

TE OGH 2015/2/17 4Ob14/15k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.02.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat 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 r*****-GmbH, *****, vertreten durch GEISTWERT Kletzer Messner Mosing Schnider Schultes Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei G***** GmbH, *****, vertreten durch Mag. Dr. Lothar Wiltschek, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung, Urteilsveröffentlichung und 498.415 EUR sA (Streitwert im Sicherungsverfahren 30.100 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Graz vom 22. Dezember 2014, GZ 5 R 189/14z-12, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß Paragraphen 78, 402, Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Sowohl das Vorbringen der Klägerin als auch ihr Begehren konnten unter § 7 UWG subsumiert werden; dass sie diese Bestimmung im Sicherungsantrag nicht ausdrücklich nannte, schadet nicht. Vom Zuspruch eines aliud kann daher keine Rede sein. Die nach § 7 UWG weiterhin erforderliche Wettbewerbsabsicht ist bei einer Handlung wettbewerblichen Charakters zu vermuten (RIS-Justiz RS0088261 [insb T8]; 4 Ob 10/09p); das Rekursgericht hat den Spruch zutreffend um eine entsprechende Formulierung ergänzt. Einen allenfalls denkbaren Verfahrensmangel wegen Unterbleibens einer Teilabweisung macht die Beklagte nicht geltend. Sowohl das Vorbringen der Klägerin als auch ihr Begehren konnten unter Paragraph 7, UWG subsumiert werden; dass sie diese Bestimmung im Sicherungsantrag nicht ausdrücklich nannte, schadet nicht. Vom Zuspruch eines aliud kann daher keine Rede sein. Die nach Paragraph 7, UWG weiterhin erforderliche Wettbewerbsabsicht ist bei einer Handlung wettbewerblichen Charakters zu vermuten (RIS-Justiz RS0088261 [insb T8]; 4 Ob 10/09p); das Rekursgericht hat den Spruch zutreffend um eine entsprechende Formulierung ergänzt. Einen allenfalls denkbaren Verfahrensmangel wegen Unterbleibens einer Teilabweisung macht die Beklagte nicht geltend.

Nach § 7 UWG ist auch derjenige klageberechtigt, dessen Unternehmen in der herabsetzenden Tatsachenbehauptung zwar nicht namentlich genannt, von ihr aber doch deutlich erkennbar betroffen wird (RIS-Justiz Nach Paragraph 7, UWG ist auch derjenige klageberechtigt, dessen Unternehmen in der herabsetzenden Tatsachenbehauptung zwar

nicht namentlich genannt, von ihr aber doch deutlich erkennbar betroffen wird (RIS-Justiz

RS0079601, RS0079625). Ob das zutrifft, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und begründet daher im Allgemeinen keine Rechtsfrage erheblicher Bedeutung. Der von der Beklagten genannten Entscheidung 4 Ob 58/94, die eine solche Betroffenheit bei impliziter Bezugnahme auf vier Mitbewerber verneinte, stehen andere - auch jüngere - gegenüber, die auch bei einer größeren Zahl betroffener Unternehmer die Anwendbarkeit von § 7 UWG bejahen; danach können auch „zahlreiche“ Personen von der Äußerung betroffen sein, sofern der Kreis der Betroffenen „nicht unüberschaubar groß ist“ (4 Ob 94/91; 4 Ob 140/97k). Im konkreten Fall ist die Annahme erkennbarer Betroffenheit auf dem überschaubaren Markt für Generika jedenfalls vertretbar. RS0079601, RS0079625). Ob das zutrifft, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und begründet daher im Allgemeinen keine Rechtsfrage erheblicher Bedeutung. Der von der Beklagten genannten Entscheidung 4 Ob 58/94, die eine solche Betroffenheit bei impliziter Bezugnahme auf vier Mitbewerber verneinte, stehen andere - auch jüngere -, gegenüber, die auch bei einer größeren Zahl betroffener Unternehmer die Anwendbarkeit von Paragraph 7, UWG bejahen; danach können auch „zahlreiche“ Personen von der Äußerung betroffen sein, sofern der Kreis der Betroffenen „nicht unüberschaubar groß ist“ (4 Ob 94/91; 4 Ob 140/97k). Im konkreten Fall ist die Annahme erkennbarer Betroffenheit auf dem überschaubaren Markt für Generika jedenfalls vertretbar.

Ebenfalls vertretbar ist die Auffassung des Rekursgerichts, dass der beanstandeten Äußerung zu entnehmen sei, die Mitbewerber der Beklagten - und damit auch die Klägerin - könnten wegen Verstößen gegen patentrechtliche Vorschriften keine „kontinuierliche Versorgung“ mit einem bestimmten Generikum gewährleisten. Denn die Beklagte verglich ihr Verhalten, das den Patentschutz des Originalherstellers respektiere, mit jenem der Mitbewerber, die offenbar nicht so handelten. Wenn sie in weiterer Folge ausführte, dass ihr Verhalten eine „kontinuierliche Versorgung“ gewährleiste, folgt daraus nahezu zwingend, dass es bei den Mitbewerbern anders sei. Bei der Ermittlung dieses Sinngehalts kam es nicht auf das (medizinische) Fachverständnis der angesprochenen Ärzte an, sodass die Vorinstanzen insofern zutreffend eine Rechtsfrage angenommen haben (RIS-Justiz RS0039926 [T26]; vgl insb 4 Ob 45/97i). Ebenfalls vertretbar ist die Auffassung des Rekursgerichts, dass der beanstandeten Äußerung zu entnehmen sei, die Mitbewerber der Beklagten - und damit auch die Klägerin - könnten wegen Verstößen gegen patentrechtliche Vorschriften keine „kontinuierliche Versorgung“ mit einem bestimmten Generikum gewährleisten. Denn die Beklagte verglich ihr Verhalten, das den Patentschutz des Originalherstellers respektiere, mit jenem der Mitbewerber, die offenbar nicht so handelten. Wenn sie in weiterer Folge ausführte, dass ihr Verhalten eine „kontinuierliche Versorgung“ gewährleiste, folgt daraus nahezu zwingend, dass es bei den Mitbewerbern anders sei. Bei der Ermittlung dieses Sinngehalts kam es nicht auf das (medizinische) Fachverständnis der angesprochenen Ärzte an, sodass die Vorinstanzen insofern zutreffend eine Rechtsfrage angenommen haben (RIS-Justiz RS0039926 [T26]; vergleiche insb 4 Ob 45/97i).

Es mag zutreffen, dass die Beklagte Rechte des Patentinhabers verletzte, indem sie das strittige Arzneimittel schon vor dem Ablauf des Patentschutzes zum Warenverzeichnis anmeldete (17 Ob 24/09t; RIS-Justiz RS0125407). Die beanstandete Äußerung erfolgte aber erst drei Monate nach Ablauf des Patentschutzes. Weshalb zu diesem Zeitpunkt aus der vorzeitigen Anmeldung noch eine Gefährdung der „kontinuierlichen Belieferung“ abgeleitet werden sollte, ist nicht erkennbar. Die von der Beklagten in diesem Zusammenhang genannte Entscheidung 17 Ob 23/09w betraf eine Anmeldung zum Warenverzeichnis, die trotz aufrechten - wenngleich mit Antrag auf Nichtigerklärung angegriffenen - Patentschutzes erfolgt war. Dass unter diesen Umständen eine kontinuierliche Belieferung gefährdet sein konnte, liegt auf der Hand. Für die hier zu beurteilende Situation lässt sich daraus aber nichts ableiten.

Für den Unterlassungsanspruch ist es daher unerheblich, dass die Klägerin anscheinend aufgrund einer Patentverletzung früher die Aufnahme in das Warenverzeichnis erreichen konnte als ihre rechtstreuen Mitbewerber. Bei der Entscheidung über das Schadenersatzbegehren wird allerdings zu prüfen sein, ob der Schutzzweck des § 7 UWG auch den (behaupteten) Entfall von Umsätzen erfasst, die die Klägerin nur aufgrund der vorzeitigen Anmeldung hätte erzielen können (vgl dazu Karner in KBB4 § 1295 Rz 12 mwN). Für den Unterlassungsanspruch ist es daher unerheblich, dass die Klägerin anscheinend aufgrund einer Patentverletzung früher die Aufnahme in das Warenverzeichnis erreichen konnte als ihre rechtstreuen Mitbewerber. Bei der Entscheidung über das Schadenersatzbegehren wird allerdings zu prüfen sein, ob der Schutzzweck des Paragraph 7, UWG auch den (behaupteten) Entfall von Umsätzen erfasst, die die Klägerin nur aufgrund der vorzeitigen Anmeldung hätte erzielen können (vergleiche dazu Karner in KBB4 Paragraph 1295, Rz 12 mwN).

Schlagworte

Gewerblicher Rechtsschutz

Textnummer

E110311

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0040OB00014.15K.0217.000

Im RIS seit

03.04.2015

Zuletzt aktualisiert am

27.05.2015

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