

TE OGH 1977/3/8 4Ob405/76

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.03.1977

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Leidenfrost als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzinger, Dr. Friedl, Dr. Resch und Dr. Kuderna als Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei D*gesellschaft m.b.H., *, vertreten durch Dr. Friedrich Gehmacher, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagten Parteien und Gegner der gefährdeten Partei 1./ prot. Firma H*, Pressegroßvertrieb, *, vertreten durch Dr. Ernst Blanke, Rechtsanwalt in Hallein, 2./ Z*gesellschaft m.b.H., *, vertreten durch Dr. Helga Prokopp, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert im Provisorialverfahren S 500.000,-) infolge Revisionsrekurses beider Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 17. November 1976, GZ. 2 R 234/76-15, womit der Beschluß des Landesgerichtes Salzburg vom 12. Oktober 1976, GZ. 11 Cg 431/76-7, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs der klagenden und gefährdeten Partei wird nicht Folge gegeben.

Hingegen wird den Revisionsrekursen der beklagten Parteien und Gegner der gefährdeten Partei Folge gegeben und der angefochtene Beschluß dahin abgeändert, daß der Beschluß des Erstgerichtes vom 12. Oktober 1976, ON 7, wiederhergestellt wird.

Die klagende und gefährdete Partei hat die Kosten ihres erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen. Sie ist schuldig, der Erstbeklagten und Erstgegnerin der gefährdeten Partei Rekurskosten von S 9.797,76 (darin S 725,76 Umsatzsteuer, keine Barauslagen) und der Zweitbeklagten und Zweitgegnerin der gefährdeten Partei Rekurskosten von S 9.797,76 (darin S 725,76 Umsatzsteuer, keine Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Die Erstbeklagte und Erstgegnerin der gefährdeten Partei (im folgenden: Erstbeklagte) erzeugt, die Zweitbeklagte und Zweitgegnerin der gefährdeten Partei (im folgenden: Zweitbeklagte) vertreibt in Österreich Bilder österreichischer und ausländischer Fußballspieler. Dabei werden alle in Betracht kommenden Verkaufsstellen mit Säckchen zu je 4 Bilder beliefert; ein Säckchen kostet S 2,-. Jedes einzelne Bild trägt auf der Vorderseite neben dem Bildnis und dem Namen des betreffenden Spielers auch die von den österreichischen Sparkassen als Werbezeichen verwendete stilisierte Sparbüchse in der Form eines großen „S“. Die Bilder können in Sammelalben eingeklebt werden, welche im Auftrag der Zweitbeklagten vom Hauptverband der österreichischen Sparkassen herausgegeben werden und in den Sparkassen kostenlos erhältlich sind.

Auch die klagende und gefährdete Partei (im folgenden: Klägerin) vertreibt für Kinder und Jugendliche bestimmte Klebebilder und Sammelalben, und zwar zuletzt mit Motiven aus Karl-May-Romanen und Comics-Geschichten; zumindest bis 1972 hatte auch sie Bilder in- und ausländischer Fußballer vertrieben.

Im vorliegenden, seit 23. September 1976 anhängigen Rechtsstreit behauptet die Klägerin, daß ihr (u.a.) sechs Spieler der * Fußballvereine S* und K* das Recht am eigenen Bild zur ausschließlichen Auswertung und kommerziellen Nutzung jeder Art abgetreten hätten. Die Bilder dieser sechs Spieler – und darüber hinaus auch anderer, zum Teil ausländischer Spitzenspieler – würden von den Beklagten entgegen dem erklärten Willen der abgebildeten Personen verbreitet. Da deren Zustimmung auch nicht vom Ö* (Ö*) generell für die bei ihm gemeldeten Vereinsspieler – und schon gar nicht für ausländische Vereine und Spieler – wirksam erteilt werden könne, verstoße das Verhalten der Beklagten gegen § 78 UrhG. Die Beklagten setzten sich damit planmäßig über die Rechte der abgebildeten Spieler an ihrem eigenen Bild hinweg und verschafften sich auf diese Weise einen Wettbewerbsvorsprung vor jenen Mitbewerbern, welche, wie die Klägerin, die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen respektierten; das sei aber wettbewerbswidrig im Sinne des § 1 UWG. Unter Berufung auf §§ 1, 24 UWG begehrt die Klägerin daher zur Sicherung ihres im wesentlichen gleichlautenden Unterlassungsbegehrens, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung „das Anbieten zum Verkauf, die Entgegennahme von Aufträgen für Lieferung und den Verkauf, auch die Lieferung zum kommissionsweisen Verkauf, überhaupt die Verbreitung von Sammelbildern mit dem Bildnis von Fußballspielern ohne Einwilligung der abgebildeten Personen“ zu untersagen; der Erstbeklagten werde überdies aufgetragen, die von ihr kommissionsweise ausgelieferten Sammelbilder binnen drei Tagen von den Kommissionären zurückzuholen. Im vorliegenden, seit 23. September 1976 anhängigen Rechtsstreit behauptet die Klägerin, daß ihr (u.a.) sechs Spieler der * Fußballvereine S* und K* das Recht am eigenen Bild zur ausschließlichen Auswertung und kommerziellen Nutzung jeder Art abgetreten hätten. Die Bilder dieser sechs Spieler – und darüber hinaus auch anderer, zum Teil ausländischer Spitzenspieler – würden von den Beklagten entgegen dem erklärten Willen der abgebildeten Personen verbreitet. Da deren Zustimmung auch nicht vom Ö* (Ö*) generell für die bei ihm gemeldeten Vereinsspieler – und schon gar nicht für ausländische Vereine und Spieler – wirksam erteilt werden könne, verstoße das Verhalten der Beklagten gegen Paragraph 78, UrhG. Die Beklagten setzten sich damit planmäßig über die Rechte der abgebildeten Spieler an ihrem eigenen Bild hinweg und verschafften sich auf diese Weise einen Wettbewerbsvorsprung vor jenen Mitbewerbern, welche, wie die Klägerin, die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen respektierten; das sei aber wettbewerbswidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG. Unter Berufung auf Paragraphen eins, 24, UWG begehrt die Klägerin daher zur Sicherung ihres im wesentlichen gleichlautenden Unterlassungsbegehrens, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung „das Anbieten zum Verkauf, die Entgegennahme von Aufträgen für Lieferung und den Verkauf, auch die Lieferung zum kommissionsweisen Verkauf, überhaupt die Verbreitung von Sammelbildern mit dem Bildnis von Fußballspielern ohne Einwilligung der abgebildeten Personen“ zu untersagen; der Erstbeklagten werde überdies aufgetragen, die von ihr kommissionsweise ausgelieferten Sammelbilder binnen drei Tagen von den Kommissionären zurückzuholen.

Die Beklagten stellen jeden Gesetzesverstoß in Abrede. Alle in der Klage genannten Spieler hätten ihre Bildnisschutzrechte schon lange vor der von der Klägerin behaupteten „Abtretung“ auf ihre Vereine übertragen, welche diese Rechte dem Ö* weitergegeben hätten; dieser habe im Namen der Vereine und der Spieler einer Veröffentlichung der Spielerbildnisse durch die Beklagten ausdrücklich zugestimmt. Alle in Frage kommenden Spieler seien schon bei Herstellung der Lichtbilder über deren beabsichtigte Verwendung informiert worden und hätten auch auf diese Weise – zumindest schlüssig – ihr Einverständnis mit der nunmehr beanstandeten Veröffentlichung erklärt. Davon abgesehen, stehe den abgebildeten Spielern ein Untersagungsrecht nach § 78 UrhG schon deshalb nicht zu, weil sie durch die Veröffentlichung ihrer Bilder in keinem berechtigten Interesse verletzt worden seien. Es handle sich dabei um keine Werbung, sondern um eine von der Österreichischen Sporthilfe ins Leben gerufene, vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst sowie vom Hauptverband der österreichischen Sparkassen geförderte Aktion, deren Reinerträgnis zu einem erheblichen Teil den Bundesligavereinen und damit wieder den Spielern selbst zufließe; einem allfälligen finanziellen Interesse auf ihrer Seite stehe jedenfalls das weit überwiegende Interesse an der Sportförderung gegenüber. Dem Begehren der Klägerin nach Erlassung einer einstweiligen Verfügung fehle daher die gesetzliche Grundlage; sollte ihm aber dennoch stattgegeben werden, dann wolle der Klägerin der Erlag einer Sicherheit von mindestens 4 Millionen Schilling auferlegt werden. Die Beklagten stellen jeden Gesetzesverstoß in Abrede. Alle in der Klage genannten Spieler hätten ihre Bildnisschutzrechte schon lange vor der von der Klägerin behaupteten „Abtretung“ auf ihre Vereine übertragen, welche diese Rechte dem Ö* weitergegeben hätten; dieser habe im Namen der Vereine und der Spieler einer Veröffentlichung der Spielerbildnisse durch die Beklagten ausdrücklich zugestimmt.

Alle in Frage kommenden Spieler seien schon bei Herstellung der Lichtbilder über deren beabsichtigte Verwendung informiert worden und hätten auch auf diese Weise – zumindest schlüssig – ihr Einverständnis mit der nunmehr beanstandeten Veröffentlichung erklärt. Davon abgesehen, stehe den abgebildeten Spielern ein Untersagungsrecht nach Paragraph 78, UrhG schon deshalb nicht zu, weil sie durch die Veröffentlichung ihrer Bilder in keinem berechtigten Interesse verletzt worden seien. Es handle sich dabei um keine Werbung, sondern um eine von der Österreichischen Sporthilfe ins Leben gerufene, vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst sowie vom Hauptverband der österreichischen Sparkassen geförderte Aktion, deren Reinertragnis zu einem erheblichen Teil den Bundesligavereinen und damit wieder den Spielern selbst zufließe; einem allfälligen finanziellen Interesse auf ihrer Seite stehe jedenfalls das weit überwiegende Interesse an der Sportförderung gegenüber. Dem Begehren der Klägerin nach Erlassung einer einstweiligen Verfügung fehle daher die gesetzliche Grundlage; sollte ihm aber dennoch stattgegeben werden, dann wolle der Klägerin der Erlag einer Sicherheit von mindestens 4 Millionen Schilling auferlegt werden.

Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Es nahm als bescheinigt an, daß die in der Klage genannten sechs * Spieler der Verbreitung ihres Bildnisses durch die Beklagten ausdrücklich zugestimmt hätten; darüber hinaus sei aus der äußeren Aufmachung der beanstandeten Bilder zu erschließen, daß die betreffenden Spieler mit ihrem Einverständnis von einem Berufsfotografen aufgenommen und über die beabsichtigte Verbreitung der Bilder aufgeklärt wurden. Während also in diesem Umfang ein sittenwidriges Vorgehen der Beklagten überhaupt ausgeschlossen sei, fehle es hinsichtlich der ausländischen Spieler an einer Bescheinigung für den Mangel ihrer Zustimmung zur Verbreitung der Bilder.

Infolge Rekurses der Klägerin hob das Rekursgericht den erstgerichtlichen Beschluß unter Rechtskraftvorbehalt auf und trug dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung über den Sicherungsantrag der Klägerin auf. Nach dem derzeitigen Stand des Verfahrens sei wohl ein nach wie vor wirksamer Verwertungsanspruch der Klägerin an den Lichtbildern der sechs * Fußballspieler bescheinigt, nicht aber ein diesem Recht allenfalls zeitlich vorangegangener gleichartiger Anspruch der Beklagten; der auf § 1 UWG gegründete Unterlassungsanspruch der Klägerin wäre daher an sich gerechtfertigt. Das Argument der Beklagten, daß der Verkauf der beanstandeten Bilder der Österreichischen Sportförderung diene und daher letztlich doch wieder den Vereinen zugute komme, denen die abgebildeten Spieler angehören, könne eine geschäftliche Konkurrenz zu den gewerbsmäßigen Interessen der Klägerin und damit die Tatbestandsmäßigkeit nach § 1 UWG nicht ausschließen. Entgegen der Meinung der Beklagten sei aber auch ein Verstoß gegen § 78 UrhG anzunehmen, weil die Veröffentlichung des Bildnisses einer Person zu kommerziellen Zwecken, insbesondere zu Zwecken der Werbung, in jedem Fall die Zustimmung des Abgebildeten voraussetze. Infolge Rekurses der Klägerin hob das Rekursgericht den erstgerichtlichen Beschluß unter Rechtskraftvorbehalt auf und trug dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung über den Sicherungsantrag der Klägerin auf. Nach dem derzeitigen Stand des Verfahrens sei wohl ein nach wie vor wirksamer Verwertungsanspruch der Klägerin an den Lichtbildern der sechs * Fußballspieler bescheinigt, nicht aber ein diesem Recht allenfalls zeitlich vorangegangener gleichartiger Anspruch der Beklagten; der auf Paragraph eins, UWG gegründete Unterlassungsanspruch der Klägerin wäre daher an sich gerechtfertigt. Das Argument der Beklagten, daß der Verkauf der beanstandeten Bilder der Österreichischen Sportförderung diene und daher letztlich doch wieder den Vereinen zugute komme, denen die abgebildeten Spieler angehören, könne eine geschäftliche Konkurrenz zu den gewerbsmäßigen Interessen der Klägerin und damit die Tatbestandsmäßigkeit nach Paragraph eins, UWG nicht ausschließen. Entgegen der Meinung der Beklagten sei aber auch ein Verstoß gegen Paragraph 78, UrhG anzunehmen, weil die Veröffentlichung des Bildnisses einer Person zu kommerziellen Zwecken, insbesondere zu Zwecken der Werbung, in jedem Fall die Zustimmung des Abgebildeten voraussetze.

Die Sache sei aber deshalb noch nicht spruchreif, weil das Erstgericht die von den Beklagten zur vorläufigen Sachverhaltsermittlung angebotenen Gegenbescheinigungsmittel nicht ausgeschöpft habe: Die Beklagten hätten unter Beweis gestellt, daß der Ö* namens der betreffenden Spieler einer Veröffentlichung der Bilder durch sie zugestimmt habe, und daß darüber hinaus auch bei der Herstellung dieser Aufnahmen ausdrücklich besprochen worden sei, in welcher Weise die Bilder verwendet würden. Sollten aber die Beklagten auf diese Weise das Recht zur kommerziellen Verwertung der Lichtbilder der sechs * Spieler tatsächlich rechtsgültig erworben haben, dann könne ihr Vorgehen nicht rechts- oder sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG sein. Außerdem müßten durch Vernehmung der angebotenen Auskunftspersonen vor allem auch die rechtlichen Beziehungen zwischen den mehrfach genannten Fußballspielern

und dem Ö* klargestellt werden, weil das bisherige Verfahren keine auch im Außenverhältnis gegenüber den Beklagten wirksame Vollmacht des Ö* ergeben habe, namens der einzelnen Spieler rechtsverbindliche Erklärungen über die kommerzielle Verwertung ihrer Bilder abzugeben. Eine solche Vollmacht werde aber von den Beklagten glaubhaft zu machen sein, zumal sie sich im Hinblick auf den Grundsatz, daß der Tatbestand nach § 1 UWG kein Verschulden voraussetze, nicht einfach auf Gutgläubigkeit berufen könnten. Das Rekursgericht folge jedenfalls den Ausführungen von Tomandl-Schrammel (JBl 1972, 234 ff), daß Vertrags- und Lizenzspieler nicht Mitglieder des Ö* seien. Daraus folge aber, daß weder der Ö* noch die ihm als Mitglied angehörenden Sportvereine durch generelle, nicht auf individuellen Vereinbarungen mit den Spielern beruhende Vereinsakte bevollmächtigt sein könnten, die über die rein sportliche Organisation des Fußballbetriebes hinausgehenden wirtschaftlichen und individuell-persönlichen Rechte und Pflichten der einzelnen Spieler – zu welchen insbesondere auch das Recht am eigenen Bild zähle – wahrzunehmen und zu vertreten. Schließlich werde das Erstgericht auch noch zu prüfen haben, ob dem hier erhobenen Unterlassungsbegehren der Klägerin nicht im Hinblick auf den zu 11 Cg 424/76 des Erstgerichtes anhängigen gleichartigen Rechtsstreit ganz oder teilweise das Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit entgegenstehe, zumal die in diesen beiden Prozessen erhobenen Klagebegehren zumindest teilweise identisch zu sein schienen. Die Sache sei aber deshalb noch nicht spruchreif, weil das Erstgericht die von den Beklagten zur vorläufigen Sachverhaltsermittlung angebotenen Gegenbescheinigungsmittel nicht ausgeschöpft habe: Die Beklagten hätten unter Beweis gestellt, daß der Ö* namens der betreffenden Spieler einer Veröffentlichung der Bilder durch sie zugestimmt habe, und daß darüber hinaus auch bei der Herstellung dieser Aufnahmen ausdrücklich besprochen worden sei, in welcher Weise die Bilder verwendet würden. Sollten aber die Beklagten auf diese Weise das Recht zur kommerziellen Verwertung der Lichtbilder der sechs * Spieler tatsächlich rechtsgültig erworben haben, dann könne ihr Vorgehen nicht rechts- oder sittenwidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG sein. Außerdem müßten durch Vernehmung der angebotenen Auskunftspersonen vor allem auch die rechtlichen Beziehungen zwischen den mehrfach genannten Fußballspielern und dem Ö* klargestellt werden, weil das bisherige Verfahren keine auch im Außenverhältnis gegenüber den Beklagten wirksame Vollmacht des Ö* ergeben habe, namens der einzelnen Spieler rechtsverbindliche Erklärungen über die kommerzielle Verwertung ihrer Bilder abzugeben. Eine solche Vollmacht werde aber von den Beklagten glaubhaft zu machen sein, zumal sie sich im Hinblick auf den Grundsatz, daß der Tatbestand nach Paragraph eins, UWG kein Verschulden voraussetze, nicht einfach auf Gutgläubigkeit berufen könnten. Das Rekursgericht folge jedenfalls den Ausführungen von Tomandl-Schrammel (JBl 1972, 234 ff), daß Vertrags- und Lizenzspieler nicht Mitglieder des Ö* seien. Daraus folge aber, daß weder der Ö* noch die ihm als Mitglied angehörenden Sportvereine durch generelle, nicht auf individuellen Vereinbarungen mit den Spielern beruhende Vereinsakte bevollmächtigt sein könnten, die über die rein sportliche Organisation des Fußballbetriebes hinausgehenden wirtschaftlichen und individuell-persönlichen Rechte und Pflichten der einzelnen Spieler – zu welchen insbesondere auch das Recht am eigenen Bild zähle – wahrzunehmen und zu vertreten. Schließlich werde das Erstgericht auch noch zu prüfen haben, ob dem hier erhobenen Unterlassungsbegehren der Klägerin nicht im Hinblick auf den zu 11 Cg 424/76 des Erstgerichtes anhängigen gleichartigen Rechtsstreit ganz oder teilweise das Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit entgegenstehe, zumal die in diesen beiden Prozessen erhobenen Klagebegehren zumindest teilweise identisch zu sein schienen.

Gegen den Beschluß des Rekursgerichtes wenden sich die Revisionsrekurse der Klägerin und der Beklagten. Beide Parteien beantragen die Abänderung der angefochtenen Entscheidung, und zwar die Klägerin im Sinne einer Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung, die Beklagten im Sinne der Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses; hilfsweise begehrt die Zweitbeklagte, den angefochtenen Beschluß aufzuheben, und dem Rekursgericht eine neuerliche Entscheidung über den Rekurs der Klägerin aufzutragen, zumindest aber „an die Stelle der vom Rekursgericht ausgesprochenen Rechtsansichten die von der Zweitbeklagten dargelegte Rechtsansicht zu setzen“.

Rechtliche Beurteilung

Nur die Revisionsrekurse der Beklagten sind – wenn auch aus anderen als den von den Rechtsmittelwerbern angeführten Gründen – berechtigt.

Vorweg ist festzuhalten, daß das vom Rekursgericht in Erwägung gezogene Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit (§ 233 Abs. 1 Satz 2, § 240 Abs. 3 ZPO) nach der Aktenlage im konkreten Fall nicht besteht. § 233 ZPO soll verhindern, daß sich die Gerichte mit derselben Sache doppelt befassen und allenfalls verschiedene Entscheidungen fällen. Streitanhängigkeit setzt daher nicht nur Identität der Parteien und Nämlichkeit des Begehrens, sondern vor allem auch

Gleichheit des geltend gemachten Anspruches voraus; letztere kann aber nur dann angenommen werden, wenn sich aus den vorgebrachten rechtserzeugenden Tatsachen und dem daraus abgeleiteten Begehren ergibt, daß beide Sachanträge das gleiche Rechtsschutzziel anstreben (SZ 43/31; JBl 1956, 236; JBl 1960, 102; JBl 1973, 425 = RZ 1973, 15; MietSlg 17.771 u.a., zuletzt etwa 7 Ob 67/74, 1 Ob 122/75; ebenso Fasching III 91 § 233 ZPO Anm. 5). Diese Voraussetzungen treffen aber hier nicht zu: Grundlage des im Vorprozeß 11 Cg 424/76 des LG Salzburg erhobenen, ausdrücklich auf § 81 Abs. 1 und 2 UrhG gestützten Unterlassungsbegehrens ist die Behauptung der Klägerin, daß sie von den im Urteilsantrag namentlich genannten sechs * Fußballspielern deren Rechte am eigenen Bild zur ausschließlichen Nutzung erworben und die ausschließliche Berechtigung erhalten habe, Bildnisse dieser Personen zu vervielfachen, zu verbreiten und für kommerzielle Zwecke jeder Art zu verwenden; die öffentliche Verbreitung von Bildern der genannten Spieler durch die Beklagten verletze daher berechnigte Interessen der Abgebildeten im Sinne des § 78 UrhG, so daß die Klägerin „auf Grund der ihr übertragenen Rechte einerseits und im Vollmachtsnamen der Spieler andererseits“ zur Klageführung berechnigt sei (siehe dazu insbesondere ON 1 S 2, 4 ff des erwähnten Voraktes). Im vorliegenden Rechtsstreit macht die Klägerin hingegen, wie bereits erwähnt, einen aus den Bestimmungen des Wettbewerbsrechtes abgeleiteten Unterlassungsanspruch geltend: Die Beklagten setzten sich planmäßig über die Rechte der abgebildeten Fußballspieler an deren eigenem Bild hinweg und verschafften sich dadurch einen sittenwidrigen Wettbewerbsvorsprung gegenüber ihren gesetzestreuen Mitbewerbern; dieses Vorgehen verstoße gegen § 1 UWG (siehe dazu insbesondere ON 1 S 7 f). Schon diese Verschiedenheit der den beiden Unterlassungsbegehren zugrunde liegenden rechtserzeugenden Tatsachen – der Urteilsantrag zu 11 Cg 424/76 wird aus einer Verletzung des Bildnisschutzrechtes nach § 78 UrhG abgeleitet, während es hier um einen Wettbewerbsverstoß geht – schließt eine Gleichheit der geltend gemachten Ansprüche und damit das Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit aus. Vorweg ist festzuhalten, daß das vom Rekursgericht in Erwägung gezogene Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit (Paragraph 233, Absatz eins, Satz 2, Paragraph 240, Absatz 3, ZPO) nach der Aktenlage im konkreten Fall nicht besteht. Paragraph 233, ZPO soll verhindern, daß sich die Gerichte mit derselben Sache doppelt befassen und allenfalls verschiedene Entscheidungen fällen. Streitanhängigkeit setzt daher nicht nur Identität der Parteien und Nämlichkeit des Begehrens, sondern vor allem auch Gleichheit des geltend gemachten Anspruches voraus; letztere kann aber nur dann angenommen werden, wenn sich aus den vorgebrachten rechtserzeugenden Tatsachen und dem daraus abgeleiteten Begehren ergibt, daß beide Sachanträge das gleiche Rechtsschutzziel anstreben (SZ 43/31; JBl 1956, 236; JBl 1960, 102; JBl 1973, 425 = RZ 1973, 15; MietSlg 17.771 u.a., zuletzt etwa 7 Ob 67/74, 1 Ob 122/75; ebenso Fasching römisch drei 91 Paragraph 233, ZPO Anmerkung 5,). Diese Voraussetzungen treffen aber hier nicht zu: Grundlage des im Vorprozeß 11 Cg 424/76 des LG Salzburg erhobenen, ausdrücklich auf Paragraph 81, Absatz eins und 2 UrhG gestützten Unterlassungsbegehrens ist die Behauptung der Klägerin, daß sie von den im Urteilsantrag namentlich genannten sechs * Fußballspielern deren Rechte am eigenen Bild zur ausschließlichen Nutzung erworben und die ausschließliche Berechtigung erhalten habe, Bildnisse dieser Personen zu vervielfachen, zu verbreiten und für kommerzielle Zwecke jeder Art zu verwenden; die öffentliche Verbreitung von Bildern der genannten Spieler durch die Beklagten verletze daher berechnigte Interessen der Abgebildeten im Sinne des Paragraph 78, UrhG, so daß die Klägerin „auf Grund der ihr übertragenen Rechte einerseits und im Vollmachtsnamen der Spieler andererseits“ zur Klageführung berechnigt sei (siehe dazu insbesondere ON 1 S 2, 4 ff des erwähnten Voraktes). Im vorliegenden Rechtsstreit macht die Klägerin hingegen, wie bereits erwähnt, einen aus den Bestimmungen des Wettbewerbsrechtes abgeleiteten Unterlassungsanspruch geltend: Die Beklagten setzten sich planmäßig über die Rechte der abgebildeten Fußballspieler an deren eigenem Bild hinweg und verschafften sich dadurch einen sittenwidrigen Wettbewerbsvorsprung gegenüber ihren gesetzestreuen Mitbewerbern; dieses Vorgehen verstoße gegen Paragraph eins, UWG (siehe dazu insbesondere ON 1 S 7 f). Schon diese Verschiedenheit der den beiden Unterlassungsbegehren zugrunde liegenden rechtserzeugenden Tatsachen – der Urteilsantrag zu 11 Cg 424/76 wird aus einer Verletzung des Bildnisschutzrechtes nach Paragraph 78, UrhG abgeleitet, während es hier um einen Wettbewerbsverstoß geht – schließt eine Gleichheit der geltend gemachten Ansprüche und damit das Prozeßhindernis der Streitanhängigkeit aus.

Auch bei der Beurteilung des vorliegenden Sicherungsantrages ist davon auszugehen, daß sich das Unterlassungsbegehren der Klägerin auf einen Wettbewerbsverstoß, nämlich auf die Behauptung einer von den Beklagten zu Wettbewerbszwecken begangenen, gegen die guten Sitten verstoßenden Verletzung der Bildnisschutzrechte (§ 78 UrhG) der abgebildeten Fußballspieler stützt. Da § 78 UrhG ausschließlich dem Schutz der Persönlichkeit des Abgebildeten dient und keine wettbewerbsregelnde Absicht verfolgt, könnte ein Verstoß gegen

diese wettbewerbsrechtlich neutrale Vorschrift nur dann als sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG angesehen werden, wenn die Beklagten bewußt und planmäßig in der Absicht gehandelt hätten, sich durch diesen Gesetzesverstoß einen Vorsprung vor ihren gesetzestreuen Konkurrenten zu verschaffen (ÖBI 1974, 59 u.a.). Daraus folgt aber, daß die Frage, ob die Beklagten bei der Veröffentlichung der in Rede stehenden Fußballerbilder im guten Glauben gehandelt haben, entgegen der Meinung des Rekursgerichtes von entscheidender Bedeutung ist und nicht etwa deshalb als unwesentlich abgetan werden darf, weil „der Tatbestand eines Wettbewerbsverstoßes nach § 1 UWG kein Verschulden voraussetzt“. Auch bei der Beurteilung des vorliegenden Sicherungsantrages ist davon auszugehen, daß sich das Unterlassungsbegehren der Klägerin auf einen Wettbewerbsverstoß, nämlich auf die Behauptung einer von den Beklagten zu Wettbewerbszwecken begangenen, gegen die guten Sitten verstoßenden Verletzung der Bildnisschutzrechte (Paragraph 78, UrhG) der abgebildeten Fußballspieler stützt. Da Paragraph 78, UrhG ausschließlich dem Schutz der Persönlichkeit des Abgebildeten dient und keine wettbewerbsregelnde Absicht verfolgt, könnte ein Verstoß gegen diese wettbewerbsrechtlich neutrale Vorschrift nur dann als sittenwidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG angesehen werden, wenn die Beklagten bewußt und planmäßig in der Absicht gehandelt hätten, sich durch diesen Gesetzesverstoß einen Vorsprung vor ihren gesetzestreuen Konkurrenten zu verschaffen (ÖBI 1974, 59 u.a.). Daraus folgt aber, daß die Frage, ob die Beklagten bei der Veröffentlichung der in Rede stehenden Fußballerbilder im guten Glauben gehandelt haben, entgegen der Meinung des Rekursgerichtes von entscheidender Bedeutung ist und nicht etwa deshalb als unwesentlich abgetan werden darf, weil „der Tatbestand eines Wettbewerbsverstoßes nach Paragraph eins, UWG kein Verschulden voraussetzt“:

Sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG ist eine Wettbewerbshandlung dann, wenn sie den anständigen Gebräuchen in Handel und Gewerbe zuwiderläuft, also gegen das Anstandsgefühl des durchschnittlichen Mitbewerbers und/oder die sittliche Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise verstößt. Maßgebend ist dabei immer der Gesamtcharakter der Handlung, wie er sich aus ihrem Inhalt, ihrem Zweck und ihrem Beweggrund ergibt und vielfach nur unter Würdigung subjektiver Merkmale feststellen läßt. Der Anspruch auf Unterlassung einer sittenwidrigen Wettbewerbshandlung ist zwar im allgemeinen unabhängig davon, ob sich der Handelnde der Sittenwidrigkeit seines Verhaltens bewußt ist, könnte doch sonst gerade derjenige nicht in Anspruch genommen werden, dem das Unlautere seines Handelns wegen seiner Gesinnungslosigkeit gar nicht zum Bewußtsein kommt; wird aber die Sittenwidrigkeit einer Wettbewerbshandlung im Einzelfall nur durch das Hinzutreten einer unlauteren – etwa auf Erlangung eines sachlich nicht gerechtfertigten Vorsprunges vor den gesetzestreuen Mitbewerbern gerichteten – Absicht begründet, dann hat erst dieses subjektive Unrechtselement die objektive Sittenwidrigkeit und damit die Unlauterkeit des betreffenden Verhaltens in seiner Gesamtheit zur Folge. Das trifft aber nach dem Gesagten vor allem dort zu, wo es, wie hier, um die Verletzung nicht zur Regelung des wirtschaftlichen Wettbewerbs erlassener, sondern wettbewerbsrechtlich neutraler Gesetzesbestimmungen geht (ÖBI 1976, 67 mit weiteren Hinweisen).

Sittenwidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG ist eine Wettbewerbshandlung dann, wenn sie den anständigen Gebräuchen in Handel und Gewerbe zuwiderläuft, also gegen das Anstandsgefühl des durchschnittlichen Mitbewerbers und/oder die sittliche Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise verstößt. Maßgebend ist dabei immer der Gesamtcharakter der Handlung, wie er sich aus ihrem Inhalt, ihrem Zweck und ihrem Beweggrund ergibt und vielfach nur unter Würdigung subjektiver Merkmale feststellen läßt. Der Anspruch auf Unterlassung einer sittenwidrigen Wettbewerbshandlung ist zwar im allgemeinen unabhängig davon, ob sich der Handelnde der Sittenwidrigkeit seines Verhaltens bewußt ist, könnte doch sonst gerade derjenige nicht in Anspruch genommen werden, dem das Unlautere seines Handelns wegen seiner Gesinnungslosigkeit gar nicht zum Bewußtsein kommt; wird aber die Sittenwidrigkeit einer Wettbewerbshandlung im Einzelfall nur durch das Hinzutreten einer unlauteren – etwa auf Erlangung eines sachlich nicht gerechtfertigten Vorsprunges vor den gesetzestreuen Mitbewerbern gerichteten – Absicht begründet, dann hat erst dieses subjektive Unrechtselement die objektive Sittenwidrigkeit und damit die Unlauterkeit des betreffenden Verhaltens in seiner Gesamtheit zur Folge. Das trifft aber nach dem Gesagten vor allem dort zu, wo es, wie hier, um die Verletzung nicht zur Regelung des wirtschaftlichen Wettbewerbs erlassener, sondern wettbewerbsrechtlich neutraler Gesetzesbestimmungen geht (ÖBI 1976, 67 mit weiteren Hinweisen).

Im vorliegenden Fall hat nun die Klägerin wohl ganz allgemein behauptet, daß sich die Beklagten „offenbar planmäßig“ über die Rechte der abgebildeten Fußballspieler an deren eigenem Bild hinwegsetzten und sich damit gegenüber ihren gesetzestreuen Konkurrenten einen entscheidenden Wettbewerbsvorteil verschafften; konkretes Tatsachenvorbringen, aus dem ein bewußter Gesetzesverstoß der Beklagten abgeleitet werden könnte, ist die Klägerin aber schuldig geblieben. Sie hat insbesondere die von den Beklagten zur Abwehr des Klagebegehrens ins Treffen

geführte generelle Zustimmung des Ö* bzw. der Bundesligakommission zur beanstandeten Veröffentlichung in tatsächlicher Hinsicht nicht bestritten, sondern dazu lediglich ausgeführt, daß eine solche Einwilligung des Ö* die nach dem Gesetz erforderliche Zustimmung der einzelnen Spieler zur Veröffentlichung ihres Bildnisses aus rechtlichen Erwägungen nicht ersetzen könne. Darauf kommt es aber hier im Sinne der obigen Rechtsausführungen gar nicht an: Konnten sich die Beklagten bei der beanstandeten Veröffentlichung tatsächlich auf eine ausdrückliche Zustimmung des Ö* bzw. der Bundesligakommission berufen (vgl. dazu Beilagen 2 und 5) dann ist damit der Annahme eines bewußten planmäßigen Gesetzesverstoßes der Boden entzogen, weil die Beklagten in diesem Fall zumindest subjektiv der Meinung sein konnten, auf Grund einer solchen generellen Bewilligung der höchsten Gremien des Österreichischen Fußballsportes zur Veröffentlichung der Spielerbilder berechtigt zu sein. Ob diese Auffassung richtig und der Ö* tatsächlich befugt war, die fragliche Zustimmung im Namen der einzelnen Spieler zu erteilen, ist unter dem hier allein maßgebenden Gesichtspunkt der Gutgläubigkeit der Beklagten nicht weiter zu erörtern; diese - mit der besonderen Gestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen dem Ö*, den ihm angehörenden Vereinen und den bei diesen Vereinen tätigen Spielern naturgemäß eng zusammenhängende - Frage gewinnt erst dort entscheidende Bedeutung, wo - wie im Verfahren 11 Cg 424/76 - die aus § 78 UrhG abzuleitenden Bildnisschutzrechte der einzelnen abgebildeten Fußballspieler unmittelbar zur Entscheidung stehen. Im vorliegenden Fall hat nun die Klägerin wohl ganz allgemein behauptet, daß sich die Beklagten „offenbar planmäßig“ über die Rechte der abgebildeten Fußballspieler an deren eigenem Bild hinwegsetzten und sich damit gegenüber ihren gesetzestreuen Konkurrenten einen entscheidenden Wettbewerbsvorteil verschafften; konkretes Tatsachenvorbringen, aus dem ein bewußter Gesetzesverstoß der Beklagten abgeleitet werden könnte, ist die Klägerin aber schuldig geblieben. Sie hat insbesondere die von den Beklagten zur Abwehr des Klagebegehrens ins Treffen geführte generelle Zustimmung des Ö* bzw. der Bundesligakommission zur beanstandeten Veröffentlichung in tatsächlicher Hinsicht nicht bestritten, sondern dazu lediglich ausgeführt, daß eine solche Einwilligung des Ö* die nach dem Gesetz erforderliche Zustimmung der einzelnen Spieler zur Veröffentlichung ihres Bildnisses aus rechtlichen Erwägungen nicht ersetzen könne. Darauf kommt es aber hier im Sinne der obigen Rechtsausführungen gar nicht an: Konnten sich die Beklagten bei der beanstandeten Veröffentlichung tatsächlich auf eine ausdrückliche Zustimmung des Ö* bzw. der Bundesligakommission berufen (vgl. dazu Beilagen 2 und 5) dann ist damit der Annahme eines bewußten planmäßigen Gesetzesverstoßes der Boden entzogen, weil die Beklagten in diesem Fall zumindest subjektiv der Meinung sein konnten, auf Grund einer solchen generellen Bewilligung der höchsten Gremien des Österreichischen Fußballsportes zur Veröffentlichung der Spielerbilder berechtigt zu sein. Ob diese Auffassung richtig und der Ö* tatsächlich befugt war, die fragliche Zustimmung im Namen der einzelnen Spieler zu erteilen, ist unter dem hier allein maßgebenden Gesichtspunkt der Gutgläubigkeit der Beklagten nicht weiter zu erörtern; diese - mit der besonderen Gestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen dem Ö*, den ihm angehörenden Vereinen und den bei diesen Vereinen tätigen Spielern naturgemäß eng zusammenhängende - Frage gewinnt erst dort entscheidende Bedeutung, wo - wie im Verfahren 11 Cg 424/76 - die aus Paragraph 78, UrhG abzuleitenden Bildnisschutzrechte der einzelnen abgebildeten Fußballspieler unmittelbar zur Entscheidung stehen.

Geht man aber von diesen Grundsätzen aus, dann hat die Klägerin den zu sichernden Anspruch weder schlüssig behauptet noch ausreichend bescheinigt: Sie hat zwar in ihrem Klageschriftsatz ON 1 vorgebracht und unter Beweis gestellt, daß die Beklagten die beanstandeten Fußballerbilder ohne, ja zum Teil sogar gegen den Willen der abgebildeten Spieler zu Erwerbszwecken veröffentlicht hätten. Der damit den Beklagten angelastete Verstoß gegen § 78 UrhG würde aber erst dann zu einem sittenwidrigen Wettbewerbsverstoß im Sinne des § 1 UWG, wenn die Beklagten die genannte Bestimmung des Urheberrechtsgesetzes bewußt und planmäßig übertreten hätten, um sich dadurch einen Vorsprung vor ihren gesetzestreuen Mitbewerbern zu verschaffen; eine solche Annahme scheidet aber, wie bereits erwähnt, so lange aus, als sich die Beklagten zur Rechtfertigung ihres Verhaltens auf eine generelle Zustimmung des Ö* berufen können und nicht erwiesen ist, daß ihnen die allfällige Rechtsunwirksamkeit dieser Einwilligung bekannt war. Gerade in diesem Punkt ist jedoch die Klägerin - welche nur behauptet hat, die Beklagten auf die ihrer Meinung nach gegebene Unwirksamkeit der Erklärung des Ö* hingewiesen zu haben - jedes schlüssige Tatsachen- und Beweisvorbringen schuldig geblieben. Fehlt es aber an einem solchen Vorbringen der Klägerin und damit an einer ausreichenden Bescheinigung des zu sichernden Unterlassungsanspruches, dann muß der Sicherungsantrag der Klägerin schon aus diesem Grund erfolglos bleiben, ohne daß auf die vom Rekursgericht aufgeworfenen Rechtsfragen weiter eingegangen werden müßte; es bedarf auch nicht der vom Rekursgericht angeordneten Verfahrensergänzung. Geht man aber von diesen Grundsätzen aus, dann hat die Klägerin den zu

sichernden Anspruch weder schlüssig behauptet noch ausreichend bescheinigt: Sie hat zwar in ihrem Klageschriftsatz ON 1 vorgebracht und unter Beweis gestellt, daß die Beklagten die beanstandeten Fußballerbilder ohne, ja zum Teil sogar gegen den Willen der abgebildeten Spieler zu Erwerbszwecken veröffentlicht hätten. Der damit den Beklagten angelastete Verstoß gegen Paragraph 78, UrhG würde aber erst dann zu einem sittenwidrigen Wettbewerbsverstoß im Sinne des Paragraph eins, UWG, wenn die Beklagten die genannte Bestimmung des Urheberrechtsgesetzes bewußt und planmäßig übertreten hätten, um sich dadurch einen Vorsprung vor ihren gesetzestreuen Mitbewerbern zu verschaffen; eine solche Annahme scheidet aber, wie bereits erwähnt, so lange aus, als sich die Beklagten zur Rechtfertigung ihres Verhaltens auf eine generelle Zustimmung des Ö* berufen können und nicht erwiesen ist, daß ihnen die allfällige Rechtsunwirksamkeit dieser Einwilligung bekannt war. Gerade in diesem Punkt ist jedoch die Klägerin – welche nur behauptet hat, die Beklagten auf die ihrer Meinung nach gegebene Unwirksamkeit der Erklärung des Ö* hingewiesen zu haben – jedes schlüssige Tatsachen- und Beweisvorbringen schuldig geblieben. Fehlt es aber an einem solchen Vorbringen der Klägerin und damit an einer ausreichenden Bescheinigung des zu sichernden Unterlassungsanspruches, dann muß der Sicherungsantrag der Klägerin schon aus diesem Grund erfolglos bleiben, ohne daß auf die vom Rekursgericht aufgeworfenen Rechtsfragen weiter eingegangen werden müßte; es bedarf auch nicht der vom Rekursgericht angeordneten Verfahrensergänzung.

Dem Revisionsrekurs der Beklagten mußte daher Folge gegeben und in Abänderung des angefochtenen Beschlusses der den Sicherungsantrag der Klägerin abweisende Beschluß des Erstgerichtes wiederhergestellt werden; dem Revisionsrekurs der Klägerin war dagegen ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Rekurskosten beruht hinsichtlich des Rechtsmittels der Klägerin auf §§ 40, 50, 52 ZPO, hinsichtlich der Rechtsmittel der Beklagten auf §§ 41, 50, 52 ZPO, jeweils in Verbindung mit §§ 78, 402 EO. Barauslagen für ihre Revisionsrekurse konnten den Beklagten nicht zuerkannt werden, weil gemäß TP 1 lit. f GJGebG Eingaben des Verpflichteten im Exekutionsverfahren – und damit auch im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung – gebührenfrei sind. Die Entscheidung über die Rekurskosten beruht hinsichtlich des Rechtsmittels der Klägerin auf Paragraphen 40, 50, 52, ZPO, hinsichtlich der Rechtsmittel der Beklagten auf Paragraphen 41, 50, 52, ZPO, jeweils in Verbindung mit Paragraphen 78, 402, EO. Barauslagen für ihre Revisionsrekurse konnten den Beklagten nicht zuerkannt werden, weil gemäß TP 1 Litera f, GJGebG Eingaben des Verpflichteten im Exekutionsverfahren – und damit auch im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung – gebührenfrei sind.

Textnummer

E800547

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1977:0040OB00405.76.0308.000

Im RIS seit

17.06.2025

Zuletzt aktualisiert am

17.06.2025

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