

TE OGH 2015/6/16 4Ob97/15s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.06.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Vogel als Vorsitzenden und die Hofräte Dr. Jensik, Dr. Musger, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Rassi als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A***** AG, *****, vertreten durch Ebert Huber Swoboda Oswald & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei H***** S***** e.U., *****, vertreten durch Dr. Patrick Ruth, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert 35.000 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 22. April 2015, GZ 2 R 52/15b-21, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

1. Das Berufungsgericht hat die Rechtsprechung des Senats zur Prüfung der allfälligen Unionsrechtswidrigkeit des österreichischen Glücksspielmonopols richtig wiedergegeben (4 Ob 200/14m ua; RIS-Justiz RS0129945). Danach ist die Vereinbarkeit von nationalem Recht mit Unionsrecht grundsätzlich als Rechtsfrage von Amts wegen zu prüfen. Können aber bei Regelungen, bei denen - wie hier - sowohl der Wortlaut und als auch die erklärte Zielsetzung des Gesetzgebers gegen die Annahme eines Unionsrechtsverstosses sprechen, ausnahmsweise tatsächliche Umstände zu einem anderen Ergebnis führen, so hat sich diese Prüfung grundsätzlich an diesbezüglichen Parteienbehauptungen zu orientieren. Dabei trifft hier den Beklagten die Verpflichtung zur Behauptung entsprechender Tatsachen, weil es sich beim Einwand der Unionsrechtswidrigkeit um eine anspruchsvernichtende Einwendung handelt.

2. Einen tragfähigen Grund für ein Abgehen von der Auffassung, dass Wortlaut und erklärte Zielsetzung des Gesetzgebers gegen die Annahme einer Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielmonopols sprechen, zeigt die Revision nicht auf. Soweit sie auf die Regelung für das „kleine Glücksspiel“ Bezug nimmt (§ 5 GSpG), greift sie einzelne Punkte heraus, ohne die ihnen gegenüberstehenden spieterschützenden Regelungen zu berücksichtigen. § 25 Abs 3 GSpG enthält in seiner geltenden Fassung keine betragsmäßige Beschränkung der Haftung; auf frühere Fassungen ist bei der Kohärenzprüfung nicht abzustellen. § 56 Abs 1 GSpG (Ausschluss von lauterkeitsrechtlichen Ansprüchen in Bezug auf die Werbung von Konzessionären und Bewilligungsinhabern) mag zwar unter Bedachtnahme auf Art 7 B-VG bedenklich sein; allein aus dieser Regelung kann aber noch nicht die mangelnde Kohärenz des Gesamtsystems abgeleitet werden.

Dass sich im GSpG keine Jugendschutzbestimmungen fänden, trifft nicht zu (§ 5 Abs 4 lit a Z 1 und Abs 4 lit b Z 1 GSpG; § 25 Abs 1 GSpG). 2. Einen tragfähigen Grund für ein Abgehen von der Auffassung, dass Wortlaut und erklärte Zielsetzung des Gesetzgebers gegen die Annahme einer Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielmonopols sprechen, zeigt die Revision nicht auf. Soweit sie auf die Regelung für das „kleine Glücksspiel“ Bezug nimmt (Paragraph 5, GSpG), greift sie einzelne Punkte heraus, ohne die ihnen gegenüberstehenden spieterschützenden Regelungen zu berücksichtigen. Paragraph 25, Absatz 3, GSpG enthält in seiner geltenden Fassung keine betragsmäßige Beschränkung der Haftung; auf frühere Fassungen ist bei der Kohärenzprüfung nicht abzustellen. Paragraph 56, Absatz eins, GSpG (Ausschluss von lauterkeitsrechtlichen Ansprüchen in Bezug auf die Werbung von Konzessionären und Bewilligungsinhabern) mag zwar unter Bedachtnahme auf Artikel 7, B-VG bedenklich sein; allein aus dieser Regelung kann aber noch nicht die mangelnde Kohärenz des Gesamtsystems abgeleitet werden. Dass sich im GSpG keine Jugendschutzbestimmungen fänden, trifft nicht zu (Paragraph 5, Absatz 4, Litera a, Ziffer eins und Absatz 4, Litera b, Ziffer eins, GSpG; Paragraph 25, Absatz eins, GSpG).

3. Ein transnationales Element liegt nach den Feststellungen nicht vor. Wenn überhaupt, könnte sich der Beklagte daher nur darauf stützen, dass das Glücksspielmonopol wegen Inländerdiskriminierung verfassungswidrig sei; die behauptete Unionsrechtswidrigkeit ist insofern nur Vorfrage (4 Ob 200/14m, 4 Ob 251/14m ua). Das vom Beklagten in diesem Zusammenhang angeregte Vorabentscheidungsersuchen ist nicht erforderlich: Zu den Voraussetzungen für die unionsrechtliche Zulässigkeit eines Gewinnspielmonopols und zu den Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Dienstleistungsfreiheit liegt bereits umfangreiche Rechtsprechung des EuGH vor (2 Ob 243/12t; 4 Ob 251/14m; jeweils mwN); die Frage, ob sich die Ermittlung von für die Unionsrechtswidrigkeit maßgeblichen tatsächlichen Umständen im Zivilprozess (zunächst) an den Behauptungen der Parteien zu orientieren hat, ist jedenfalls dann dem nationalen Recht zuzuordnen, wenn - wie hier - im konkreten Fall von vornherein kein Unionsrechtsverstoß vorliegen kann.

4. Wie Feststellungen des Erstgerichts zu verstehen sind, begründet regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage iSv § 502 Abs 1 ZPO (RIS-Justiz RS0118891); eine aufgrund eines außerordentlichen Rechtsmittels aufzugreifende Fehlbeurteilung liegt nicht vor. Gleiches gilt für die Frage, ob aufgrund konkreter Anhaltspunkte Zweifel an der Unionsrechtskonformität des Glücksspielmonopols bestehen, die zu einer amtswegigen Sachverhaltsermittlung führen müssten (4 Ob 200/14m, 4 Ob 251/14m). 4. Wie Feststellungen des Erstgerichts zu verstehen sind, begründet regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage iSv Paragraph 502, Absatz eins, ZPO (RIS-Justiz RS0118891); eine aufgrund eines außerordentlichen Rechtsmittels aufzugreifende Fehlbeurteilung liegt nicht vor. Gleiches gilt für die Frage, ob aufgrund konkreter Anhaltspunkte Zweifel an der Unionsrechtskonformität des Glücksspielmonopols bestehen, die zu einer amtswegigen Sachverhaltsermittlung führen müssten (4 Ob 200/14m, 4 Ob 251/14m).

5. Ein vom Berufungsgericht verneinter Mangel des Verfahrens erster Instanz („Überraschungsentscheidung“) kann im Revisionsverfahren nicht mehr geltend gemacht werden (RIS-Justiz RS0042963; RS0106371; RS0043172; Zechner in Fasching/Konecny² § 528 Rz 44). Ein Recht auf Wiedereröffnung der Verhandlung besteht jedenfalls nicht (RIS-Justiz RS0036979). Soweit das Berufungsgericht aufgrund sekundärer Feststellungsmängel ergänzende (Negativ-)Feststellungen getroffen hat, ist seine Beweiswürdigung wegen der erschöpfenden Aufzählung der Revisionsgründe in § 503 ZPO nicht revisibel (E. Kodek in Rechberger⁴ § 503 Rz 1; Zechner in Fasching/Konecny² § 503 Rz 6). 5. Ein vom Berufungsgericht verneinter Mangel des Verfahrens erster Instanz („Überraschungsentscheidung“) kann im Revisionsverfahren nicht mehr geltend gemacht werden (RIS-Justiz RS0042963; RS0106371; RS0043172; Zechner in Fasching/Konecny² Paragraph 528, Rz 44). Ein Recht auf Wiedereröffnung der Verhandlung besteht jedenfalls nicht (RIS-Justiz RS0036979). Soweit das Berufungsgericht aufgrund sekundärer Feststellungsmängel ergänzende (Negativ-)Feststellungen getroffen hat, ist seine Beweiswürdigung wegen der erschöpfenden Aufzählung der Revisionsgründe in Paragraph 503, ZPO nicht revisibel (E. Kodek in Rechberger⁴ Paragraph 503, Rz 1; Zechner in Fasching/Konecny² Paragraph 503, Rz 6).

Schlagworte

Gewerblicher Rechtsschutz

Textnummer

E111449

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0040OB00097.155.0616.000

Im RIS seit

21.07.2015

Zuletzt aktualisiert am

21.07.2015

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at