jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2006/9/5 13R165/06x

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.09.2006

Kopf

Das Landesgericht Eisenstadt als Berufungsgericht hat durch die Richter Mag. Manfred Zechmeister (Vorsitzender), Dr. Jürgen Rassi und Mag. Alexander Pertmayr in der Rechtssache der klagenden Partei C***** GmbH, 4040 Linz, Schulstraße 12, vertreten durch Mag. Jörg Peter Helm, Rechtsanwalt in 4040 Linz, gegen die Beklagten 1. K***** K***** ***** OEG, 7202 Bad Sauerbrunn, Bahngasse 24a, 2. S***** G*****, Vermögensberater, *****, *****, 3. C***** Sch*****, Vermögensberater, 2700 Wr. Neustadt, *****, und 4. G***** S*****, Vermögensberater, *****, alle vertreten durch Mag. Werner Hauser, Mag. Lothar Schulmeister, Rechtsanwälte in 1020 Wien, wegen EUR 2.050,00 s.A., über die Berufung der beklagten Parteien gegen das Urteil des Bezirksgerichtes Mattersburg vom 31.5.2006, GZ 2 C 1322/05w-12, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Berufung wird F o l g e gegeben.

Das angefochtene Urteil wird aufgehoben und dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Text

Begründung:

Die klagende Partei begehrte aus dem Titel des Schadenersatzes den Ersatz von ihr entstandenen Vertretungskosten. Sie brachte dazu vor, dass sie seit dem 7.2.2001 im Firmenbuch mit Sitz in 4040 Linz, S***** eingetragen sei. Gegenstand des Unternehmens sei die Erbringung von Finanzdienstleistungen. Zugunsten der klagenden Partei sei die Wort-Bild-Marke „Capital Concept" eingetragen, deren Schutzdauer am 30.7.2001 begonnen hat. Die erstbeklagte Partei sei im Firmenbuch seit 6.4.2002 unter der Firma „Capital Concept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" eingetragen gewesen. Der Gebrauch der Firma der klagenden Partei durch die erstbeklagte Partei sei im Hinblick auf § 9 UWG und § 10 MSchG rechtswidrig. Mit Schreiben vom 14.11.2002 sei die erstbeklagte Partei aufgefordert worden, es im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes zu unterlassen, das Zeichen „Capital Concept" zu verwenden. Dem sei die erstbeklagte Partei nicht nachgekommen, weshalb die Klägerin den Klagevertreter mit der Erstellung einer Klage beauftragt habe. Bevor jedoch die klagende Partei diese Klage eingebracht habe, habe die erstbeklagte Partei dem Begehren der klagenden Partei auf Änderung des Firmenwortlautes nachgegeben. Der Firmenwortlaut wurde auf „Kapital Koncept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" abgeändert. Die erstbeklagte Partei sei aufgrund ihres rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens verpflichtet, die der klagenden Partei zur Rechtsverfolgung entstandenen Kosten aus dem Titel des Schadenersatzes zu bezahlen. Insgesamt seien der Klägerin Euro 4.522,48 an Kosten entstanden, wovon jedoch nur ein Teilbetrag von Euro 2.050,-- eingeklagt werde. Die zweit- bis viertbeklagten Parteien haften aufgrund ihrer Eigenschaft als persönlich haftende Gesellschafter.Die

klagende Partei begehrte aus dem Titel des Schadenersatzes den Ersatz von ihr entstandenen Vertretungskosten. Sie brachte dazu vor, dass sie seit dem 7.2.2001 im Firmenbuch mit Sitz in 4040 Linz, S***** eingetragen sei. Gegenstand des Unternehmens sei die Erbringung von Finanzdienstleistungen. Zugunsten der klagenden Partei sei die Wort-Bild-Marke „Capital Concept" eingetragen, deren Schutzdauer am 30.7.2001 begonnen hat. Die erstbeklagte Partei sei im Firmenbuch seit 6.4.2002 unter der Firma „Capital Concept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" eingetragen gewesen. Der Gebrauch der Firma der klagenden Partei durch die erstbeklagte Partei sei im Hinblick auf Paragraph 9, UWG und Paragraph 10, MSchG rechtswidrig. Mit Schreiben vom 14.11.2002 sei die erstbeklagte Partei aufgefordert worden, es im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes zu unterlassen, das Zeichen „Capital Concept" zu verwenden. Dem sei die erstbeklagte Partei nicht nachgekommen, weshalb die Klägerin den Klagevertreter mit der Erstellung einer Klage beauftragt habe. Bevor jedoch die klagende Partei diese Klage eingebracht habe, habe die erstbeklagte Partei dem Begehren der klagenden Partei auf Änderung des Firmenwortlautes nachgegeben. Der Firmenwortlaut wurde auf „Kapital Koncept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" abgeändert. Die erstbeklagte Partei sei aufgrund ihres rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens verpflichtet, die der klagenden Partei zur Rechtsverfolgung entstandenen Kosten aus dem Titel des Schadenersatzes zu bezahlen. Insgesamt seien der Klägerin Euro 4.522,48 an Kosten entstanden, wovon jedoch nur ein Teilbetrag von Euro 2.050,-- eingeklagt werde. Die zweit- bis viertbeklagten Parteien haften aufgrund ihrer Eigenschaft als persönlich haftende Gesellschafter.

Die beklagten Parteien bestritten, beantragten die Abweisung des Klagebegehrens und brachten im Wesentlichen vor, dass der Unterlassungsanspruch mangels Verwechslungsgefahr nicht vorliege. Dessen ungeachtet sei eine Änderung im Firmenbuch durchgeführt worden. Auch der Höhe nach wurde das Klagebegehren bestritten, insbesondere deshalb, weil die klagende Partei gegen die Schadenminderungspflicht verstoßen hätte.

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Erstgericht die Beklagten zur ungeteilten Hand zur Zahlung von Euro 1.851,54 s.

A. verurteilt und das Mehrbegehren von Euro 198,46 s.A. abgewiesen. Es traf dabei die den Seiten 6 - 13 zu entnehmenden Feststellungen, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen wird.

Auszugsweise sei Folgendes zitiert:

Die Klägerin firmiert unter dem Namen „CapitalConcept Finanzservice GmbH" seit Februar 2001; der Gegenstand des Unternehmens der Klägerin umfasst Vermögensberatungstätigkeit sowie Finanzdienstleistungen wie beispielsweise Beratung und Vermittlung von Wertpapieren, Versicherungen und Hypothekarkrediten. Die Firmenzentrale der Klägerin befindet sich in Linz; weiters betreibt die Klägerin eine Filiale in Amstetten. Zum Zeitpunkt November 2002 arbeiteten Außendienstmitarbeiter der Klägerin in den Verwaltungsbezirken Oberpullendorf und Güssing.

Die Erstbeklagte firmierte von April 2002 bis 23.04.2003 unter dem Namen „Capital Concept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG". Sodann erfolgte eine Änderung des Firmenwortlautes in „Kapital Konzept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG". Der räumliche Tätigkeitsbereich der Erstbeklagten erstreckte sich zwischen 2002 und 23.04.2003 auf die politischen Bezirke Mattersburg, Wr. Neustadt und Wien. Der Gegenstand des Unternehmens der Erstbeklagten umfasste hauptsächlich das Versicherungsgeschäft sowie Vermögensberatungstätigkeit. Nunmehr deckt die Erstbeklagte auch den Bereich der Finanzierung und der Veranlagung ab. Zum Stichtag 25.10.2002 waren die zweit-, dritt- und viertbeklagte Partei jeweils persönlich haftende Gesellschafter der Erstbeklagten. Ende des Jahres 2003 schieden der Dritt- und Viertbeklagte aus der Gesellschaft der Erstbeklagten aus.

Ende des Jahres 2002 erlangten die Geschäftsführer der Klägerin erstmals Kenntnis darüber, dass die Erstbeklagte unter deren vormaligen Firma im Geschäftsverkehr auftrat. Zu diesem Zeitpunkt stellte sich auch heraus, dass es bereits mehrfach von Geschäftspartnern der Streitteile zu Verwechslungen derselben im geschäftlichen Verkehr gekommen ist. So erfolgte eine richtigerweise gegenüber der Klägerin vorzunehmende Provisionsabrechnung von Seiten der Firma Epicon irrtümlicherweise gegenüber der Erstbeklagten. Weitere Verwechslungen der beiden Firmen fanden am 27.3.2004 durch Mitarbeiter der Fa. E***** und im April 2003 durch Mitarbeiter der Fa. A***** statt, welche eine dem Mitarbeiter der Klägerin K***** K***** zustehende Provision nicht an diesen, sondern irrtümlicherweise an die Erstbeklagte zur Überweisung brachte. Mitarbeiter der Klägerin im Burgenland wurden zu dieser Zeit von deren Kunden mehrfach dahingehend angesprochen, ob die Erstbeklagte mit der Klägerin in wirtschaftlicher Verbindung stehe. Am 28.10.2002 schaltete der Geschäftsführer erstmals den Klagevertreter ein, der in der Folge die Änderung der Firma der erstbeklagten Partei gegenüber dieser verlangte. Im April 2003 wurde bereits ein

Entwurf für eine Unterlassungsklage verfasst. Die Klage wurde letztendlich nicht eingebracht, zumal die Änderung des Firmenwortlautes der Erstbeklagten von „Capital Concept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" in „Kapital Konzept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" wenige Tage davor erfolgte. Bis zum 3.8.2005 leistete die Klägerin insgesamt Euro 4.500,-- an Honorar für Tätigkeiten des Klagevertreters in der gegenständlichen Causa.

Am 6.12.2002 fanden sich in der Internet - Suchmaschine „Alta Vista"

826.626 Einträge zum Suchbegriff „Capital Concept" sowie 41 Einträge zum Suchbegriff „capitalconcept"; in der Suchmaschine „Google" befanden sich- ebenfalls zum Zeitpunkt 6.12.2002 - hierzu 766.000 bzw. 222 Einträge.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht, dass eine Verwechslungsfähigkeit der Firmenwortlaute „CapitalConcept Finanzservice GmbH" und „Capital Concept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" vorliege. Dabei verwies es auf § 9 Abs. 1 UWG und § 10 MSchG. Die Verwendung des ursprünglichen Firmennamens im Geschäftsverkehr durch die erstbeklagte Partei sei demnach rechtswidrig gewesen. Der Ersatz der Vertretungskosten der Klägerin umfasse jedoch nur jene Positionen, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung im vorliegenden Fall notwendig gewesen wären. Das Erstgericht listete im Folgenden die seiner Meinung nach notwendigen Kosten auf und kam zum zugesprochenen Betrag von Euro 1.851,54. Hinsichtlich der nicht zugesprochenen Kosten führte das Erstgericht in seinem Urteil aus, weshalb diese nicht zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig gewesen wären.In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht, dass eine Verwechslungsfähigkeit der Firmenwortlaute „CapitalConcept Finanzservice GmbH" und „Capital Concept G***** Sch***** S***** Vermögensberatung OEG" vorliege. Dabei verwies es auf Paragraph 9, Absatz eins, UWG und Paragraph 10, MSchG. Die Verwendung des ursprünglichen Firmennamens im Geschäftsverkehr durch die erstbeklagte Partei sei demnach rechtswidrig gewesen. Der Ersatz der Vertretungskosten der Klägerin umfasse jedoch nur jene Positionen, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung im vorliegenden Fall notwendig gewesen wären. Das Erstgericht listete im Folgenden die seiner Meinung nach notwendigen Kosten auf und kam zum zugesprochenen Betrag von Euro 1.851,54. Hinsichtlich der nicht zugesprochenen Kosten führte das Erstgericht in seinem Urteil aus, weshalb diese nicht zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig gewesen wären.

Rechtliche Beurteilung

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der beklagten Parteien wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im klagsabweisenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Gleichzeitig wird auch eine Berufung im Kostenpunkt erhoben.

Die klagende Partei beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben. Die Berufung ist im Sinne des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrages berechtigt.

Hinzuweisen ist zunächst, dass das Erstgericht unter zutreffender und umfassender Begründung den hier als Vorfrage zu prüfenden Unterlassungsanspruch bejaht hat. Das Berufungsgericht hält die entsprechenden Rechtsmittelausführungen für nicht stichhältig, hingegen die damit bekämpften Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils für zutreffend, weshalb darauf verwiesen werden kann (vgl. § 500a ZPO). Lediglich der Vollständigkeit halber ist herauszustreichen, dass alleine durch die zahlreichen Eintragungen zu einem Suchbegriff in einer Internetsuchmaschine die Verwechslungsgefahr nicht wegfällt. Bei Capital Concept handelt es sich nach Auffassung des Berufungsgerichtes zumindest im deutschen Sprachraum nicht bloß um einen beschreibenden Ausdruck, der für den Verkehr unentbehrlich ist und deshalb nicht monopolisiert werden darf (vgl. Wiltschek UWG7 E 310 zu § 9). Es handelt sich hier somit weder um eine reine Gattungsbezeichnung, noch um eine bloß beschreibende Angabe (ÖBl 1996, 143; ecolex 2002, 192). Im Hinblick auf die hier ausreichende Kennzeichnungskraft war eine Verkehrsgeltung nicht erforderlich (ÖBl 1980, 134), weil die Frage der Verkehrsgeltung als Schutzvoraussetzung sich erst dann stellt, wenn die Unterscheidungskraft einer Bezeichnung fehlt (ÖBl 2002, 300). Bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr ist auch nicht das zergliederte Betrachten der einzelnen Bestandteile, sondern der Gesamteindruck maßgebend (Wiltschek aaO E 1869 zu § 9). Unter Berücksichtigung dieses Grundsatzes ist die Verwechslungsgefahr gegenständlich jedenfalls zu bejahen. Gerade bei der Neubildung einer Firma ist alles Zumutbare vorzukehren, um die Gefahr von Verwechslungen mit prioritätsälteren Bezeichnungen auszuschalten; die vorhandene Ausweichmöglichkeiten müssen genützt werden, unterscheidende Zusätze nach Möglichkeit verwendet werden (ÖBl 1985, 10). Freilich genügt das Hinzufügen eines Namens, eines Wohnortes oder der Geschäftsform oder

des Betriebsgegenstandes erfahrungsgemäß nicht (Wiltschek aaO E1984 zu § 9 UWG). Auch gegenständlich reichte es nicht aus, dass die Firma der Erstbeklagten die Namen der übrigen Beklagten und die Rechtsform OEG aufwies. Das Erstgericht ist somit zu Recht davon ausgegangen, dass die Klägerin ihren Unterlassungsanspruch erfolgreich hätte durchsetzen können.Hinzuweisen ist zunächst, dass das Erstgericht unter zutreffender und umfassender Begründung den hier als Vorfrage zu prüfenden Unterlassungsanspruch bejaht hat. Das Berufungsgericht hält die entsprechenden Rechtsmittelausführungen für nicht stichhältig, hingegen die damit bekämpften Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils für zutreffend, weshalb darauf verwiesen werden kann vergleiche Paragraph 500 a, ZPO). Lediglich der Vollständigkeit halber ist herauszustreichen, dass alleine durch die zahlreichen Eintragungen zu einem Suchbegriff in einer Internetsuchmaschine die Verwechslungsgefahr nicht wegfällt. Bei Capital Concept handelt es sich nach Auffassung des Berufungsgerichtes zumindest im deutschen Sprachraum nicht bloß um einen beschreibenden Ausdruck, der für den Verkehr unentbehrlich ist und deshalb nicht monopolisiert werden darf vergleiche Wiltschek UWG7 E 310 zu Paragraph 9,). Es handelt sich hier somit weder um eine reine Gattungsbezeichnung, noch um eine bloß beschreibende Angabe (ÖBl 1996, 143; ecolex 2002, 192). Im Hinblick auf die hier ausreichende Kennzeichnungskraft war eine Verkehrsgeltung nicht erforderlich (ÖBl 1980, 134), weil die Frage der Verkehrsgeltung als Schutzvoraussetzung sich erst dann stellt, wenn die Unterscheidungskraft einer Bezeichnung fehlt (ÖBl 2002, 300). Bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr ist auch nicht das zergliederte Betrachten der einzelnen Bestandteile, sondern der Gesamteindruck maßgebend (Wiltschek aaO E 1869 zu Paragraph 9,). Unter Berücksichtigung dieses Grundsatzes ist die Verwechslungsgefahr gegenständlich jedenfalls zu bejahen. Gerade bei der Neubildung einer Firma ist alles Zumutbare vorzukehren, um die Gefahr von Verwechslungen mit prioritätsälteren Bezeichnungen auszuschalten; die vorhandene Ausweichmöglichkeiten müssen genützt werden, unterscheidende Zusätze nach Möglichkeit verwendet werden (ÖBl 1985, 10). Freilich genügt das Hinzufügen eines Namens, eines Wohnortes oder der Geschäftsform oder des Betriebsgegenstandes erfahrungsgemäß nicht (Wiltschek aaO E1984 zu Paragraph 9, UWG). Auch gegenständlich reichte es nicht aus, dass die Firma der Erstbeklagten die Namen der übrigen Beklagten und die Rechtsform OEG aufwies. Das Erstgericht ist somit zu Recht davon ausgegangen, dass die Klägerin ihren Unterlassungsanspruch erfolgreich hätte durchsetzen können.

Aus dem Gesagten folgt aber nicht zwingend, dass - wovon offensichtlich das Erstgericht ausgeht - die beklagten Parteien schon alleine deshalb die Vertretungskosten (insoweit sie notwendig waren) zu ersetzen haben. Jene Kosten, die außergerichtlich für die Geltendmachung eines zivilrechtlichen Anspruches entstanden sind, der bereits vor gerichtlicher Geltendmachung durch Vergleich, Verzicht oder Befriedigung erledigt ist und der daher nicht mehr vor Gericht erfolgreich eingeklagt werden kann, können nach herrschender Ansicht nur nach den Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Rechts vom Gegner verlangt werden. Ihre abgesonderte Einklagung im ordentlichen Rechtsweg ist daher zulässig (Bydlinski in Fasching/Konecny II/1² Rz 4 vor §§ 40ff ZPO). Von den in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen (va Schadenersatz, Vereinbarung, Geschäftsführung ohne Auftrag [vgl. Bydlinski, Kostenersatz im Zivilprozess 94ff]) war gegenständlich nur der von der klagenden Partei ausschließlich geltend gemachte Schadenersatzanspruch zu prüfen. Wenngleich der bereits erfüllte Hauptanspruch (Unterlassung) verschuldensunabhängig ist (vgl. Koziol/Welser, Bürgerliches Recht II12 23), ist ein Verschulden hinsichtlich der der klagenden Partei entstandenen Rechtsanwaltskosten gegenständlich jedenfalls erforderlich. In Betracht kommt einerseits die Geltendmachung eines Schadenersatzes, wenn der Schaden vom Schädiger in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise absichtlich zugefügt wurde (vgl. § 1295 Abs. 2 ABGB; Bydlinski, Kostenersatz im Zivilprozess 100). Nach Ansicht des Berufungssenates kann die klagende Partei andererseits auch ihren Schadenersatzanspruch auf § 9 Abs. 2 UWG stützen, wobei hier Fahrlässigkeit ausreicht. Freilich ist es darüber hinaus auch denkbar, dass die erstbeklagte Partei nach allgemeinen Grundsätzen für schuldhaftes Verhalten haftet, wenn sie sich dem (außergerichtlichen) Unterlassungsbegehren nicht rechtzeitig gebeugt hat. Das setzt voraus, dass ihr die Berechtigung des Unterlassungsanspruches erkennbar sein musste. Eine mögliche Haftung der übrigen Beklagten resultiert aus deren Gesellschafterstellung, zumal nach dem Wortlaut des Gesetzes (vgl § 128 HGB) davon auch die Haftung für deliktische Unterlassungspflichten umfasst ist (RIS-Justiz RS0061719). Aus den beschriebenen Anspruchsgrundlagen ergibt sich, dass hier eine Haftung der erstbeklagten Partei nur bei einem vorwerfbaren Verhalten, also nur bei Vorliegen eines Verschuldens der erstbeklagten Partei in Betracht kommt. Ein derartiges Verschulden hat die klagende Partei im Verfahren erster Instanz nicht ausreichend konkret vorgebracht. Der lapidare Hinweis in der Klage (ON 1) auf das rechtswidrige und schuldhafte Verhalten reicht nicht aus, um daraus schlüssig abzuleiten, warum der Gegenseite ein Verschulden vorzuwerfen ist. Freilich darf dieses fehlerhafte Vorbringen vom Berufungsgericht nicht zum Anlass

genommen werden, die Klage im abweisenden Sinn abzuändern. Dies würde nämlich gegen das im § 182a ZPO festgeschriebene Verbot von Überraschungsentscheidungen verstoßen, das auch für das Verfahren zweiter Instanz zu beachten ist (vgl 7 Ob 83/05i). Die Verschuldensproblematik, die offensichtlich von beiden Streitteilen übersehen wurde, wurde im Rahmen des Rechtsgespräches bzw. bei der Festlegung des Prozessprogrammes vom Erstgericht nicht ausreichend erörtert, sodass sich das Gericht zweiter Instanz nicht auf rechtliche Gesichtspunkte stützen darf, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat. Es ist vielmehr den Parteien die Möglichkeit zu geben, diese Problematik im Verfahren erster Instanz mit dem Gericht zu erörtern und allenfalls ein Vorbringen dazu zu erstatten. Unter diesem Gesichtspunkt erweist sich die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung als unumgänglich. Der Kostenvorbehalt stützt sich auf § 52 ZPO.Aus dem Gesagten folgt aber nicht zwingend, dass - wovon offensichtlich das Erstgericht ausgeht - die beklagten Parteien schon alleine deshalb die Vertretungskosten (insoweit sie notwendig waren) zu ersetzen haben. Jene Kosten, die außergerichtlich für die Geltendmachung eines zivilrechtlichen Anspruches entstanden sind, der bereits vor gerichtlicher Geltendmachung durch Vergleich, Verzicht oder Befriedigung erledigt ist und der daher nicht mehr vor Gericht erfolgreich eingeklagt werden kann, können nach herrschender Ansicht nur nach den Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Rechts vom Gegner verlangt werden. Ihre abgesonderte Einklagung im ordentlichen Rechtsweg ist daher zulässig (Bydlinski in Fasching/Konecny II/1^2 Rz 4 vor Paragraphen 40 f, f, ZPO). Von den in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen (va Schadenersatz, Vereinbarung, Geschäftsführung ohne Auftrag [vgl. Bydlinski, Kostenersatz im Zivilprozess 94ff]) war gegenständlich nur der von der klagenden Partei ausschließlich geltend gemachte Schadenersatzanspruch zu prüfen. Wenngleich der bereits erfüllte Hauptanspruch (Unterlassung) verschuldensunabhängig ist vergleiche Koziol/Welser, Bürgerliches Recht II12 23), ist ein Verschulden hinsichtlich der der klagenden Partei entstandenen Rechtsanwaltskosten gegenständlich jedenfalls erforderlich. In Betracht kommt einerseits die Geltendmachung eines Schadenersatzes, wenn der Schaden vom Schädiger in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise absichtlich zugefügt wurde vergleiche Paragraph 1295, Absatz 2, ABGB; Bydlinski, Kostenersatz im Zivilprozess 100). Nach Ansicht des Berufungssenates kann die klagende Partei andererseits auch ihren Schadenersatzanspruch auf Paragraph 9, Absatz 2, UWG stützen, wobei hier Fahrlässigkeit ausreicht. Freilich ist es darüber hinaus auch denkbar, dass die erstbeklagte Partei nach allgemeinen Grundsätzen für schuldhaftes Verhalten haftet, wenn sie sich dem (außergerichtlichen) Unterlassungsbegehren nicht rechtzeitig gebeugt hat. Das setzt voraus, dass ihr die Berechtigung des Unterlassungsanspruches erkennbar sein musste. Eine mögliche Haftung der übrigen Beklagten resultiert aus deren Gesellschafterstellung, zumal nach dem Wortlaut des Gesetzes vergleiche Paragraph 128, HGB) davon auch die Haftung für deliktische Unterlassungspflichten umfasst ist (RIS-Justiz RS0061719). Aus den beschriebenen Anspruchsgrundlagen ergibt sich, dass hier eine Haftung der erstbeklagten Partei nur bei einem vorwerfbaren Verhalten, also nur bei Vorliegen eines Verschuldens der erstbeklagten Partei in Betracht kommt. Ein derartiges Verschulden hat die klagende Partei im Verfahren erster Instanz nicht ausreichend konkret vorgebracht. Der lapidare Hinweis in der Klage (ON 1) auf das rechtswidrige und schuldhafte Verhalten reicht nicht aus, um daraus schlüssig abzuleiten, warum der Gegenseite ein Verschulden vorzuwerfen ist. Freilich darf dieses fehlerhafte Vorbringen vom Berufungsgericht nicht zum Anlass genommen werden, die Klage im abweisenden Sinn abzuändern. Dies würde nämlich gegen das im Paragraph 182 a, ZPO festgeschriebene Verbot von Überraschungsentscheidungen verstoßen, das auch für das Verfahren zweiter Instanz zu beachten ist vergleiche 7 Ob 83/05i). Die Verschuldensproblematik, die offensichtlich von beiden Streitteilen übersehen wurde, wurde im Rahmen des Rechtsgespräches bzw. bei der Festlegung des Prozessprogrammes vom Erstgericht nicht ausreichend erörtert, sodass sich das Gericht zweiter Instanz nicht auf rechtliche Gesichtspunkte stützen darf, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat. Es ist vielmehr den Parteien die Möglichkeit zu geben, diese Problematik im Verfahren erster Instanz mit dem Gericht zu erörtern und allenfalls ein Vorbringen dazu zu erstatten. Unter diesem Gesichtspunkt erweist sich die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung als unumgänglich. Der Kostenvorbehalt stützt sich auf Paragraph 52, ZPO.

Landesgericht Eisenstadt

Anmerkung

EES00103 13R165.06x

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LG00309:2006:01300R00165.06X.0905.000

Dokumentnummer

JJT_20060905_LG00309_01300R00165_06X0000_000

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