

# TE OGH 2007/9/13 6Ob174/07t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.09.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Pimmer als Vorsitzenden und durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm, Dr. Gitschthaler und Univ. Doz. Dr. Kodek als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Parteien 1. Roswitha L\*\*\*\*\*, 2. Michael L\*\*\*\*\*, 3. Dipl. Ing. Manfred P\*\*\*\*\*, alle \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wolfram Proksch, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei und Gegnerin der gefährdeten Parteien A\*\*\*\*\* Club (A\*\*\*\*\*), vertreten durch Friedrich G\*\*\*\*\*, dieser vertreten durch Mag. Dr. Rudolf Gürtler und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen Feststellung (Streitwert im Provisorialverfahren 33.000 EUR), über den Revisionsrekurs der klagenden Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 16. Mai 2007, GZ 5 R 152/06v, 5 R 39/07b-16, mit dem der Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 21. Juni 2006, GZ 20 Cg 144/06b-3, bestätigt und der Rekurs gegen dessen Beschluss vom 11. Jänner 2007, ON 12, zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben und dem Rekursgericht eine neuerliche Entscheidung aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens bilden weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Der Beklagte ist als Verein bei der Bundespolizeidirektion Wien registriert; er wird von seinem Präsidenten Friedrich G\*\*\*\*\* vertreten. Die Kläger sind seit 1999, aufgrund des am 10. 10. 2005 zu GZ 11 Cg 183/05w des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien zwischen den Parteien abgeschlossenen Vergleichs jedenfalls aber seit diesem Zeitpunkt (wieder) Mitglieder des beklagten Vereins. Am 31. 3. 2006 fand eine Generalversammlung statt, bei der es zu einer teilweisen Änderung der Satzung kam. Nach § 12 Abs 5 der geänderten Satzung kann die Generalversammlung jederzeit aufgrund eines fristgerecht eingebrachten und entsprechend begründeten Antrags ein Mitglied des Vereins direkt und unmittelbar ausschließen; hierfür ist eine Dreiviertelmehrheit der anwesenden Mitglieder bei dieser Generalversammlung notwendig; in diesem Fall ist die Anwendung eines gelinderen Mittels seitens des Vereins vorab nicht notwendig. Nach § 14 der geänderten Satzung müssen zumindest 10 % aller Mitglieder des Beklagten einen Antrag stellen, eine außerordentliche Generalversammlung einzuberufen, auf welcher dann über den Ausschluss zu entscheiden ist. Der Beklagte ist als Verein bei der Bundespolizeidirektion Wien registriert; er wird von seinem Präsidenten Friedrich G\*\*\*\*\* vertreten. Die Kläger sind seit 1999, aufgrund des am 10. 10. 2005 zu GZ 11 Cg 183/05w des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien zwischen den Parteien abgeschlossenen Vergleichs jedenfalls aber seit

diesem Zeitpunkt (wieder) Mitglieder des beklagten Vereins. Am 31. 3. 2006 fand eine Generalversammlung statt, bei der es zu einer teilweisen Änderung der Satzung kam. Nach Paragraph 12, Absatz 5, der geänderten Satzung kann die Generalversammlung jederzeit aufgrund eines fristgerecht eingebrachten und entsprechend begründeten Antrags ein Mitglied des Vereins direkt und unmittelbar ausschließen; hierfür ist eine Dreiviertelmehrheit der anwesenden Mitglieder bei dieser Generalversammlung notwendig; in diesem Fall ist die Anwendung eines gelinderen Mittels seitens des Vereins vorab nicht notwendig. Nach Paragraph 14, der geänderten Satzung müssen zumindest 10 % aller Mitglieder des Beklagten einen Antrag stellen, eine außerordentliche Generalversammlung einzuberufen, auf welcher dann über den Ausschluss zu entscheiden ist.

Die Kläger streben im vorliegenden Verfahren die Feststellung der Nichtigkeit und Unwirksamkeit des in der Generalversammlung vom 31. 3. 2006 vom Beklagten bzw seinem Vereinsorgan, der Generalversammlung, gefassten Beschlusses zur Änderung der Satzung in § 12 Abs 5 und in § 14 an. Eine schriftliche Fassung sei der Generalversammlung vor Beschlussfassung nicht vorgelegen, sie sei nur mündlich referiert worden, den Klägern sei eine Stimmrechtsausübung versagt worden. Die § 12 Abs 5 und § 14 der geänderten Satzung stellten eine Lex L\*\*\*\*\* dar. Für den 30. 6. 2006 sei eine außerordentliche Generalversammlung einberufen worden, bei der der Beklagte offensichtlich versuchen werde, den Ausschluss mit Hilfe der nur dafür geschaffenen neuen Bestimmungen zu erzwingen; jedenfalls laute der Tagesordnungspunkt 1.) „Abstimmung über den Antrag auf Ausschluss der Mitglieder ... [Kläger]". Die Kläger streben im vorliegenden Verfahren die Feststellung der Nichtigkeit und Unwirksamkeit des in der Generalversammlung vom 31. 3. 2006 vom Beklagten bzw seinem Vereinsorgan, der Generalversammlung, gefassten Beschlusses zur Änderung der Satzung in Paragraph 12, Absatz 5 und in Paragraph 14, an. Eine schriftliche Fassung sei der Generalversammlung vor Beschlussfassung nicht vorgelegen, sie sei nur mündlich referiert worden, den Klägern sei eine Stimmrechtsausübung versagt worden. Die Paragraph 12, Absatz 5 und Paragraph 14, der geänderten Satzung stellten eine Lex L\*\*\*\*\* dar. Für den 30. 6. 2006 sei eine außerordentliche Generalversammlung einberufen worden, bei der der Beklagte offensichtlich versuchen werde, den Ausschluss mit Hilfe der nur dafür geschaffenen neuen Bestimmungen zu erzwingen; jedenfalls laute der Tagesordnungspunkt 1.) „Abstimmung über den Antrag auf Ausschluss der Mitglieder ... [Kläger]".

Zur Sicherung der Duldung der Ausübung ihrer Mitgliedschaftsrechte beantragen die Kläger weiters, dem Beklagten zu verbieten, sie bis zur rechtskräftigen Erledigung dieses Rechtsstreits, vorläufig jedenfalls bis 31. 12. 2007, auf Grundlage dieser Satzungsänderung, insbesondere auf Grundlage des § 12 Abs 5 in der geänderten Fassung, bzw in der für 30. 6. 2006 anberaumten [anberaumt gewesenen] Generalversammlung auszuschließen, sowie dem Beklagten zu gebieten, ihnen weiterhin sämtliche nach der Satzung 2003 bzw der Satzung 2006 bestehenden aktiven und passiven Mitgliedsrechte einzuräumen. Den Klägern, bei denen es sich um Züchter der Hunderasse Beagle handle, drohe durch einen Ausschluss aus dem beklagten Verein in der Zukunft ein unwiederbringlicher Schaden; sie hätten höhere Gebühren und Kosten im Zusammenhang mit der Eintragung von Beagle-Welpen, deren Aufzucht sowie Betreuung und Vermarktung zu tragen. Der Ausschluss der Kläger aus der österreichweit einzigen Verbandskörperschaft für die Hunderasse Beagle würde in den Verkehrskreisen rasch „herumerzählt" werden, was ohne Zweifel beträchtliche und wirtschaftlich negative Folgen für die Kläger hätte. Das Webportal [www.welpen.de](http://www.welpen.de) werde gerade von österreichischen Züchtern und Hundebesitzern frequentiert, wobei die Mitgliedschaft in einer Verbandskörperschaft bzw in einem österreichischen Rassehundezuchtverein von der Webportalbetreiberin als Voraussetzung für die Erbringung von Dienstleistungen und für die Einräumung von Werbemöglichkeiten genommen werde. Da der Beklagte der einzige Verein sei, welcher sich mit der Zucht der Hunderasse Beagle beschäftige, wären die Kläger nach einem Ausscheiden aus dem Verein „am Markt sozusagen benachteiligt". Es sei sogar zu befürchten, dass die Kläger unter diesen Voraussetzungen die von ihnen betriebene Zucht nicht mehr wirtschaftlich fortführen können und „aufgeben müssen". Außerdem sei zu befürchten, dass durch vereinsinterne Beschlüsse, an denen die Kläger nicht mehr mitwirken könnten, die gerichtliche Verfolgung oder Verwirklichung des fraglichen Anspruchs vereitelt oder erheblich erschwert werden würde; durch einen Ausschluss würden ihre Mitgliedschaftsrechte bis zur endgültigen Entscheidung der Generalversammlung bzw des Ehrenrats nämlich ruhen. Der Beklagte beantragt die Abweisung des Sicherungsantrags. Bei der Generalversammlung vom 31. 3. 2006 sei nach deren ausführlicher Präsentation und Erklärung die neue Satzung des beklagten Vereins, die wegen des neuen Vereinsgesetzes notwendig geworden war, beschlossen worden; die Kläger hätten ihre Stimmrechte durch den Klagevertreter ausgeübt, seien jedoch überstimmt worden. Den Klägern drohe durch einen allfälligen Ausschluss aus dem Verein kein unwiederbringlicher Schaden, weil sie ihre Beagle-Welpen auch ohne Mitgliedschaft beim Beklagten bewerben

könnten; sie täten dies im Übrigen bereits über ein eigenes Webportal. Außerdem stehe den Klägern die Möglichkeit offen, Schadenersatzansprüche aufgrund eines allfälligen Ausschlusses nach Obsiegen im Feststellungsprozess einzuklagen. Zur Sicherung der Duldung der Ausübung ihrer Mitgliedschaftsrechte beantragen die Kläger weiters, dem Beklagten zu verbieten, sie bis zur rechtskräftigen Erledigung dieses Rechtsstreits, vorläufig jedenfalls bis 31. 12. 2007, auf Grundlage dieser Satzungsänderung, insbesondere auf Grundlage des Paragraph 12, Absatz 5, in der geänderten Fassung, bzw in der für 30. 6. 2006 anberaumten [anberaumt gewesenen] Generalversammlung auszuschließen, sowie dem Beklagten zu gebieten, ihnen weiterhin sämtliche nach der Satzung 2003 bzw der Satzung 2006 bestehenden aktiven und passiven Mitgliedsrechte einzuräumen. Den Klägern, bei denen es sich um Züchter der Hunderasse Beagle handle, drohe durch einen Ausschluss aus dem beklagten Verein in der Zukunft ein unwiederbringlicher Schaden; sie hätten höhere Gebühren und Kosten im Zusammenhang mit der Eintragung von Beagle-Welpen, deren Aufzucht sowie Betreuung und Vermarktung zu tragen. Der Ausschluss der Kläger aus der österreichweit einzigen Verbandskörperschaft für die Hunderasse Beagle würde in den Verkehrskreisen rasch „herumerzählt“ werden, was ohne Zweifel beträchtliche und wirtschaftlich negative Folgen für die Kläger hätte. Das Webportal [www.welpen.de](http://www.welpen.de) werde gerade von österreichischen Züchtern und Hundebesitzern frequentiert, wobei die Mitgliedschaft in einer Verbandskörperschaft bzw in einem österreichischen Rassehundezuchtverein von der Webportalbetreiberin als Voraussetzung für die Erbringung von Dienstleistungen und für die Einräumung von Werbemöglichkeiten genommen werde. Da der Beklagte der einzige Verein sei, welcher sich mit der Zucht der Hunderasse Beagle beschäftige, wären die Kläger nach einem Ausscheiden aus dem Verein „am Markt sozusagen benachteiligt“. Es sei sogar zu befürchten, dass die Kläger unter diesen Voraussetzungen die von ihnen betriebene Zucht nicht mehr wirtschaftlich fortführen können und „aufgeben müssen“. Außerdem sei zu befürchten, dass durch vereinsinterne Beschlüsse, an denen die Kläger nicht mehr mitwirken könnten, die gerichtliche Verfolgung oder Verwirklichung des fraglichen Anspruchs vereitelt oder erheblich erschwert werden würde; durch einen Ausschluss würden ihre Mitgliedschaftsrechte bis zur endgültigen Entscheidung der Generalversammlung bzw des Ehrenrats nämlich ruhen. Der Beklagte beantragt die Abweisung des Sicherungsantrags. Bei der Generalversammlung vom 31. 3. 2006 sei nach deren ausführlicher Präsentation und Erklärung die neue Satzung des beklagten Vereins, die wegen des neuen Vereinsgesetzes notwendig geworden war, beschlossen worden; die Kläger hätten ihre Stimmrechte durch den Klagevertreter ausgeübt, seien jedoch überstimmt worden. Den Klägern drohe durch einen allfälligen Ausschluss aus dem Verein kein unwiederbringlicher Schaden, weil sie ihre Beagle-Welpen auch ohne Mitgliedschaft beim Beklagten bewerben könnten; sie täten dies im Übrigen bereits über ein eigenes Webportal. Außerdem stehe den Klägern die Möglichkeit offen, Schadenersatzansprüche aufgrund eines allfälligen Ausschlusses nach Obsiegen im Feststellungsprozess einzuklagen.

Das Erstgericht verbot dem Beklagten zunächst ohne seine Anhörung mittels einstweiliger Verfügung, die Klägerin, insbesondere auf Grundlage des § 12 Abs 5 der geänderten Satzung, aus dem Verein auszuschließen, und trug ihm auf, den Klägern weiterhin sämtliche nach der Satzung 2003 bzw 2006 bestehenden aktiven und passiven Mitgliedschaftsrechte einzuräumen. In weiterer Folge wies es den Widerspruch des Beklagten gegen diese einstweilige Verfügung ab. Es vertrat die Auffassung, dass auch Feststellungsansprüche sicherungsfähig seien, wenn die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens drohe und hinter dem Feststellungsprozess bedingte oder künftige Leistungsansprüche stünden; dies gelte insbesondere für den Anspruch auf Feststellung der Unwirksamkeit eines Vereinsausschlusses. Der Ausschluss der Kläger aus dem beklagten Verein würde dazu führen, dass sie ihre aktiven und passiven Mitgliedschaftsrechte verlören und diese nicht mehr ausüben könnten. Im Übrigen sei der Beklagte der einzige seiner Art; der Ausschluss der Kläger würde sich in den einschlägigen Verkehrskreisen rasch verbreiten und hätte für die Kläger erhebliche wirtschaftlich negative Konsequenzen zur Folge. Sie könnten nämlich ihre Beagle-Welpen nicht mehr auf der Internetplattform [www.welpen.de](http://www.welpen.de) bewerben, weil deren Betreiberin die Mitgliedschaft in einer Verbandskörperschaft bzw in einem österreichischen Rassehundeverein für die Erbringung von Dienstleistungen sowie für die Schaltung von Werbung voraussetzt. Das Erstgericht verbot dem Beklagten zunächst ohne seine Anhörung mittels einstweiliger Verfügung, die Klägerin, insbesondere auf Grundlage des Paragraph 12, Absatz 5, der geänderten Satzung, aus dem Verein auszuschließen, und trug ihm auf, den Klägern weiterhin sämtliche nach der Satzung 2003 bzw 2006 bestehenden aktiven und passiven Mitgliedschaftsrechte einzuräumen. In weiterer Folge wies es den Widerspruch des Beklagten gegen diese einstweilige Verfügung ab. Es vertrat die Auffassung, dass auch Feststellungsansprüche sicherungsfähig seien, wenn die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens drohe und hinter dem Feststellungsprozess bedingte oder künftige Leistungsansprüche stünden; dies gelte insbesondere für den

Anspruch auf Feststellung der Unwirksamkeit eines Vereinsausschlusses. Der Ausschluss der Kläger aus dem beklagten Verein würde dazu führen, dass sie ihre aktiven und passiven Mitgliedschaftsrechte verlören und diese nicht mehr ausüben könnten. Im Übrigen sei der Beklagte der einzige seiner Art; der Ausschluss der Kläger würde sich in den einschlägigen Verkehrskreisen rasch verbreiten und hätte für die Kläger erhebliche wirtschaftlich negative Konsequenzen zur Folge. Sie könnten nämlich ihre Beagle-Welpen nicht mehr auf der Internetplattform [www.welpen.de](http://www.welpen.de) bewerben, weil deren Betreiberin die Mitgliedschaft in einer Verbandskörperschaft bzw in einem österreichischen Rassehundeverein für die Erbringung von Dienstleistungen sowie für die Schaltung von Werbung voraussetzt.

Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag der Kläger ab und den Widerspruch des Beklagten zurück. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei; das Rekursgericht sei möglicherweise von Vorjudikatur des Obersten Gerichtshofs (7 Ob 283/02x und 9 Ob 17/02v) abgewichen. In der Sache selbst vertrat es die Auffassung, die Kläger hätten sich zur nach § 381 Z 2 EO notwendigen Gefahrenbescheinigung lediglich auf reine Vermögensschäden berufen (erheblicher Kostenmehraufwand, Ertragseinbußen beim Verkauf ihrer Welpen), ohne weiters vorzubringen, sie könnten dadurch in erhebliche wirtschaftliche Schwierigkeiten gebracht werden bzw der Beklagte wäre zahlungsunfähig; auch den Imageschaden, den das Erstgericht angesprochen habe, hätten sie nicht behauptet. Der Oberste Gerichtshof habe in den beiden erwähnten Entscheidungen den Sicherungsbegehren jeweils stattgegeben, ohne sich jedoch mit der Frage der Gefahrenbescheinigung inhaltlich auseinander zu setzen. Der Revisionsrekurs ist zulässig; er ist auch berechtigt. Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag der Kläger ab und den Widerspruch des Beklagten zurück. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei; das Rekursgericht sei möglicherweise von Vorjudikatur des Obersten Gerichtshofs (7 Ob 283/02x und 9 Ob 17/02v) abgewichen. In der Sache selbst vertrat es die Auffassung, die Kläger hätten sich zur nach Paragraph 381, Ziffer 2, EO notwendigen Gefahrenbescheinigung lediglich auf reine Vermögensschäden berufen (erheblicher Kostenmehraufwand, Ertragseinbußen beim Verkauf ihrer Welpen), ohne weiters vorzubringen, sie könnten dadurch in erhebliche wirtschaftliche Schwierigkeiten gebracht werden bzw der Beklagte wäre zahlungsunfähig; auch den Imageschaden, den das Erstgericht angesprochen habe, hätten sie nicht behauptet. Der Oberste Gerichtshof habe in den beiden erwähnten Entscheidungen den Sicherungsbegehren jeweils stattgegeben, ohne sich jedoch mit der Frage der Gefahrenbescheinigung inhaltlich auseinander zu setzen. Der Revisionsrekurs ist zulässig; er ist auch berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

1. § 8 Abs 1 VerG normiert die Pflicht eines jeden Vereins, eine entsprechende Schlichtungseinrichtung zu schaffen und seine Mitglieder zu verpflichten, im Fall einer Rechtsstreitigkeit aus dem Vereinsverhältnis diese Schlichtungseinrichtung anzurufen, ehe vor dem ordentlichen Gericht geklagt werden kann. Dies gilt auch für die Anfechtung von Beschlüssen von Vereinsorganen gemäß § 7 VerG (7 Ob 139/07b). Beachtet ein Vereinsmitglied als Kläger diese Verpflichtung<sup>1</sup>. Paragraph 8, Absatz eins, VerG normiert die Pflicht eines jeden Vereins, eine entsprechende Schlichtungseinrichtung zu schaffen und seine Mitglieder zu verpflichten, im Fall einer Rechtsstreitigkeit aus dem Vereinsverhältnis diese Schlichtungseinrichtung anzurufen, ehe vor dem ordentlichen Gericht geklagt werden kann. Dies gilt auch für die Anfechtung von Beschlüssen von Vereinsorganen gemäß Paragraph 7, VerG (7 Ob 139/07b). Beachtet ein Vereinsmitglied als Kläger diese Verpflichtung

nicht, muss jedoch der materiell-rechtliche (6 Ob 219/04f = JBI 2005,

732; 5 Ob 60/05d; 6 Ob 79/06w = JBI 2007, 117) Einwand der mangelnden

Klagbarkeit wegen Nichtausschöpfung des vereinsinternen Instanzenzugs vom Beklagten ausdrücklich erhoben werden (6 Ob 79/06w), von Amts wegen ist also darauf nicht Bedacht zu nehmen.

Auf diese Rechtslage hat bereits das Rekursgericht hingewiesen und ausgeführt, der Beklagte habe einen solchen Einwand hier nicht erhoben. Ob diese Auffassung in Anbetracht des Umstands, dass der Beklagte den Einwand zwar nicht im Provisorialverfahren, wohl aber in der Klagebeantwortung erhoben hat, tatsächlich richtig ist, kann dahin gestellt bleiben, weil der Beklagte jedenfalls im Revisionsrekursverfahren auf diese Frage nicht (mehr) zurückkommt.

2. Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ist eine Sicherung von Feststellungsansprüchen zulässig, wenn hinter dem Feststellungsanspruch bedingte oder künftige Leistungsansprüche

stecken (5 Ob 97/93 = RdW 1994, 77; RIS-Justiz RS0011598), also

irgendein klagbarer Anspruch besteht (10 Ob 50/06k = JBl 2007, 321;

RIS-Justiz RS0004795); ein bedingtes Recht kann dabei dann gesichert werden, wenn aus dessen Vorwirkungen ein Unterlassungsanspruch besteht (1 Ob 511/95; 10 Ob 50/06k). Diese Rechtsprechung ist nicht auf Eingriffe in dingliche Rechte beschränkt (9 Ob 17/02v). Daher kann auch die Duldung der Ausübung von Mitgliedschaftsrechten mittels einstweiliger Verfügung gesichert werden (9 Ob 17/02v [Ausschluss aus einem Fliegerclub]; 7 Ob 283/02x = JBl 2003, 648 [Ausschluss aus einem Golfclub]; 10 Ob 50/06k [Ausschluss aus einem Fußballclub]); dies selbst dann, wenn im Hinblick auf § 8 Abs 1 VerG eine „vorzeitige“ Anrufung der ordentlichen Gerichte erfolgte (10 Ob 50/06k). RIS-Justiz RS0004795); ein bedingtes Recht kann dabei dann gesichert werden, wenn aus dessen Vorwirkungen ein Unterlassungsanspruch besteht (1 Ob 511/95; 10 Ob 50/06k). Diese Rechtsprechung ist nicht auf Eingriffe in dingliche Rechte beschränkt (9 Ob 17/02v). Daher kann auch die Duldung der Ausübung von Mitgliedschaftsrechten mittels einstweiliger Verfügung gesichert werden (9 Ob 17/02v [Ausschluss aus einem Fliegerclub]; 7 Ob 283/02x = JBl 2003, 648 [Ausschluss aus einem Golfclub]; 10 Ob 50/06k [Ausschluss aus einem Fußballclub]); dies selbst dann, wenn im Hinblick auf Paragraph 8, Absatz eins, VerG eine „vorzeitige“ Anrufung der ordentlichen Gerichte erfolgte (10 Ob 50/06k).

3.1. Nach § 381 Z 2 EO setzt eine einstweilige Verfügung zur Sicherung anderer Ansprüche unter anderem voraus, dass sie etwa zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig erscheint. Dies gilt auch für die Sicherung der Duldung von Mitgliedschaftsrechten, wovon der Oberste Gerichtshof ganz offensichtlich in den beiden Entscheidungen 9 Ob 17/02v und 7 Ob 283/02x ausgegangen ist. Auch die Kläger stellen dies in ihrem Revisionsrekurs nicht in Frage. 3.1. Nach Paragraph 381, Ziffer 2, EO setzt eine einstweilige Verfügung zur Sicherung anderer Ansprüche unter anderem voraus, dass sie etwa zur Abwendung eines drohenden unwiederbringlichen Schadens nötig erscheint. Dies gilt auch für die Sicherung der Duldung von Mitgliedschaftsrechten, wovon der Oberste Gerichtshof ganz offensichtlich in den beiden Entscheidungen 9 Ob 17/02v und 7 Ob 283/02x ausgegangen ist. Auch die Kläger stellen dies in ihrem Revisionsrekurs nicht in Frage.

Ein Schaden ist dabei unwiederbringlich, wenn ein Nachteil am Vermögen, an Rechten oder Personen eingetreten ist, die Zurückversetzung in den vorigen Stand nicht tunlich ist und Geldersatz entweder nicht geleistet werden kann (etwa infolge Zahlungsunfähigkeit des Schädigers) oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat ist (Angst/Jakusch/Mohr, EO14 [2004] § 381 E 64). Ein Schaden ist dabei unwiederbringlich, wenn ein Nachteil am Vermögen, an Rechten oder Personen eingetreten ist, die Zurückversetzung in den vorigen Stand nicht tunlich ist und Geldersatz entweder nicht geleistet werden kann (etwa infolge Zahlungsunfähigkeit des Schädigers) oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat ist (Angst/Jakusch/Mohr, EO14 [2004] Paragraph 381, E 64).

3.2. Ein Vermögensschaden kann zwar grundsätzlich in angemessener Weise durch Geldersatz abgegolten werden und rechtfertigt daher für sich allein noch nicht die Annahme eines unwiederbringlichen Schadens (so bereits LGZ Wien MietSlg 38.863, 39.860). Die Leistung von Geldersatz ist aber etwa dann nicht adäquat, wenn die durch die einstweilige Verfügung zu verbietende Handlung die gefährdete Partei in erhebliche finanzielle Schwierigkeiten bringen könnte (3 Ob 596/79 = GesRZ 1981, 106). Dazu haben die Kläger bereits im Verfahren erster Instanz vorgebracht, es sei zu befürchten, dass sie die von ihnen betriebene Zucht bei Verlust ihrer Mitgliedschaft im beklagten Verein nicht mehr wirtschaftlich fortführen können und aufgeben müssen (AS 6, 50). Die Annahme des Rekursgerichts, die Kläger hätten die Gefahr erheblicher wirtschaftlicher Schwierigkeiten nicht einmal behauptet, ist aktenwidrig.

3.3. Im Übrigen reicht für die Annahme eines unwiederbringlichen Schadens bereits ein drohender Kundenverlust aus (RIS-Justiz RS0005256). Den Inhaber eines Geschäftsbetriebs in einem solchen Fall nur auf allfällige Schadenersatzansprüche in Geld zu verweisen, ginge schon infolge der Schwierigkeit der Ermittlung aller für solche Ansprüche in Betracht kommenden Faktoren nicht an, ist doch mit dem Verlust bereits bestehender Geschäftsverbindungen auch eine Schmälerung des good-will-Wertes des Unternehmens verbunden; ein unwiederbringlicher Schaden kann in einem solchen Fall selbst dann vorliegen, wenn die Existenzgrundlage des Unternehmens nicht gefährdet ist (4 Ob 20/92 = ecolex 1992, 473 [Konecny]). Auch darauf haben sich die Kläger im

Verfahren erster Instanz berufen, indem sie auf ihre eingeschränkten Werbemöglichkeiten infolge eines Verlusts ihrer Mitgliedschaft beim beklagten Verein hingewiesen haben (AS 52). Dies hat das Erstgericht auch ausdrücklich als bescheinigt angenommen; das Rekursgericht selbst erwähnt den „Imageschaden“, den die Kläger erleiden würden.

4. Damit liegen die vom Rekursgericht für die Abweisung des Sicherungsantrags herangezogenen Gründe nicht vor. Ausgehend von dem vom Erstgericht als bescheinigt angenommenen Sachverhalt wäre den Klägern die Gefahrenbescheinigung nämlich tatsächlich gelungen: Der Beklagte ist der einzige Verein seiner Art; der Ausschluss der Kläger würde sich in den einschlägigen Verkehrskreisen rasch verbreiten und hätte für die Kläger erhebliche wirtschaftlich negative Konsequenzen zur Folge. Sie könnten nämlich ihre Beagle-Welpen nicht mehr auf der Internetplattform [www.welpen.de](http://www.welpen.de) bewerben, weil deren Betreiberin die Mitgliedschaft in einer Verbandskörperschaft bzw in einem österreichischen Rassehundeverein für die Erbringung von Dienstleistungen sowie für die Schaltung von Werbung voraussetzt. Allerdings hat der Beklagte diese Feststellungen in seinem Rekurs ausdrücklich angefochten (wenn auch unter dem Rekursgrund der Aktenwidrigkeit). Dem steht auch nicht die Rechtsprechung entgegen, wonach vom Erstgericht unmittelbar aufgenommene Beweise im Provisorialverfahren vom Rekursgericht nicht umgedeutet werden dürfen (Angst/Jakusch/Mohr, EO14 [2004] § 389 E 134), weil das Erstgericht Bescheinigungsmittel nicht unmittelbar aufgenommen hat. Das Rekursgericht hat sich mit dieser Feststellungsrüge - ausgehend von seiner unrichtigen Rechtsansicht bzw der ihm selbst unterlaufenen Aktenwidrigkeit - nicht auseinandergesetzt. Es wird dies nunmehr nachzuholen haben.

4. Damit liegen die vom Rekursgericht für die Abweisung des Sicherungsantrags herangezogenen Gründe nicht vor. Ausgehend von dem vom Erstgericht als bescheinigt angenommenen Sachverhalt wäre den Klägern die Gefahrenbescheinigung nämlich tatsächlich gelungen: Der Beklagte ist der einzige Verein seiner Art; der Ausschluss der Kläger würde sich in den einschlägigen Verkehrskreisen rasch verbreiten und hätte für die Kläger erhebliche wirtschaftlich negative Konsequenzen zur Folge. Sie könnten nämlich ihre Beagle-Welpen nicht mehr auf der Internetplattform [www.welpen.de](http://www.welpen.de) bewerben, weil deren Betreiberin die Mitgliedschaft in einer Verbandskörperschaft bzw in einem österreichischen Rassehundeverein für die Erbringung von Dienstleistungen sowie für die Schaltung von Werbung voraussetzt. Allerdings hat der Beklagte diese Feststellungen in seinem Rekurs ausdrücklich angefochten (wenn auch unter dem Rekursgrund der Aktenwidrigkeit). Dem steht auch nicht die Rechtsprechung entgegen, wonach vom Erstgericht unmittelbar aufgenommene Beweise im Provisorialverfahren vom Rekursgericht nicht umgedeutet werden dürfen (Angst/Jakusch/Mohr, EO14 [2004] Paragraph 389, E 134), weil das Erstgericht Bescheinigungsmittel nicht unmittelbar aufgenommen hat. Das Rekursgericht hat sich mit dieser Feststellungsrüge - ausgehend von seiner unrichtigen Rechtsansicht bzw der ihm selbst unterlaufenen Aktenwidrigkeit - nicht auseinandergesetzt. Es wird dies nunmehr nachzuholen haben.

Die Kostenentscheidung gründet auf §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm§ 52 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet auf Paragraphen 78,, 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E852886Ob174.07t

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in *ecolex* 2007/395 S 938 - *ecolex* 2007,938 = *MietSlg* 59.528 = *MietSlg* 59.779XPUBLEND

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2007:0060OB00174.07T.0913.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

17.09.2009

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)