

# TE OGH 2005/7/12 4Ob136/05m

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.07.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Griß als Vorsitzende und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Lovrek und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P\*\*\*\*\* Vertriebsgesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Wolfgang Lirk und andere, Rechtsanwälte in Salzburg, gegen die beklagte Partei Dr. Harald B\*\*\*\*\*, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der S\*\*\*\*\* GmbH in Liqu., \*\*\*\*\*, wegen 11.082,21 EUR sA, über die Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse 9.752,30 EUR sA) und der beklagten Partei (Revisionsinteresse 1.329,91 EUR sA) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 14. Juli 2004, GZ 2 R 119/04i-16, womit das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 6. April 2004, GZ 7 Cg 218/02y-9, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung 1. den

## Beschluss

gefasst:

Die Revision der beklagten Partei wird zurückgewiesen.

und 2. zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision der klagenden Partei wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass es zu lauten hat:

„Gegenüber der beklagten Partei wird festgestellt, dass die klagende Partei eine Konkursforderung von 11.082,21 EUR samt 5 % Zinsen aus 6.749,90 EUR vom 20. 2. bis 31. 7. 2002, aus 1.329,91 EUR vom 15. 1. 1998 bis 31. 7. 2002, 10,75 % Zinsen aus 8.079,21 EUR vom 1. 8. bis 6. 11. 2002, 10,75 % Zinsen aus 11.082,21 EUR vom 7. 11. bis 31. 12. 2002, 10,2 % Zinsen aus 11.082,21 EUR vom 1. 1. 2003 bis 30. 6. 2003 und 9,47 % Zinsen aus 11.082,21 EUR seit 1. 7. 2003 zuzüglich der mit 2.812,04 EUR bestimmten Prozesskosten (darin 376,84 EUR USt und 551 EUR Barauslagen) hat.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 3.210,92 EUR bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin 358,32 EUR USt und 1.061 EUR Barauslagen) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin stand mit der Beklagten vor 1997 bereits längere Zeit in Geschäftskontakt, wobei auf Seiten der Beklagten immer Alfons R\*\*\*\*\*, auftrat, der zwar nicht Geschäftsführer, aber Gesellschafter der Beklagten und für den

künstlerischen Bereich zuständig war, selbst seine eigenen Kunden wie etwa die Klägerin betreute und nach außen hin auch als allein entscheidungsbefugt hinsichtlich der Abrechnung auftrat, und zwar unabhängig davon, inwieweit er im Gesellschaftsinnenverhältnis darüber mit dem tatsächlichen Geschäftsführer etwas besprach. Er verunglückte im Jahr 2002 tödlich.

1997 trat die Klägerin an die Beklagte, nämlich an Alfons R\*\*\*\*\*\*, heran und erteilte den Auftrag zur Herstellung eines Einlegeblatts für Holzbilderrahmen, welche die Klägerin weiter verkaufen wollte. Zweck dieses Auftrags sollte es sein, durch das Einlegeblatt, das einen Laubbaum zeigen sollte, die Holzbilderrahmen der Klägerin von ähnlichen Produkten der Konkurrenz unterscheidbar zu machen; es sollte sich dabei um eine urheberrechtlich schutzfähige Darstellung handeln, um gegenüber der Konkurrenz einen entsprechenden Schutz vor Nachahmungen zu haben. In der Folge unterbreitete die Beklagte der Klägerin mehrere Vorschläge, wobei sich diese für ein bestimmtes Sujet entschied, das einen Laubbaum zeigte. Dieser wurde schließlich 50.000 Mal gedruckt. Für ihre Leistungen erhielt die Beklagte gemäß ihrer Rechnung von der Klägerin 1.329,91 EUR.

Ein oder zwei Jahre später bemerkte die Klägerin in einer Werbeaussendung ihres Kunden dasselbe Sujet eines Laubbaums, allerdings für ein Produkt eines Konkurrenten. Sie wandte sich daraufhin an Alfons R\*\*\*\*\* und informierte ihn, dass ein Konkurrent dasselbe Sujet verwende. Dieser bestätigte, die Werknutzungs- und Urheberrechte an diesem Sujet der Klägerin übertragen zu haben. Auf deren Ersuchen verfasste er sodann eine „Werknutzungsvereinbarung“ auf dem Briefpapier der Beklagten, in der er auf den Zweck des seinerzeit erteilten Auftrags (es ging darum, auf Natur-Vollholzbilderrahmen hinzuweisen, um sich von den vielen Kunststoff-, Pressholz- sowie mit Holzfolie beschichteten Pressrahmen zu unterscheiden) und weiters darauf hinwies, dass die Beklagte gegen Zahlung des Entgelts, insbesondere für die Entwicklung des Bilds „Laubbaum“ die gesamten Werknutzungsrechte für das Design bzw das damit verbundene Urheberrecht für die Dauer von 20 Jahren an die Klägerin übertragen habe. Nur diese sei daher ermächtigt, die grafische Darstellung dieses Baumes wie immer, insbesondere im Geschäftsverkehr, zu verwenden, jedoch ausschließlich im Zusammenhang mit Bilderrahmen.

Zeitgleich forderte der Klagevertreter namens der Klägerin jene Unternehmen, die Bilderrahmen unter (nicht genehmigter) Verwendung des von der Klägerin erworbenen Sujets anbieten, unter Hinweis auf das Urheberrecht der Klägerin auf, den Vertrieb dieser Produkte in Zukunft zu unterlassen. Die angeschriebenen Unternehmen lehnten die Unterfertigung vorbereiteter Unterlassungserklärungen allerdings ab und verwiesen darauf, dass der verwendete Baum kein Werk iSd UrhG sei und es damit an der Schutzfähigkeit fehle.

Auf Grund der mündlichen und schriftlichen Zusicherung von Alfons R\*\*\*\*\*\*, es handle sich um eine eigenständige Entwicklung des Bilds „Laubbaum“ und der Klägerin stehe das damit verbundene Werknutzungsrecht zu, brachte die Klägerin am 31. 10. 2001 gegen mehrere Unternehmen Unterlassungsklage, verbunden mit dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, ein. Die beklagten Unternehmen wendeten ein, es handle sich beim vorliegenden „Laubbaum“ um keine eigentümliche geistige Schöpfung iSd § 3 UrhG, es fehle an der individuellen Eigenart und es handle sich lediglich um eine Kopie aus handelsüblichen Programmen ohne eigene schöpferische Kreativität. Diesen Standpunkt bescheinigten sie auch mit entsprechenden Unterlagen. Auf Grund der mündlichen und schriftlichen Zusicherung von Alfons R\*\*\*\*\*\*, es handle sich um eine eigenständige Entwicklung des Bilds „Laubbaum“ und der Klägerin stehe das damit verbundene Werknutzungsrecht zu, brachte die Klägerin am 31. 10. 2001 gegen mehrere Unternehmen Unterlassungsklage, verbunden mit dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, ein. Die beklagten Unternehmen wendeten ein, es handle sich beim vorliegenden „Laubbaum“ um keine eigentümliche geistige Schöpfung iSd Paragraph 3, UrhG, es fehle an der individuellen Eigenart und es handle sich lediglich um eine Kopie aus handelsüblichen Programmen ohne eigene schöpferische Kreativität. Diesen Standpunkt bescheinigten sie auch mit entsprechenden Unterlagen.

Das Erstgericht schloss sich in seiner Entscheidung vom 27. 11. 2001 dem Rechtsstandpunkt der beklagten Unternehmen an und wies den Sicherungsantrag der Klägerin ab. Dabei wurden den beklagten Unternehmen Kosten in Höhe von insgesamt 3.119,23 EUR zugesprochen. Die Klägerin zog darauf ihre Klage unter Anspruchsverzicht zurück, woraufhin auf Antrag der beklagten Unternehmen diesen weitere Kosten in Höhe von insgesamt 3.630,66 EUR zugesprochen wurden (rechtskräftig).

Nach Erhalt der Stellungnahmen der beklagten Unternehmen im Sicherungsverfahren und in den Klagebeantwortungen samt zugrundeliegenden Unterlagen hatte die Klägerin Alfons R\*\*\*\*\* damit konfrontiert,

worauf dieser nunmehr zugestand, dass der „Laubbaum“ keine eigene Schöpfung gewesen sei, sondern dass er dieses Motiv selbst aus einem Buch kopiert habe. Er habe den Baum zu 100 % einer grafischen Vorlage entnommen. Er gestand weiters zu, er habe dies verschwiegen, das Sujet stamme nicht von ihm und er habe es nur von irgendwo herauskopiert.

Der Klägerin entstanden im erwähnten Vorverfahren eigene Kosten in Höhe von 3.002,40 EUR.

Die Klägerin begehrte von der Beklagten den Ersatz sowohl ihrer eigenen als auch der von ihr den Gegnern im Vorverfahren zu ersetzen Kosten von insgesamt 9.752,30 EUR sowie die Rückerstattung des Werkhonorars von 1.329,91 EUR samt gesetzlichen Zinsen. Seinerzeit sei ausdrücklich eine selbstständige Schöpfung durch einen von der Beklagten zu beauftragenden Grafiker vereinbart worden, also die Herstellung einer urheberrechtlich schutzfähigen Darstellung, damit durch die Einräumung der Werknutzungsrechte ein entsprechender Schutz gegenüber Nachahmungen durch die Konkurrenz erreicht werden könne; es sollte sich demnach um eine eigentümliche schöpferische Leistung, also eine Neuschöpfung handeln; diesem Auftrag sei die Beklagte aber nicht nachgekommen, sodass sie auch nicht berechtigt wäre, einen Werklohn zu fordern. Im Übrigen hätte die Klägerin weder die Klage noch den Sicherungsantrag im Vorverfahren eingebracht, wenn sie gewusst hätte, dass es sich beim „Laubbaum“ nur um eine Kopie gehandelt habe und demzufolge auch keinerlei urheberrechtlicher Schutz damit verbunden sein könne; die Klägerin sei diesbezüglich von der Beklagten in Irrtum geführt worden, ihr sei sogar die Einräumung eines Werknutzungsrechts und der urheberrechtliche Schutz bestätigt worden; die Beklagte hafte dabei für das Verschulden ihres Erfüllungsgehilfen Alfons R\*\*\*\*\*.

Die Beklagte wendete ein, die Klägerin habe lediglich die Herstellung eines Layouts in Auftrag gegeben. Über das Vorverfahren sei die Beklagte nie informiert worden, der Streit sei ihr nicht verkündet worden. Die Klägerin habe übereilt geklagt und den Prozess schlecht geführt, weshalb die Beklagte auch nicht zum Ersatz der aufgelaufenen Kosten verpflichtet sei. Alfons R\*\*\*\*\* sei kein zeichnungsberechtigter Geschäftsführer gewesen, was sich aus dem Firmenbuch ergeben habe. Schließlich habe es sich doch um eine eigene Schöpfung gehandelt, was bei ordnungsgemäßer Führung des Vorverfahrens auch hätte bewiesen werden können.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt. Alfons R\*\*\*\*\* sei mit Wissen des Geschäftsführers der Beklagten eigenständig gegenüber der Klägerin aufgetreten und sei daher zur Abgabe verbindlicher Erklärungen befugt gewesen. Die Beklagte habe sich ihres Mitarbeiters als Erfüllungsgehilfen bedient. Die Beklagte habe den ihr erteilten Auftrag zur Neuschöpfung mit entsprechendem rechtlichen Schutz nicht erfüllt, ihr Mitarbeiter habe lediglich eine Kopie aus einem Buch verwendet, ohne dabei einen neuen Gedanken oder eine originelle Ausgestaltung zu entwickeln. Schließlich habe die Beklagte der Klägerin im Widerspruch dazu sogar eine Bestätigung darüber ausgestellt, dass mit der in Auftrag gegebenen Darstellung des Laubbaums auch tatsächlich Werknutzungs- und Urheberrechte verbunden gewesen seien. Die Klägerin habe auf die Richtigkeit dieser Erklärung vertrauen dürfen, weshalb sowohl Klageeinbringung als auch Erhebung des Sicherungsantrags logische Schritte zur Durchsetzung ihres vermeintlich bestehenden Anspruchs gewesen seien. Für die Klägerin habe bis zur Klagerücknahme kein Anlass bestanden, der Beklagten den Streit zu verkünden, sei sie doch von der Richtigkeit der bis dahin aufgestellten Behauptungen der Beklagten ausgegangen. Die Beklagte habe daher aus dem Titel des Schadenersatzes der Klägerin die im Vorverfahren aufgelaufenen und von der Klägerin auch getragenen Kosten zu ersetzen sowie den Werklohn zurückzuerstatte, weil die Arbeiten von der Beklagten nicht vereinbarungsgemäß erbracht worden seien.

Das Berufungsgericht bestätigte zwar die den Werklohn betreffende Rückzahlungsverpflichtung, wies aber das Kostenersatzbegehren ab. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil die Frage, ob auch bei einer Konstellation wie der vorliegenden ein Kostenersatzregress nur dann zustehe, wenn im Vorprozess der auch dort klagende Regresskläger dem nunmehrigen Beklagten den Streit verkündet habe, an Bedeutung das vorliegende Verfahren übersteige. Der Mitarbeiter der Beklagten hätte auf Grund des erteilten Auftrags ein urheberrechtlich geschütztes Werk schaffen können und vereinbarungsgemäß auch schaffen müssen. Die Klägerin sei auf Grund der aliud-Leistung der Beklagten, die ja selbst behauptete, lediglich eine markenrechtlich schutzfähige Darstellung geliefert zu haben, vom Vertrag zurückgetreten - dies jedenfalls durch Klageerhebung - und könne daher unter bereicherungsrechtlichen Gesichtspunkten das von ihr geleistete Werkhonorar wieder zurückverlangen. Einer Rüge nach § 377 HGB habe es nicht bedurft, weil diese Bestimmung auf Werkverträge nicht anzuwenden sei. Das Berufungsgericht bestätigte zwar die den Werklohn betreffende Rückzahlungsverpflichtung, wies aber das Kostenersatzbegehren ab. Es sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil die Frage, ob auch bei einer

Konstellation wie der vorliegenden ein Kostenersatzregress nur dann zustehe, wenn im Vorprozess der auch dort klagende Regresskläger dem nunmehrigen Beklagten den Streit verkündet habe, an Bedeutung das vorliegende Verfahren übersteige. Der Mitarbeiter der Beklagten hätte auf Grund des erteilten Auftrags ein urheberrechtlich geschütztes Werk schaffen können und vereinbarungsgemäß auch schaffen müssen. Die Klägerin sei auf Grund der aliud-Leistung der Beklagten, die ja selbst behauptet, lediglich eine markenrechtlich schutzfähige Darstellung geliefert zu haben, vom Vertrag zurückgetreten - dies jedenfalls durch Klageerhebung - und könne daher unter bereicherungsrechtlichen Gesichtspunkten das von ihr geleistete Werkhonorar wieder zurückverlangen. Einer Rüge nach Paragraph 377, HGB habe es nicht bedurft, weil diese Bestimmung auf Werkverträge nicht anzuwenden sei.

Die Wirkungen eines materiell-rechtskräftigen zivilgerichtlichen Urteils erstreckten sich so weit auf den einfachen Nebeninterventen und denjenigen, der sich am Verfahren trotz Streitverkündung nicht beteiligt habe, als diese Personen als Parteien eines als Regressprozess geführten Folgeprozesses keine rechtsvernichtenden oder rechtshemmenden Einreden erheben dürfen, die mit den notwendigen Elementen der Entscheidung des Vorprozesses in Widerspruch stehen. In diesem Rahmen seien sie daher an die ihre Rechtsposition belastenden Tatsachenfeststellungen im Urteil des Vorprozesses gebunden, sofern ihnen in jenem Verfahren soweit unbeschränktes rechtliches Gehör zugestanden sei. Das gelte jedoch nicht auch für denjenigen, der sich am Vorprozess nicht beteiligt habe, dem aber auch gar nicht der Streit verkündigt worden sei. Die Interventionswirkung der Streitverkündung erfasse auch nicht bloß Regressverhältnisse (im engeren Sinn) zwischen Solidarschuldern, sondern auch sonstige materiell-rechtliche Rechtsverhältnisse und Sonderbeziehungen. Lediglich dann, wenn eine Beteiligung am Vorverfahren durch die nunmehr mit der Bindungswirkung belastender Tatsachenfeststellungen im Urteil des Folgeprozesses in seiner Rechtsposition betroffenen Beklagten unmöglich gewesen sei, etwa weil ihm gar nicht der Streit verkündet worden sei, oder diese Streitverkündung erst zu einem Zeitpunkt erfolgt sei, als die Haftung des nunmehr regressierenden Klägers dem Grunde nach bereits durch ein Zwischenurteil festgestanden sei, oder der angestrebte Beitritt als Nebenintervent vom Gericht des Vorprozesses abgelehnt worden sei, würde die Interventionswirkung nicht greifen (können). Da aber nun die Rechtsprechung über den Ersatz von Prozesskosten im „Regressweg“ auf der Rechtsprechung über die Bindungswirkung infolge Streitverkündung basiere, könne es keine Rolle spielen, ob es sich beim Vorprozess um einen Aktiv- oder um einen Passivprozess des nunmehrigen Regressklägers handle; darüber hinaus komme es nicht darauf an, ob die Parteien des Regressprozesses tatsächlich in einem Regressverhältnis im engeren Sinn oder in einem sonstigen materiell-rechtlichen Rechtsverhältnis oder in einer Sonderbeziehung gestanden seien. Die Voraussetzungen für den von der Klägerin hier geltend gemachten Anspruch auf Ersatz der Kosten des Vorverfahrens wären somit grundsätzlich gegeben. Der Beklagten sei aber im Vorverfahren der Streit nicht verkündet worden. Der Oberste Gerichtshof gewähre nur einen eingeschränkten Schadenersatz, und zwar ausschließlich für die ab Streitverkündung im Ausgangsverfahren entstandenen Kosten; dies gelte auch für den Fall der Geschäftsführung ohne Auftrag. Sowohl in Ansehung der der nun regressierenden Partei des Vorverfahrens selbst entstandenen als auch der dem dort obsiegenden Prozessgegner ersetzen Prozesskosten sei die Streitverkündung der maßgebliche prozessuale Schritt; vor Streitverkündigung entstandene Kosten des im Vorverfahren unterlegenen Beklagten und nunmehrigen Regressklägers seien aus dem Titel des Schadenersatzes nicht zu ersetzen. Erst ab dem Zeitpunkt der Streitverkündung gelte die Bindung des Regresspflichtigen an die seine Rechtsposition belastenden Tatsachenfeststellungen im Vorprozess; erst ab diesem Zeitpunkt seien daher Kosten zu ersetzen. Die Rechtsprechung überzeuge nicht nur auf Grund systematisch-logischer Überlegungen, sondern auch im Hinblick auf Verfahrensbeschleunigung und Prozessökonomie, könne doch dadurch verhindert werden, dass erst im Kostenregressprozess zu prüfen sei, ob und welche den nunmehrigen Regresskläger stützenden Angriffs- und Verteidigungsmittel oder -argumente dem nunmehrigen Beklagten zur Verfügung gestanden wären und ob damit der Vorprozess aus der Sicht des nunmehrigen Klägers hätte gewonnen werden können, abgesehen davon, dass dann (allenfalls) nunmehr erwiesen wäre, dass der Vorprozess materiell unrichtig entschieden worden sei, was sogar zu einem Wiederaufnahmeverfahren führen könnte. Verwehre man dem Regresskläger aber den Kostenregress für die Zeit vor der Streitverkündung generell, zwinge man ihn zur Verkündung und damit zur Einbeziehung des nunmehrigen Regressbeklagten und gelange so zu einem auch materiell richtigen Verfahrensausgang im Vorprozess. Da die Klägerin hier der Beklagten im Vorverfahren den Streit gar nicht verkündet habe, müsse ihr ein Kostenersatz (Regress-)Anspruch schon von vornherein versagt bleiben. Auf die inhaltlich erhobenen Einwendungen zur Prozessführung der Klägerin im Vorverfahren brauche daher nicht mehr eingegangen zu werden.

Nachdem beide Parteien gegen das Berufungsurteil Revision erhoben hatten, eröffnete das Erstgericht zu

AZ 44 S 50/04h über das Vermögen der Beklagten mit Beschluss vom 30. November 2004 den Konkurs und bestellte den nunmehr Beklagten zum Masseverwalter.

Der Oberste Gerichtshof sprach mit Beschluss vom 8. Februar 2005, GZ4 Ob 202/04s-24, aus, dass das Verfahren infolge Konkurseröffnung über das Vermögen der Beklagten unterbrochen ist.

Die Klägerin beantragte die Fortsetzung des Verfahrens gegen den Beklagten, nachdem dieser die von ihr im Konkurs angemeldete, in diesem Verfahren geltend gemachte Forderung bestritten hatte.

Die Revision der Klägerin ist zulässig und berechtigt.

Die Revision der Beklagten ist hingegen ungeachtet des - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden § 508a Abs 1 ZPO) - Ausspruchs des Berufungsgerichts nicht zulässig. Die Revision der Beklagten ist hingegen ungeachtet des - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (Paragraph 508 a, Absatz eins, ZPO) - Ausspruchs des Berufungsgerichts nicht zulässig.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zur Revision der Klägerin:

Der Oberste Gerichtshof hat in jüngerer Vergangenheit bereits mehrfach festgehalten, dass als Rechtsgrundlage für den Zuspruch eigener wie dem Prozessgegner zu ersetzender Kosten eines Vorprozesses - abgesehen von einer hier nicht behaupteten Vereinbarung - sowohl Schadenersatz als auch Geschäftsführung ohne Auftrag iSd § 1037 ABGB in Betracht kommt (3 Ob 313/01b = RdW 2003, 433 mwN; 7 Ob 43/02b = RdW 2002, 657 = ÖBA 2003, 70 ua). Dass die Prozessführung der Klägerin im Vorprozess zum „klaren und überwiegenden Vorteil“ der regresspflichtigen Beklagten geführt wurde, wie es der Anspruch aufgrund Geschäftsführung ohne Auftrag erfordern würde, wurde jedoch von der Klägerin nicht vorgebracht, sodass sich schon deshalb eine dahingehende Prüfung erübrigt. Außerdem scheidet die Anspruchsgrundlage Geschäftsführung ohne Auftrag aus, wenn der für die Verfolgung fremder Interessen gemachte Aufwand von der eigenen Sphäre des Geschäftsführers nicht abtrennbar ist (3 Ob 313/01b = RdW 2003, 433 mwN; RIS-Justiz RS0112478). Der Oberste Gerichtshof hat in jüngerer Vergangenheit bereits mehrfach festgehalten, dass als Rechtsgrundlage für den Zuspruch eigener wie dem Prozessgegner zu ersetzender Kosten eines Vorprozesses - abgesehen von einer hier nicht behaupteten Vereinbarung - sowohl Schadenersatz als auch Geschäftsführung ohne Auftrag iSd Paragraph 1037, ABGB in Betracht kommt (3 Ob 313/01b = RdW 2003, 433 mwN; 7 Ob 43/02b = RdW 2002, 657 = ÖBA 2003, 70 ua). Dass die Prozessführung der Klägerin im Vorprozess zum „klaren und überwiegenden Vorteil“ der regresspflichtigen Beklagten geführt wurde, wie es der Anspruch aufgrund Geschäftsführung ohne Auftrag erfordern würde, wurde jedoch von der Klägerin nicht vorgebracht, sodass sich schon deshalb eine dahingehende Prüfung erübrigt. Außerdem scheidet die Anspruchsgrundlage Geschäftsführung ohne Auftrag aus, wenn der für die Verfolgung fremder Interessen gemachte Aufwand von der eigenen Sphäre des Geschäftsführers nicht abtrennbar ist (3 Ob 313/01b = RdW 2003, 433 mwN; RIS-Justiz RS0112478).

Weitergehend, weil jedenfalls alle (auch die eigenen) Prozesskosten zur Gänze umfassend, ist der Schadenersatzanspruch (3 Ob 53/02v = RdW 2003, 259 mwN). Dessen Grundlage ist jedenfalls dann in der Verletzung einer vertraglichen Leistungspflicht zu sehen, wenn der Regresspflichtige über die Schlechterfüllung hinaus weitere Vertragspflichten verletzt, etwa die (Neben-)Pflicht, den regressberechtigten Vertragspartner wahrheitsgemäß über die Vertragsabwicklung zu informieren (6 Ob 538/95 = SZ 68/186; 4 Ob 127/97y = SZ 70/108; RIS-Justiz RS0045850).

Der Klägerin steht daher im vorliegenden Fall Schadenersatz für die Kosten des von ihr geführten Vorprozesses (einschließlich jener des Sicherungsverfahrens) zu, weil die Beklagte diese Kosten nicht nur adäquat verursacht hat - woran hier angesichts der festgestellten bewussten Irreführung der Klägerin über die (angebliche) Übertragung von Werknutzungsrechten auch noch unmittelbar vor Klageerhebung im Vorprozess kein Zweifel bestehen kann -, sondern ihre Handlung im Hinblick auf die bewusst verletzte Vertragspflicht, eine eigentümliche und daher schutzfähige Schöpfung (Laubbaum) für die Klägerin zu schaffen, und die gegen vertragliche Schutz- und Sorgfaltspflichten verstößende Fehlinformation nach Auftreten der (vermeintlichen) Eingriffe in das Ausschließlichkeitsrecht der Klägerin auch als rechtswidrig und schuldhaft zu werten ist.

Der Ansicht des Berufungsgerichts, der Anspruch der Klägerin auf Ersatz der Kosten des Vorprozesses setze jedenfalls die Streitverkündigung an die Beklagte im Vorprozess voraus, vermag sich der Oberste Gerichtshof dann nicht anzuschließen, wenn die Beklagte - wie hier - die Prozessführung im Vorverfahren unmittelbar durch ihre

rechtswidrige und schuldhafte Fehlinformation ausgelöst hat und ihr im Hinblick auf die ihr bekannte oder bekanntgegebene Sachlage die Prozessführung der Klägerin als Folge der Fehlinformation vorhersehbar war. Die Klägerin konfrontierte die Beklagte mit den (vermeintlichen) Schutzrechtseingriffen und erhielt ihre aufgrund der vorangegangenen vertraglichen Vereinbarung von der Beklagten zugesagten Schutzrechte bestätigt, sodass sie sich zur gerichtlichen Verfolgung der ihr (vermeintlich) zustehenden Ansprüche veranlasst sah und gleichzeitig der Beklagten klar sein musste, dass die Klägerin Kosten verursachende Maßnahmen (Klageerhebung) ergreifen wird. Einer Streitverkündigung bedurfte es daher nicht, um die Haftung der Beklagte für den frustrierten Prozessaufwand der Klägerin zu begründen.

Ausgehend von der dem Vertrag widersprechenden Vorgehensweise der Beklagten (Kopie eines Laubbaums aus einer grafischen Vorlage anstatt der geschuldeten schutzfähigen Eigenschöpfung) versagt auch das Argument der Beklagten, die Klägerin habe übereilt geklagt und den Prozess schlecht geführt (vorbereitet). Im Hinblick auf das nach Vorhalt der im Sicherungsverfahren von den Gegnern vorgelegten Unterlagen abgelegte Geständnis R\*\*\*\*\*s, er habe den Laubbaum nur kopiert, kann die Beklagte der Klägerin auch nicht zum Vorwurf machen, sie hätte die Klage unbegründet zurückgezogen. Dem erstinstanzlichen Vorbringen der Beklagten ist nicht zu entnehmen, welche Umstände und welches Vorbringen zu einem Obsiegen der Klägerin im Vorprozess führen hätte können, zumal sich die Behauptung, der Gesellschafter der Beklagten habe eine eigene Schöpfung hervorgebracht, als falsch herausgestellt hat und nicht behauptet worden ist, auf welche Weise die Klägerin durch Verwendung des (aus allgemein zugänglichen Vorlagen herauskopierten) Laubbaums sonst Rechtsschutz gegen gleichartige Verwendung erlangt haben sollte.

Da die Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren behauptet hat, der von Alfons R\*\*\*\*\* für die Klägerin entworfene Laubbaum sei dessen eigene Schöpfung gewesen, was im Vorprozess zu beweisen gewesen wäre, ist das nunmehr erstattete Vorbringen, der Klägerin oder ihrem Vertreter hätte vor Prozessführung auffallen müssen, dass es sich hiebei um kein Werk im Sinn des UrhG handle, weshalb die Klage nicht hätte erhoben werden dürfen, eine unzulässige Neuerung, auf die nicht einzugehen ist.

Die Beklagte gesteht mittlerweile selbst zu, dass sie sich ausgehend von den getroffenen Feststellungen das Verhalten Alfons R\*\*\*\*\*s zurechnen lassen muss, was selbstverständlich auch den Inhalt des seinerzeit zwischen den Streitteilen geschlossenen Vertrags umfasst. Warum das nicht auch für die spätere Bestätigung des früher geschlossenen Vertrags und dessen Inhalt gelten soll, ist nicht nachvollziehbar, hat sich doch an der Stellung Alfons R\*\*\*\*\*s im Unternehmen der Beklagten nichts geändert; jedenfalls sind keine Umstände hervorgekommen, die für die Klägerin - im Gegensatz zu früheren Gegebenheiten (Ausführung der von Alfons R\*\*\*\*\* übernommenen Aufträge und Abrechnung durch die Beklagte) - einen Verlust oder eine Beschränkung der Vertretungsmacht Alfons R\*\*\*\*\*s erkennbar gemacht hätten.

Die Beklagte hat daher der Klägerin die ihr durch die rechtswidrig und schuldhaft veranlasste Prozessführung entstandenen (eigenen und den Gegnern ersetzen) Kosten, deren Höhe in dritter Instanz nicht mehr strittig ist, zu ersetzen.

Zur Revision der Beklagten:

Die Klägerin hat sich bezüglich der Rückforderung des geleisteten Werkentgelts nicht auf Gewährleistung, sondern auf bewusste Irreführung (List) und Schadenersatz berufen. Entgegen der von der Beklagten vertretenen Auffassung schließen einander die beiden Anspruchsgrundlagen Irrtum und Gewährleistung nicht aus, vielmehr kann sich der Getäuschte auch noch nach Ablauf der Gewährleistungsfrist auf Irrtum berufen (1 Ob 26/75 = SZ 48/56; 1 Ob 26/75 = EvBl 1976/78; RIS-Justiz RS0016256). Verjährung des Anfechtungsrechts hat die Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren nicht eingewendet, abgesehen davon, dass die Anfechtung wegen List - bewusste Irreführung wurde in diesem Fall festgestellt - in 30 Jahren ab Vertragsabschluss verjährt (§ 1487 ABGB; 3 Ob 75/87 = SZ 60/129). Die Frage nach der Rechtsfolge einer unterlassenen Rüge nach § 377 HGB stellt sich hier nicht, weil die Rügeobliegenheit nach § 377 HGB für Werkverträge (Entwicklung eines urheberrechtlichen Schutz genießenden Zeichens; dies wurde als Vertragsinhalt festgestellt) nicht gilt (7 Ob 626/82 = SZ 55/79; RIS-Justiz RS0021704 [T 4]). Die Klägerin hat sich bezüglich der Rückforderung des geleisteten Werkentgelts nicht auf Gewährleistung, sondern auf bewusste Irreführung (List) und Schadenersatz berufen. Entgegen der von der Beklagten vertretenen Auffassung schließen einander die beiden Anspruchsgrundlagen Irrtum und Gewährleistung nicht aus, vielmehr kann sich der Getäuschte auch noch nach Ablauf der Gewährleistungsfrist auf Irrtum berufen (1 Ob 26/75 = SZ 48/56; 1 Ob 26/75 = EvBl 1976/78; RIS-Justiz RS0016256).

Verjährung des Anfechtungsrechts hat die Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren nicht eingewendet, abgesehen davon, dass die Anfechtung wegen List - bewusste Irreführung wurde in diesem Fall festgestellt - in 30 Jahren ab Vertragsabschluss verjährt (Paragraph 1487, ABGB; 3 Ob 75/87 = SZ 60/129). Die Frage nach der Rechtsfolge einer unterlassenen Rüge nach Paragraph 377, HGB stellt sich hier nicht, weil die Rügeobliegenheit nach Paragraph 377, HGB für Werkverträge (Entwicklung eines urheberrechtlichen Schutz genießenden Zeichens; dies wurde als Vertragsinhalt festgestellt) nicht gilt (7 Ob 626/82 = SZ 55/79; RIS-Justiz RS0021704 [T 4]).

Die Beklagte vermag somit keine erhebliche Rechtsfrage iSd§ 502 Abs 1 ZPO aufzuzeigen. Die Beklagte vermag somit keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufzuzeigen.

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens gründet sich auf § 41 Abs 1 und § 50 ZPO. Die Klägerin hat auf die Unzulässigkeit der gegnerischen Revision hingewiesen. Die Entscheidung über die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens gründet sich auf Paragraph 41, Absatz eins und Paragraph 50, ZPO. Die Klägerin hat auf die Unzulässigkeit der gegnerischen Revision hingewiesen.

**Textnummer**

E78197

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0040OB00136.05M.0712.000

**Im RIS seit**

11.08.2005

**Zuletzt aktualisiert am**

16.11.2011

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