliegen eines Schneeballsystems verneint, weil im konkreten Fall die „Voraussetzung der bedingten Leistungszusicherung“ insoweit nicht erfüllt war, als die Leistung (aus einer Lebensversicherung) für den erstgeworbenen Kunden nicht abhängig davon war, dass dieser dem System weitere Kunden zuführte (die weitere Kundenwerbung ermöglichte lediglich eine Entgeltminderung in Form einer Prämienrückgewähr). Der OGH hat jedoch in diesem Fall eine sonstige unlautere Handlung nach § 1 Abs 1 Z 1 UWG angenommen, und zwar wegen der Gefahr, dass aufgrund der Besonderheiten des vertriebenen Produkts die gebotene vernünftige Auseinandersetzung der Zielgruppe mit derartigen Produkten (Lebensversicherungspolizzen) im Falle des Vertriebs über ungeschulte und durch die Bonuserwartung besonders „motiviert“ Laienwerber nicht mehr gewährleistet wäre (vgl *Woller*, EuGH zum Schneeballsystem, Entscheidungsanmerkung, *ecolex* 2014, 725).

Nach überwiegender Ansicht in der Literatur erfasst Z 14 Anhang UWG auch sogenannte Pyramidensysteme, bei denen die Verträge mit den neu Angeworbenen nicht vom Unternehmer (Veranstalter) sondern vom anwerbenden Kunden selbst geschlossen werden (*Anderl/Appf* in *Wiebe/Kodek*, UWG² Anhang § 2 Rz 161; *Kucsko* in *Wiebe/Kodek*, UWG² § 27 Rz 22; zu § 27 UWG vgl *Artmann* in *Geist/Resch*, Direktvertrieb, 115). Der Tatbestand der Z 14 stellt allerdings auf den Einsatz eines Schneeballsystems im Zusammenhang mit dem Vertrieb von Produkten ab, sodass klassische (Geld)Pyramidenspiele (siehe Punkt 2.), bei denen jeder Teilnehmer meist eine Fixsumme einzahlen muss und für Neuanwerbungen eine „Provision“ erhält, nicht unter Z 14 fallen (*Anderl/Appf* in *Wiebe/Kodek*, UWG² Anhang § 2 Rz 163).

2. Pyramidenspiel

Auch Pyramidenspiele sind nach dem Schneeballprinzip organisiert, das durch das Hinzutreten ständig weiterer Teilnehmer gekennzeichnet ist, und werden auch solche Glücksspielartigen Systeme ihrer Art nach als „Schneeballsysteme“ bezeichnet (hier gibt es begriffliche Überschneidungen). Während solche Schneeballsysteme, die zumindest in einem gewissen, untergeordneten Ausmaß (auch) den Vertrieb von Produkten bzw Dienstleistungen zum Gegenstand haben, dem Verbot des § 27 Abs 1 UWG und der Z 14 des Anhangs zum UWG unterliegen, auch wenn sie in Form eines Pyramidensystems betrieben werden, fallen

Pyramidenspiele, bei denen es nur um (reinen) Geldeinsatz und nicht um Warenvertrieb geht, nicht unter diese Bestimmungen (vgl. *Wiltschek*, UWG³ (MSA), Anhang Fn 17).

Pyramidenspiele sind nach **§ 168a StGB** gerichtlich strafbar: *Wer ein Gewinnerwartungssystem, dessen Teilnehmern gegen Einsatz ein Vermögensvorteil unter der Bedingung in Aussicht gestellt wird, dass diesem oder einem damit im Zusammenhang stehenden System unter den gleichen Bedingungen weitere Teilnehmer zugeführt werden, und bei dem die Erlangung des Vermögensvorteils ganz oder teilweise vom bedingungsgemäßen Verhalten jeweils weiterer Teilnehmer abhängt (Ketten- oder Pyramidenspiel), 1.in Gang setzt oder veranstaltet oder 2.durch Zusammenkünfte, Prospekte oder auf eine andere zur Anwerbung vieler Teilnehmer geeignete Weise verbreitet oder 3.sonst die Verbreitung eines solchen Systems gewerbsmäßig fördert, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen, es sei denn, dass das System bloß zu gemeinnützigen Zwecken veranstaltet wird oder bloß Einsätze geringen Wertes verlangt werden.*

Das Wesen der verbotenen Gewinnerwartungssysteme besteht also darin, gegen Entgelt die Chance auf einen Vermögensvorteil einzuräumen, deren Realisierung allein die künftige Beteiligung und Einsatzleistung weiterer Spieler voraussetzt (quasi als Bedingung), ohne dass hier ein Vertrieb von Waren- oder Dienstleistungen eine Rolle spielen würde. Veranstalter und Vermittler von solchen Ketten- oder Pyramidenspielen wurden darüber hinaus auch wegen Betruges nach den §§ 146 StGB verurteilt, wenn etwa Irreführungen über die Einhaltung der Spielbedingungen oder das Risiko oder den Spielstand vorlagen (vgl. dazu die Nachweise aus der Judikatur bei *Kirchbacher* in Wiener Kommentar zum Stragesetzbuch², § 168a StGB Rz 3).

Weist ein Schneeballsystem wie unter Punkt 1. dargestellt in entsprechendem Ausmaß auch Elemente eines solchen Gewinnerwartungssystems auf, so kann – neben den Bestimmungen des UWG – auf ein solches System auch die Strafbestimmung des § 168a StGB anzuwenden sein (siehe *Gamerith/Mildner*, Zum Verbot des Abschlusses von Verträgen nach dem Schneeballsystem nach altem und neuem Lauterkeitsrecht, ÖBl 2010, 1).

3. Abgrenzung zum Multilevelmarketing

Ein gerichtlich strafbares Pyramidenspiel lässt sich somit von zulässigem Multilevelmarketing oder anderen legalen Formen des Direkt- bzw Strukturvertriebs im Wesentlichen dadurch abgrenzen, dass es beim Pyramidenspiel praktisch in keiner Weise um Warenvertrieb oder Dienstleistungserbringung geht, sondern nur um eine Vermehrung eines geleisteten Geldeinsatz durch Zuführung weiterer Teilnehmer zu den gleichen Bedingungen.

Die Abgrenzung zwischen einem unlauteren Schneeballsystem wie unter Punkt 1. dargestellt (wo ein Produktvertrieb stattfindet) und einem rechtlich an sich zulässigen Multi-Level-Marketing-System, wo die Warenabnehmer zugleich auch Vertriebspartner sind und weitere Vertriebspartner anwerben können, an deren Umsätzen sie regelmäßig partizipieren, wird darin gesehen, dass bei letzterem der Verkauf der Produkte an den Letztverbraucher die überwiegende Bedeutung hat, während bei einem Schneeballsystem regelmäßig die Verdienstmöglichkeit für die Anwerbung von Neukunden im Vordergrund steht (vgl. *Artmann* in *Geist/Resch*, Direktvertrieb, 116). Der Übergang kann fließend sein und wird häufig eine Detailprüfung erfordern.

Ein (zulässiges) Multi-Level-Marketing-System ist nicht mit unbegründeten Abnahme- oder Einführungspflichten verbunden, ein Anwerben neuer Repräsentanten ist nicht zwingend Bedingung, es gewährt dem Kunden Gewährleistungsrechte bzw in aller Regel ein Rückgaberecht für nicht abgenommene Waren und belässt den eventuellen Eigenerwerb des Beraters provisions- sowie aufstiegsneutral. Ein möglicher Aspekt für eine Abgrenzung könnte auch in der Frage liegen, ob jemand das angebotene Produkt überhaupt erwerben würde, wenn er keine Provision für die Zuführung weiterer Kunden erhielte. Weiters wird ein Indiz für das Vorliegen eines unzulässigen Schneeballsystems darin gesehen werden können, dass eine Amortisation der von den Teilnehmern zu leistenden Eintrittsbeträge praktisch nur durch das Anwerben neuer Teilnehmer möglich ist.

Die Frage, wann ein unzulässiges Schneeballsystem vorliegt, war Gegenstand eines Urteils des EuGH (3.4.2014 – C 515/12). Aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens aus Litauen stellte hier das Gericht grundsätzlich fest, dass das Verbot der Schneeballsysteme in **Nr. 14 des Anhangs I zur UGP-Richtlinie** (entspricht Z 14 des Anhangs zum UWG) auf drei Voraussetzungen beruhe (Rz 20 der Entscheidung):

1. der Zusage, dass der Verbraucher die Möglichkeit haben wird, einen wirtschaftlichen Vorteil zu erlangen,
2. dass die Einhaltung dieser Zusage von der Einführung weiterer Verbraucher in dieses System abhängt, und
3. dass der Großteil der Einkünfte, mit denen die den Verbrauchern zugesagte Vergütung finanziert werden kann, nicht aus einer tatsächlichen wirtschaftlichen Tätigkeit stammt.

Demnach setze die Qualifizierung als Schneeballsystem voraus, dass die Teilnehmer an einem solchen System einen finanziellen Beitrag entrichten (wobei die Höhe dieses Beitrags irrelevant ist) und ein Zusammenhang zwischen den von neuen Teilnehmern gezahlten Beiträgen und den von den bereits vorhandenen Teilnehmern bezogenen Vergütungen besteht (Rz 23 und 27; wobei laut EuGH wiederum dann kein Schneeballsystem vorliegen könnte, wenn die den vorhandenen Mitgliedern ausgezahlten Prämien nur zu einem sehr geringen Teil aus den von den neuen Teilnehmern verlangten finanziellen Beiträgen finanziert wurden, was vom vorlegenden Gericht zu prüfen sei).

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass es jeweils einer Prüfung im Einzelfall bedarf, ob ein zulässiges Vertriebssystem oder ein unlauteres Schneeballsystem vorliegt. Die genannten Kriterien für eine Abgrenzung können nur Anhaltspunkte für eine grundsätzliche Beurteilung dieser Art von Vertriebssystemen sein, sie können jedoch eine genaue Analyse der Organisationsstruktur und Funktionsweise sowie eine Gesamtbetrachtung des jeweiligen Systems im Einzelnen nicht ersetzen.

Ergibt sich aus einer solchen Untersuchung, dass die Tatbestandselemente eines Schneeballsystems nicht erfüllt sind, so ist – entsprechend der erwähnten OGH-Judikatur – darüber hinaus zu prüfen, ob ein solches Vertriebssystem dieser Art aggressiv, irreführend oder sonst unlauter im Sinne des UWG ist.