

TE OGH 1984/9/11 4Ob357/84

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.09.1984

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Wurzingler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Friedl, Dr. Resch, Dr. Kuderna und Dr. Gamerith als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S*****, vertreten durch Dr. Walter Prunbauer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei W***** OHG, *****, vertreten durch Dr. Wolfgang Broesigke, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 200.000 S), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 26. April 1984, GZ 1 R 75/84-7, womit der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 7. März 1984, GZ 39 Cg 81/84-2, abgeändert wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass die einstweilige Verfügung des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Der Kläger hat die Kosten seiner Rekursbeantwortung ON 5 und seines Revisionsrekurses ON 8 vorläufig, die Beklagte die Kosten ihres Rekurses ON 3 und ihrer Revisionsrekursbeantwortung ON 9 endgültig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Beklagte - eine offene Handelsgesellschaft mit dem Sitz im 7. Wiener Gemeindebezirk - betreibt das Kürschnergewerbe und den Einzelhandel mit Pelzwaren.

Die Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien hatte den Saisonschlussverkauf für Pelze und Pelzwaren gemäß § 5 Abs 1 der Ausverkaufsverordnung BGBl 1933/508 (AusvV) für die Zeit vom 5. 3. bis 14. 4. 1984 festgesetzt und ihre Mitglieder davon verständigt (Beilagen E, F). Am 21. 2. 1984 - also innerhalb der Sperrfrist des § 5 Abs 3 AusvV - verteilte die Beklagte im 12. Wiener Gemeindebezirk durch Postwurf ein Flugblatt (Beilage H), in welchem (ua) ein „sensationeller Schlagerverkauf“ zu „tief reduzierten Preisen, solange der Vorrat reicht“ angekündigt wurde. Die Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien hatte den Saisonschlussverkauf für Pelze und Pelzwaren gemäß Paragraph 5, Absatz eins, der Ausverkaufsverordnung BGBl 1933/508 (AusvV) für die Zeit vom 5. 3. bis 14. 4. 1984 festgesetzt und ihre Mitglieder davon verständigt (Beilagen E, F). Am 21. 2. 1984 - also innerhalb der Sperrfrist des

Paragraph 5, Absatz 3, AusvV - verteilte die Beklagte im 12. Wiener Gemeindebezirk durch Postwurf ein Flugblatt (Beilage H), in welchem (ua) ein „sensationeller Schlagerverkauf“ zu „tief reduzierten Preisen, solange der Vorrat reicht“ angekündigt wurde.

Zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs beantragte der klagende Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb, der Beklagten zu untersagen, „im geschäftlichen Verkehr beim Einzelhandel (zu ergänzen: mit Pelzwaren) innerhalb eines Zeitraums von vier Wochen vor der (richtig offenbar: vor den) gemäß § 5 Abs 1 AusvV von der Kammer der gewerblichen Wirtschaft festgesetzten Saisonschlussverkaufsfristen für Pelzwaren in Vorwegnahme des Saisonschlussverkaufs Sonderaktionen und besondere Preisherabsetzungen anzukündigen, mitzuteilen oder bekanntzumachen“. Zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs beantragte der klagende Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb, der Beklagten zu untersagen, „im geschäftlichen Verkehr beim Einzelhandel (zu ergänzen: mit Pelzwaren) innerhalb eines Zeitraums von vier Wochen vor der (richtig offenbar: vor den) gemäß Paragraph 5, Absatz eins, AusvV von der Kammer der gewerblichen Wirtschaft festgesetzten Saisonschlussverkaufsfristen für Pelzwaren in Vorwegnahme des Saisonschlussverkaufs Sonderaktionen und besondere Preisherabsetzungen anzukündigen, mitzuteilen oder bekanntzumachen“.

Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung, weil die beanstandete Ankündigung der Beklagten gegen § 5 Abs 3 AusvV und damit zugleich gegen § 1 UWG verstoße. Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung, weil die beanstandete Ankündigung der Beklagten gegen Paragraph 5, Absatz 3, AusvV und damit zugleich gegen Paragraph eins, UWG verstoße.

In ihrem Rekurs gegen diesen Beschluss bezeichnete die Beklagte die hier maßgebende Bestimmung des § 5 Abs 1 AusvV als verfassungsrechtlich in mehrfacher Hinsicht bedenklich; außerdem fehle es an der Möglichkeit einer Gefährdung des Klageanspruchs und damit an einem Rechtsschutzinteresse des Klägers. In ihrem Rekurs gegen diesen Beschluss bezeichnete die Beklagte die hier maßgebende Bestimmung des Paragraph 5, Absatz eins, AusvV als verfassungsrechtlich in mehrfacher Hinsicht bedenklich; außerdem fehle es an der Möglichkeit einer Gefährdung des Klageanspruchs und damit an einem Rechtsschutzinteresse des Klägers.

Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag ab und sprach aus, dass der Wert des von der Abänderung betroffenen Beschwerdegegenstands 15.000 S, nicht aber 300.000 S übersteige und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Die von der Beklagten gegen § 5 Abs 1 AusvV vorgebrachten verfassungsrechtlichen Bedenken könnten allerdings nicht geteilt werden: Der dort vorgesehenen „Anordnungsbefugnis“ (= Verordnungsermächtigung) der zuständigen Kammer der gewerblichen Wirtschaft sei durch das später in Kraft getretene Handelskammergesetz BGBl 1946/182 keineswegs derogiert worden; in § 5 lit a des Handelskammergesetzes sei vielmehr ausdrücklich vorgesehen, dass es den Landeskammern als Organen der Wirtschaftsverwaltung insbesondere obliegt, „an der Verwaltung der Wirtschaft ... in den durch besondere Gesetze und Vorschriften vorgesehenen Fällen mitzuwirken“. Ein solcher Fall sei auch hier gegeben. Auch wenn die (Landes-)Handelskammern als Selbstverwaltungskörperschaften der Staatsverwaltung gegenüberstünden, bezögen sie doch ihre rechtliche Qualität von der staatlichen Rechtsordnung; die von ihnen geübte Selbstverwaltung sei öffentliche Verwaltung kraft staatlicher Rechtsordnung, wobei insbesondere die rechtsstaatliche Fundamentalnorm des Art 18 Abs 1 B-VG auch für sie gelte. Wo Selbstverwaltungskörper im übertragenen Wirkungsbereich tätig werden, seien sie in die Behördenhierarchie der Bundes- oder Landesverwaltung eingebaut. § 5 Abs 1 AusvV übertrage den Landeshandelskammern eine gesetzlich gedeckte, auch inhaltlich ausreichend determinierte Verordnungskompetenz. Gegen die von der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien vorgenommene Festsetzung (Verordnung) des Zeitraums für Saisonschlussverkäufe in der Pelzbranche bestünden demnach auch unter dem Gesichtspunkt des Art 18 Abs 2 B-VG keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag ab und sprach aus, dass der Wert des von der Abänderung betroffenen Beschwerdegegenstands 15.000 S, nicht aber 300.000 S übersteige und der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Die von der Beklagten gegen Paragraph 5, Absatz eins, AusvV vorgebrachten verfassungsrechtlichen Bedenken könnten allerdings nicht geteilt werden: Der dort vorgesehenen „Anordnungsbefugnis“ (= Verordnungsermächtigung) der zuständigen Kammer der gewerblichen Wirtschaft sei durch das später in Kraft getretene Handelskammergesetz BGBl 1946/182 keineswegs derogiert worden; in Paragraph 5, Litera a, des Handelskammergesetzes sei vielmehr ausdrücklich vorgesehen, dass es den Landeskammern als Organen der Wirtschaftsverwaltung insbesondere obliegt, „an der Verwaltung der Wirtschaft ... in den durch besondere Gesetze und Vorschriften vorgesehenen Fällen mitzuwirken“. Ein solcher Fall sei auch hier gegeben. Auch wenn die (Landes-

)Handelskammern als Selbstverwaltungskörperschaften der Staatsverwaltung gegenüberstünden, bezögen sie doch ihre rechtliche Qualität von der staatlichen Rechtsordnung; die von ihnen geübte Selbstverwaltung sei öffentliche Verwaltung kraft staatlicher Rechtsordnung, wobei insbesondere die rechtsstaatliche Fundamentalnorm des Artikel 18, Absatz eins, B-VG auch für sie gelte. Wo Selbstverwaltungskörper im übertragenen Wirkungsbereich tätig werden, seien sie in die Behördenhierarchie der Bundes- oder Landesverwaltung eingebaut. Paragraph 5, Absatz eins, AusvV übertrage den Landeshandelskammern eine gesetzlich gedeckte, auch inhaltlich ausreichend determinierte Verordnungskompetenz. Gegen die von der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien vorgenommene Festsetzung (Verordnung) des Zeitraums für Saisonschlussverkäufe in der Pelzbranche bestünden demnach auch unter dem Gesichtspunkt des Artikel 18, Absatz 2, B-VG keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Dem Rekurs der Beklagten sei aber dennoch Folge zu geben, weil es dem Sicherungsantrag des Klägers an der erforderlichen „Dringlichkeit“ fehle. Der dem Beklagten vorgeworfene, auf die „Saisonschlussverkaufsfristen für Pelzwaren“ bezogene Wettbewerbsverstoß sei im Zeitpunkt der Antragstellung des Klägers (6. 3. 1984) und der Erlassung der einstweiligen Verfügung (7. 3. 1984) für das Jahr 1984 bereits unwiederholbar beendet gewesen; da er nach der Sachlage frühestens im Februar 1985 wiederholt werden könne, bedürfe es keiner Sicherung des Unterlassungsanspruchs durch eine einstweilige Verfügung. Das - von der materiellrechtlichen Anspruchsvoraussetzung der Wiederholungsgefahr zu unterscheidende - Erfordernis der „Dringlichkeit“ jeder Sicherungsmaßnahme könne zwar im Laufe des Verfahrens auf Grund geänderter Umstände oder infolge Zeitablaufes allenfalls wieder eintreten; derzeit sei es aber nicht gegeben, so dass der Sicherungsantrag des Klägers schon aus diesem Grund erfolglos bleiben müsse.

Gegen den Beschluss des Rekursgerichts richtet sich der Revisionsrekurs des Klägers mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung „aufzuheben“ (richtig: abzuändern) und die einstweilige Verfügung des Erstgerichts wiederherzustellen.

Die Beklagte beantragt, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Das Rechtsmittel ist zulässig, weil die Frage, ob es zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach § 24 UWG neben der materiellrechtlichen Anspruchsvoraussetzung der Wiederholungsgefahr auch noch einer besonderen, wenngleich regelmäßig zu vermutenden, „Dringlichkeit“ einer solchen Sicherungsmaßnahme bedarf, den Obersten Gerichtshof bisher noch nicht beschäftigt hat - die im Rekurs in diesem Zusammenhang angeführte Entscheidung ÖBl 1959, 33 hatte die Frage der Wiederholungsgefahr nach einer bereits abgeschlossenen Werbeaktion betroffen - und die Entscheidung daher von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, der Rechtssicherheit und der Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt (§ 528 Abs 2 Satz 1 iVm § 502 Abs 4 Z 1 ZPO). Das Rechtsmittel ist zulässig, weil die Frage, ob es zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 24, UWG neben der materiellrechtlichen Anspruchsvoraussetzung der Wiederholungsgefahr auch noch einer besonderen, wenngleich regelmäßig zu vermutenden, „Dringlichkeit“ einer solchen Sicherungsmaßnahme bedarf, den Obersten Gerichtshof bisher noch nicht beschäftigt hat - die im Rekurs in diesem Zusammenhang angeführte Entscheidung ÖBl 1959, 33 hatte die Frage der Wiederholungsgefahr nach einer bereits abgeschlossenen Werbeaktion betroffen - und die Entscheidung daher von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, der Rechtssicherheit und der Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt (Paragraph 528, Absatz 2, Satz 1 in Verbindung mit Paragraph 502, Absatz 4, Ziffer eins, ZPO).

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist aber auch berechtigt.

Dass die Beklagte mit der hier beanstandeten, innerhalb der vierwöchigen „Sperrfrist“ des § 5 Abs 3 AusvV (idF der Novelle BGBl 1982/642) verbreiteten Ankündigung einen termingebundenen Abschnittsverkauf iSd §§ 1 Abs 2, 5 Abs 1 AusvV in unzulässiger Weise vorweggenommen hat, ist im Rechtsmittelverfahren nicht mehr strittig. Die von der Beklagten im Rekurs ON 3 gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 5 Abs 1 AusvV erhobenen Bedenken hat das Rekursgericht als unbegründet abgelehnt. Der Oberste Gerichtshof folgt dieser Auffassung und kann daher zur Vermeidung von Wiederholungen grundsätzlich auf die insoweit zutreffende Begründung des angefochtenen Beschlusses verweisen; auch die Revisionsrekursbeantwortung der Beklagten vermag dagegen nichts Stichhaltiges vorzubringen: Dass die Beklagte mit der hier beanstandeten, innerhalb der vierwöchigen „Sperrfrist“ des Paragraph 5, Absatz 3, AusvV in der Fassung der Novelle BGBl 1982/642) verbreiteten Ankündigung einen termingebundenen Abschnittsverkauf iSd Paragraphen eins, Absatz 2, 5, Absatz eins, AusvV in unzulässiger Weise vorweggenommen hat,

ist im Rechtsmittelverfahren nicht mehr strittig. Die von der Beklagten im Rekurs ON 3 gegen die Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 5, Absatz eins, AusvV erhobenen Bedenken hat das Rekursgericht als unbegründet abgelehnt. Der Oberste Gerichtshof folgt dieser Auffassung und kann daher zur Vermeidung von Wiederholungen grundsätzlich auf die insoweit zutreffende Begründung des angefochtenen Beschlusses verweisen; auch die Revisionsrekursbeantwortung der Beklagten vermag dagegen nichts Stichhaltiges vorzubringen:

Dass von einer Derogation des § 5 Abs 1 AusvV durch das später in Kraft getretene Handelskammergesetz BGBl 1946/182 keine Rede sein kann, die in der erstgenannten Bestimmung vorgesehene Mitwirkung der zuständigen Kammer der gewerblichen Wirtschaft an der Vollziehung der - unstreitig auf Gesetzesstufe stehenden - Ausverkaufsverordnung vielmehr durch § 5 lit a des Handelskammergesetzes ausreichend gedeckt ist, hat schon das Rekursgericht richtig erkannt. Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs (Slg 2072, Slg 2500, Slg 2978 ua) bestehen gegen die Übertragung staatlicher Aufgaben an die Kammern der gewerblichen Wirtschaft keine Bedenken; der Gesetzgeber kann vielmehr durch einfaches Gesetz Selbstverwaltungskörpern, wie es insbesondere auch die Handelskammern sind, staatliche Aufgaben im übertragenen Wirkungsbereich (mittelbare Bundesverwaltung nach Art 102 B-VG) zuweisen. Wie schon aus dem Wortlaut des § 5 Abs 1 AusvV hervorgeht, räumt diese Bestimmung den Handelskammern die Befugnis zur Festsetzung entsprechender Saisonschlussverkaufs-Zeiträume und damit eine Verordnungsermächtigung ein. Inwiefern diese Ermächtigung mangels Anführung „materieller Gesichtspunkte“ nicht ausreichend determiniert wäre (Art 18 Abs 2 B-VG), ist angesichts der schon in § 5 Abs 1 AusvV sehr eng gezogenen Grenzen (höchstens drei derartige Verkäufe pro Kalenderjahr, Höchstdauer insgesamt 6 Wochen) nicht zu sehen. Verfehlt ist aber auch die Meinung der Beklagten, dass § 5 Abs 1 AusvV den Handelskammern unzulässigerweise einen Aufgabenbereich zuweise, der „in das Zivilrecht eingreift“; da es sich, wie schon erwähnt, um einen Akt der Vollziehung in mittelbarer Bundesverwaltung handelt, kann entgegen der Meinung der Beklagten von „wettbewerbsregelnden und -beschränkenden Festsetzungen und Vorschriften“ überhaupt keine Rede sein. Soweit die Beklagte schließlich die Beilagen E (Auszug aus der „Wiener Wirtschaft“ vom 9. 12. 1983) und F (Rundschreiben der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien vom 17. 11. 1983) als „unverbindliche Schreiben“ ohne Ordnungsqualität bezeichnet, ist sie darauf zu verweisen, dass diese beiden Mitteilungen der Wiener Handelskammer lediglich zur Information der betreffenden Kammermitglieder über die damals neu festgesetzten Saisonschlussverkaufs-Fristen bestimmt waren. Gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 5 Abs 1 AusvV bestehen daher auch nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs keine Bedenken. Dass von einer Derogation des Paragraph 5, Absatz eins, AusvV durch das später in Kraft getretene Handelskammergesetz BGBl 1946/182 keine Rede sein kann, die in der erstgenannten Bestimmung vorgesehene Mitwirkung der zuständigen Kammer der gewerblichen Wirtschaft an der Vollziehung der - unstreitig auf Gesetzesstufe stehenden - Ausverkaufsverordnung vielmehr durch Paragraph 5, Litera a, des Handelskammergesetzes ausreichend gedeckt ist, hat schon das Rekursgericht richtig erkannt. Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs (Slg 2072, Slg 2500, Slg 2978 ua) bestehen gegen die Übertragung staatlicher Aufgaben an die Kammern der gewerblichen Wirtschaft keine Bedenken; der Gesetzgeber kann vielmehr durch einfaches Gesetz Selbstverwaltungskörpern, wie es insbesondere auch die Handelskammern sind, staatliche Aufgaben im übertragenen Wirkungsbereich (mittelbare Bundesverwaltung nach Artikel 102, B-VG) zuweisen. Wie schon aus dem Wortlaut des Paragraph 5, Absatz eins, AusvV hervorgeht, räumt diese Bestimmung den Handelskammern die Befugnis zur Festsetzung entsprechender Saisonschlussverkaufs-Zeiträume und damit eine Verordnungsermächtigung ein. Inwiefern diese Ermächtigung mangels Anführung „materieller Gesichtspunkte“ nicht ausreichend determiniert wäre (Artikel 18, Absatz 2, B-VG), ist angesichts der schon in Paragraph 5, Absatz eins, AusvV sehr eng gezogenen Grenzen (höchstens drei derartige Verkäufe pro Kalenderjahr, Höchstdauer insgesamt 6 Wochen) nicht zu sehen. Verfehlt ist aber auch die Meinung der Beklagten, dass Paragraph 5, Absatz eins, AusvV den Handelskammern unzulässigerweise einen Aufgabenbereich zuweise, der „in das Zivilrecht eingreift“; da es sich, wie schon erwähnt, um einen Akt der Vollziehung in mittelbarer Bundesverwaltung handelt, kann entgegen der Meinung der Beklagten von „wettbewerbsregelnden und -beschränkenden Festsetzungen und Vorschriften“ überhaupt keine Rede sein. Soweit die Beklagte schließlich die Beilagen E (Auszug aus der „Wiener Wirtschaft“ vom 9. 12. 1983) und F (Rundschreiben der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Wien vom 17. 11. 1983) als „unverbindliche Schreiben“ ohne Ordnungsqualität bezeichnet, ist sie darauf zu verweisen, dass diese beiden Mitteilungen der Wiener Handelskammer lediglich zur Information der betreffenden Kammermitglieder über die damals neu festgesetzten Saisonschlussverkaufs-Fristen bestimmt waren. Gegen die Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 5, Absatz eins, AusvV bestehen daher auch nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs keine Bedenken.

Mit Recht wendet sich aber der Kläger gegen die Auffassung des Rekursgerichts, seinem Sicherungsantrag müsse wegen der „nur zeitbedingten Wiederholbarkeit der beanstandeten Wettbewerbshandlung“ - der verfahrensgegenständliche Wettbewerbsverstoß sei im Zeitpunkt der Antragstellung schon beendet gewesen, eine Wiederholung komme frühestens im Februar 1985 in Betracht - die notwendige „Dringlichkeit“ abgesprochen werden. Richtig ist, dass die dem § 24 Satz 1 öUWG weitgehend inhaltsgleiche Bestimmung des § 25 dUWG („Zur Sicherung der in diesem Gesetze bezeichneten Ansprüche auf Unterlassung können einstweilige Verfügungen erlassen werden, auch wenn die in den §§ 935, 940 der Zivilprozeßordnung bezeichneten Voraussetzungen nicht zutreffen“) von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung in der Bundesrepublik Deutschland dahin verstanden wird, dass der Antragsteller damit von der sonst notwendigen Glaubhaftmachung des sogenannten „Verfügungsgrundes“ (also der „Dringlichkeit“ oder „Eilbedürftigkeit“ der beantragten Sicherungsmaßnahme) befreit wird; die in § 935 dZPO geforderte Besorgnis einer Vereitelung oder wesentlichen Erschwerung des zu sichernden Anspruchs „durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes“ (vgl § 381 Z 1 öEO) wird danach ebenso vermutet wie das in § 940 dZPO normierte Erfordernis, dass die beantragte Regelung „zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen“ (vgl § 381 Z 2 öEO) nötig erscheint (siehe dazu Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht¹⁴, 1674 ff § 25 dUWG RN 9, 11 ff mwH; ferner insbesondere von Gamm, Vermutung der Dringlichkeit in Wettbewerbssachen, WRP 1968, 312 ff; Krieger, Zur Dringlichkeit von einstweiligen Verfügungen im Wettbewerbsrecht, GRUR 1975, 168 ff). Diese aus § 25 dUWG abgeleitete „Dringlichkeitsvermutung“ kann jedoch nach einhelliger Auffassung widerlegt werden, und zwar nicht nur auf Grund eines Vorbringens des Antragsgegners, sondern auch durch solche Umstände, die sich aus dem Verhalten oder aus dem eigenen Vorbringen des Antragstellers ergeben (Baumbach-Hefermehl aaO RN 9, 11). Mangelnde Dringlichkeit einer Sicherungsmaßnahme wird dabei vor allem dann angenommen, wenn der Antragsteller nach Kenntnis des Wettbewerbsverstoßes den Antragsgegner innerhalb angemessener Zeit weder abgemahnt hat noch gegen ihn gerichtlich vorgegangen ist; wer in Kenntnis des Verstoßes und der ihm drohenden Nachteile längere Zeit untätig geblieben ist, habe damit zu erkennen gegeben, dass die Sache für ihn „nicht so eilig“ ist (Baumbach-Hefermehl aaO RN 13; Krieger aaO). Mit Recht wendet sich aber der Kläger gegen die Auffassung des Rekursgerichts, seinem Sicherungsantrag müsse wegen der „nur zeitbedingten Wiederholbarkeit der beanstandeten Wettbewerbshandlung“ - der verfahrensgegenständliche Wettbewerbsverstoß sei im Zeitpunkt der Antragstellung schon beendet gewesen, eine Wiederholung komme frühestens im Februar 1985 in Betracht - die notwendige „Dringlichkeit“ abgesprochen werden. Richtig ist, dass die dem Paragraph 24, Satz 1 öUWG weitgehend inhaltsgleiche Bestimmung des Paragraph 25, dUWG („Zur Sicherung der in diesem Gesetze bezeichneten Ansprüche auf Unterlassung können einstweilige Verfügungen erlassen werden, auch wenn die in den Paragraphen 935, 940, der Zivilprozeßordnung bezeichneten Voraussetzungen nicht zutreffen“) von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung in der Bundesrepublik Deutschland dahin verstanden wird, dass der Antragsteller damit von der sonst notwendigen Glaubhaftmachung des sogenannten „Verfügungsgrundes“ (also der „Dringlichkeit“ oder „Eilbedürftigkeit“ der beantragten Sicherungsmaßnahme) befreit wird; die in Paragraph 935, dZPO geforderte Besorgnis einer Vereitelung oder wesentlichen Erschwerung des zu sichernden Anspruchs „durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes“ vergleiche Paragraph 381, Ziffer eins, öEO) wird danach ebenso vermutet wie das in Paragraph 940, dZPO normierte Erfordernis, dass die beantragte Regelung „zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen“ vergleiche Paragraph 381, Ziffer 2, öEO) nötig erscheint (siehe dazu Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht¹⁴, 1674 ff Paragraph 25, dUWG RN 9, 11 ff mwH; ferner insbesondere von Gamm, Vermutung der Dringlichkeit in Wettbewerbssachen, WRP 1968, 312 ff; Krieger, Zur Dringlichkeit von einstweiligen Verfügungen im Wettbewerbsrecht, GRUR 1975, 168 ff). Diese aus Paragraph 25, dUWG abgeleitete „Dringlichkeitsvermutung“ kann jedoch nach einhelliger Auffassung widerlegt werden, und zwar nicht nur auf Grund eines Vorbringens des Antragsgegners, sondern auch durch solche Umstände, die sich aus dem Verhalten oder aus dem eigenen Vorbringen des Antragstellers ergeben (Baumbach-Hefermehl aaO RN 9, 11). Mangelnde Dringlichkeit einer Sicherungsmaßnahme wird dabei vor allem dann angenommen, wenn der Antragsteller nach Kenntnis des Wettbewerbsverstoßes den Antragsgegner innerhalb angemessener Zeit weder abgemahnt hat noch gegen ihn gerichtlich vorgegangen ist; wer in Kenntnis des Verstoßes und der ihm drohenden Nachteile längere Zeit untätig geblieben ist, habe damit zu erkennen gegeben, dass die Sache für ihn „nicht so eilig“ ist (Baumbach-Hefermehl aaO RN 13; Krieger aaO).

Ob diese Grundsätze ganz oder teilweise auch auf das österreichische Recht übertragen werden können, ist zumindest zweifelhaft; der Wortlaut des § 24 UWG, wonach zur Sicherung der in diesem Gesetz bezeichneten

Unterlassungsansprüche einstweilige Verfügungen auch dann erlassen werden können, „wenn die im § 381 EO bezeichneten Voraussetzungen nicht zutreffen“, scheint für die Annahme einer bloßen Vermutung, die den Antragsteller zwar seiner Pflicht zur Bescheinigung der in § 381 Z 2 EO genannten Umstände enthebt, auf Grund besonderer Umstände aber im Einzelfall auch widerlegt werden könnte, jedenfalls keinen Raum zu lassen. Eine nähere Auseinandersetzung mit dieser Frage ist aber im vorliegenden Fall entbehrlich: Die Beklagte hat in ihrem Rekurs (ON 3) nicht etwa mangelnde Dringlichkeit wegen Verschleppung oder Nichtbeanstandung durch längere Zeit geltend gemacht, sondern die vom Kläger verlangte einstweilige Verfügung nur deshalb als „überflüssig“ bezeichnet, weil sie im Zeitpunkt der Antragstellung durch Zeitablauf „bereits überholt“ gewesen und auch für künftige Saisonschlussverkäufe „zur Sicherung nicht erforderlich“ sei; da das Verfahren „bis dahin abgeschlossen“ sein werde, fehle es „an der Möglichkeit der Gefährdung des geltend gemachten Klagsanspruches“, also am „Rechtsschutzinteresse“. Bei dieser Sachlage bedarf es aber keiner Heranziehung der in der Bundesrepublik Deutschland zur Auslegung des § 25 dUWG entwickelten Grundsätze. Dass der beanstandete Gesetzesverstoß - nämlich der Postwurf des Flugblattes Beilage H innerhalb der Sperrfrist des § 5 Abs 3 AusvV - im Zeitpunkt der Antragstellung des Klägers (6. 3. 1984) bereits beendet war, kann der Beklagten schon deshalb nicht zum Erfolg verhelfen, weil auch bei einer einmaligen, schon abgeschlossenen Gesetzesverletzung die (materiellrechtliche) Anspruchsvoraussetzung der Wiederholungsgefahr nach ständiger Rechtsprechung (ÖBl 1982, 102 mwH) nur dann verneint werden kann, wenn der Verletzer besondere Umstände dartut, die eine Wiederholung seiner gesetzwidrigen Handlung ausgeschlossen oder doch zumindest äußerst unwahrscheinlich erscheinen lassen. Eine solche Gewähr für das Unterbleiben künftiger Wettbewerbsverstöße besteht aber regelmäßig dann nicht, wenn der Beklagte, wie hier, auch im Rechtsstreit weiterhin die Auffassung vertritt, dass er zu der beanstandeten Handlung berechtigt gewesen sei. Soweit aber das Rekursgericht darauf verweist, dass ein gleichartiger Gesetzesverstoß - also die unzulässige Vorwegnahme eines Pelzwaren-Saisonschlussverkaufs - nach den Umständen hier erst frühestens im Februar 1985 wiederholt werden könne, und aus dieser „nur zeitbedingten Wiederholbarkeit“ der beanstandeten Wettbewerbshandlung die „mangelnde Dringlichkeit“ des Sicherungsantrags ableitet, erweist sich sein Rückgriff auf die für das deutsche Recht angenommene Prozessvoraussetzung der „Dringlichkeit“ oder „Eilbedürftigkeit“ einstweiliger Verfügungen gleichfalls als entbehrlich: Ist die Wiederholung eines bestimmten Wettbewerbsverstoßes nach den Umständen des Falles - etwa bei einer Veranstaltung, die nur in mehrjährigen Abständen durchgeführt wird - erst nach Ablauf einer so langen Zeitspanne denkbar, dass der Kläger bis dahin mit einem vollstreckbaren Unterlassungstitel im Hauptverfahren rechnen kann, dann wird sein Antrag auf einstweilige Verfügung in einem solchen Fall ebenso am Fehlen des erforderlichen Rechtsschutzinteresses scheitern wie in den Fällen, in denen der Kläger schon jetzt über einen solchen Titel gegen den Beklagten verfügt (SZ 48/116 = EvBl 1976/95; ÖBl 1979, 81; ÖBl 1983, 16 ua). Ein solcher Sachverhalt liegt aber hier keinesfalls vor, muss doch die Erwartung, der Kläger könnte bis zum Beginn des nächstjährigen Pelzwaren-Saisonschlussverkaufs im Februar oder März 1985 schon ein rechtskräftiges Unterlassungsurteil im Hauptprozess ersiegt haben, unter Bedachtnahme auf den Zeitpunkt der frühestmöglichen Fortsetzung des Hauptverfahrens und die voraussichtliche Mindestdauer eines solchen - gegebenenfalls auch durch die Rechtsmittelinstanzen geführten - Rechtsstreits als schlechthin unrealistisch bezeichnet werden. Ob diese Grundsätze ganz oder teilweise auch auf das österreichische Recht übertragen werden können, ist zumindest zweifelhaft; der Wortlaut des Paragraph 24, UWG, wonach zur Sicherung der in diesem Gesetz bezeichneten Unterlassungsansprüche einstweilige Verfügungen auch dann erlassen werden können, „wenn die im Paragraph 381, EO bezeichneten Voraussetzungen nicht zutreffen“, scheint für die Annahme einer bloßen Vermutung, die den Antragsteller zwar seiner Pflicht zur Bescheinigung der in Paragraph 381, Ziffer 2, EO genannten Umstände enthebt, auf Grund besonderer Umstände aber im Einzelfall auch widerlegt werden könnte, jedenfalls keinen Raum zu lassen. Eine nähere Auseinandersetzung mit dieser Frage ist aber im vorliegenden Fall entbehrlich: Die Beklagte hat in ihrem Rekurs (ON 3) nicht etwa mangelnde Dringlichkeit wegen Verschleppung oder Nichtbeanstandung durch längere Zeit geltend gemacht, sondern die vom Kläger verlangte einstweilige Verfügung nur deshalb als „überflüssig“ bezeichnet, weil sie im Zeitpunkt der Antragstellung durch Zeitablauf „bereits überholt“ gewesen und auch für künftige Saisonschlussverkäufe „zur Sicherung nicht erforderlich“ sei; da das Verfahren „bis dahin abgeschlossen“ sein werde, fehle es „an der Möglichkeit der Gefährdung des geltend gemachten Klagsanspruches“, also am „Rechtsschutzinteresse“. Bei dieser Sachlage bedarf es aber keiner Heranziehung der in der Bundesrepublik Deutschland zur Auslegung des Paragraph 25, dUWG entwickelten Grundsätze. Dass der beanstandete Gesetzesverstoß - nämlich der Postwurf des Flugblattes Beilage H innerhalb der Sperrfrist des Paragraph 5, Absatz 3, AusvV - im Zeitpunkt der Antragstellung des Klägers (6. 3. 1984) bereits beendet

war, kann der Beklagten schon deshalb nicht zum Erfolg verhelfen, weil auch bei einer einmaligen, schon abgeschlossenen Gesetzesverletzung die (materiellrechtliche) Anspruchsvoraussetzung der Wiederholungsgefahr nach ständiger Rechtsprechung (ÖBl 1982, 102 mwH) nur dann verneint werden kann, wenn der Verletzer besondere Umstände dartut, die eine Wiederholung seiner gesetzwidrigen Handlung ausgeschlossen oder doch zumindest äußerst unwahrscheinlich erscheinen lassen. Eine solche Gewähr für das Unterbleiben künftiger Wettbewerbsverstöße besteht aber regelmäßig dann nicht, wenn der Beklagte, wie hier, auch im Rechtsstreit weiterhin die Auffassung vertritt, dass er zu der beanstandeten Handlung berechtigt gewesen sei. Soweit aber das Rekursgericht darauf verweist, dass ein gleichartiger Gesetzesverstoß - also die unzulässige Vorwegnahme eines Pelzwaren-Saisonschlussverkaufs - nach den Umständen hier erst frühestens im Februar 1985 wiederholt werden könne, und aus dieser „nur zeitbedingten Wiederholbarkeit“ der beanstandeten Wettbewerbshandlung die „mangelnde Dringlichkeit“ des Sicherungsantrags ableitet, erweist sich sein Rückgriff auf die für das deutsche Recht angenommene Prozessvoraussetzung der „Dringlichkeit“ oder „Eilbedürftigkeit“ einstweiliger Verfügungen gleichfalls als entbehrlich: Ist die Wiederholung eines bestimmten Wettbewerbsverstößes nach den Umständen des Falles - etwa bei einer Veranstaltung, die nur in mehrjährigen Abständen durchgeführt wird - erst nach Ablauf einer so langen Zeitspanne denkbar, dass der Kläger bis dahin mit einem vollstreckbaren Unterlassungstitel im Hauptverfahren rechnen kann, dann wird sein Antrag auf einstweilige Verfügung in einem solchen Fall ebenso am Fehlen des erforderlichen Rechtsschutzinteresses scheitern wie in den Fällen, in denen der Kläger schon jetzt über einen solchen Titel gegen den Beklagten verfügt (SZ 48/116 = EvBl 1976/95; ÖBl 1979, 81; ÖBl 1983, 16 ua). Ein solcher Sachverhalt liegt aber hier keinesfalls vor, muss doch die Erwartung, der Kläger könnte bis zum Beginn des nächstjährigen Pelzwaren-Saisonschlussverkaufs im Februar oder März 1985 schon ein rechtskräftiges Unterlassungsurteil im Hauptprozess ersiegt haben, unter Bedachtnahme auf den Zeitpunkt der frühestmöglichen Fortsetzung des Hauptverfahrens und die voraussichtliche Mindestdauer eines solchen - gegebenenfalls auch durch die Rechtsmittelinstanzen geführten - Rechtsstreits als schlechthin unrealistisch bezeichnet werden.

Da sich der Sicherungsantrag des Klägers sohin als berechtigt erweist, war dem Revisionsrekurs Folge zu geben und in Abänderung des angefochtenen Beschlusses die einstweilige Verfügung der ersten Instanz wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich des Klägers auf § 393 Abs 1 EO, hinsichtlich der Beklagten auf §§ 40, 50, 52 ZPO iVm §§ 78, 402 Abs 2 EO. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich des Klägers auf Paragraph 393, Absatz eins, EO, hinsichtlich der Beklagten auf Paragraphen 40, 50, 52, ZPO in Verbindung mit Paragraphen 78, 402, Absatz 2, EO.

Textnummer

E110363

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1984:0040OB00357.840.0911.000

Im RIS seit

14.04.2015

Zuletzt aktualisiert am

14.04.2015

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