

TE OGH 2004/5/25 4Ob86/04g

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.05.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Griss und Dr. Schenk und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Herbert K*****, vertreten durch Fellner, Wratzfeld & Partner, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei T*****, vertreten durch Korn, Zöchbauer & Frauenberger, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, Beseitigung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 72.672,83 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 1. Oktober 2001, GZ 15 R 123/01w-8, womit der Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 10. Mai 2001, GZ 18 Cg 81/01b-2, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten des Revisionsrekursverfahrens vorläufig, die beklagte Partei hat die Kosten des Revisionsrekursverfahrens endgültig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Beide Streitteile beschäftigen sich mit Industrieauktionen und Unternehmensverwertungen; sie verfügen über eine Gewerbeberechtigung zur Versteigerung beweglicher Sachen. Im Konkurs über das Vermögen der Bauunternehmung Dipl. Ing. E. F***** Gesellschaft mbH KG waren beide Streitteile an der Verwertung des beweglichen Anlagevermögens der Gemeinschuldnerin interessiert. Mit Kaufvertrag vom 26. 3. 2001 erwarb die Beklagte - mit Genehmigung des Konkursgerichts - die Fahrnisse der Gemeinschuldnerin. Sie beabsichtigte, diese aus der Konkursmasse erworbenen Gegenstände am 14. 5. 2001 im Rahmen einer Versteigerung zu veräußern und warb für diese Versteigerung in einem Verkaufskatalog wie folgt:

Zur Sicherung eines auf Unterlassung des Warenverkaufs unter Bezugnahme auf die Herkunft der Waren aus einer Konkursmasse gerichteten Klagebegehrens beantragte die Klägerin der Beklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, 1) es ab sofort bis zur rechtskräftigen Erledigung des vorliegenden Rechtsstreits im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu unterlassen, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, den Verkauf von Waren unter Bezugnahme auf die Herkunft der Waren aus einer Konkursmasse anzukündigen, sofern die Waren nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören;

2) bei der öffentlichen Versteigerung vom 14. 5. 2001 gegenüber den Kaufinteressenten die Erklärung abzugeben, wonach die Beklagte die Ware vom Masseverwalter erworben habe und die Versteigerung nicht im Namen und Auftrag des Masseverwalters, sondern auf eigene Rechnung der Beklagten erfolge, also keine Konkursversteigerung vorliege. Die Ankündigung der Beklagten verstöße gegen § 30 Abs 1 UWG, weil die zur Versteigerung gelangende Ware nicht mehr der Verfügung des Masseverwalters unterliege. Sie erwecke bei den beteiligten Verkehrskreisen die Vorstellung, es erfolge eine Verwertung der Konkursmasse durch den Masseverwalter. Abgesehen davon, dass derartige Ankündigungen unabhängig von einer allfälligen Irreführungsgefahr wettbewerbswidrig seien, sei die Werbeankündigung der Beklagten auch im Sinn des § 2 UWG irreführend, weil ein Verkauf durch den Masseverwalter suggeriert werde, obwohl die Waren tatsächlich im eigenen Namen und auf eigene Rechnung der Beklagten veräußert würden und der Verkauf mit dem Konkursverfahren in keinem Zusammenhang stehe. Zur Sicherung eines auf Unterlassung des Warenverkaufs unter Bezugnahme auf die Herkunft der Waren aus einer Konkursmasse gerichteten Klagebegehrens beantragte die Klägerin der Beklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, 1) es ab sofort bis zur rechtskräftigen Erledigung des vorliegenden Rechtsstreits im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu unterlassen, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, den Verkauf von Waren unter Bezugnahme auf die Herkunft der Waren aus einer Konkursmasse anzukündigen, sofern die Waren nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören; 2) bei der öffentlichen Versteigerung vom 14. 5. 2001 gegenüber den Kaufinteressenten die Erklärung abzugeben, wonach die Beklagte die Ware vom Masseverwalter erworben habe und die Versteigerung nicht im Namen und Auftrag des Masseverwalters, sondern auf eigene Rechnung der Beklagten erfolge, also keine Konkursversteigerung vorliege. Die Ankündigung der Beklagten verstöße gegen Paragraph 30, Absatz eins, UWG, weil die zur Versteigerung gelangende Ware nicht mehr der Verfügung des Masseverwalters unterliege. Sie erwecke bei den beteiligten Verkehrskreisen die Vorstellung, es erfolge eine Verwertung der Konkursmasse durch den Masseverwalter. Abgesehen davon, dass derartige Ankündigungen unabhängig von einer allfälligen Irreführungsgefahr wettbewerbswidrig seien, sei die Werbeankündigung der Beklagten auch im Sinn des Paragraph 2, UWG irreführend, weil ein Verkauf durch den Masseverwalter suggeriert werde, obwohl die Waren tatsächlich im eigenen Namen und auf eigene Rechnung der Beklagten veräußert würden und der Verkauf mit dem Konkursverfahren in keinem Zusammenhang stehe.

Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung, ohne eine Äußerung der Beklagten einzuholen. Die Ankündigung der Beklagten verstöße gegen § 30 Abs 1 UWG. Die Klägerin habe auch Anspruch auf Abgabe einer öffentlichen Erklärung anlässlich der Versteigerung, dass die von der Beklagten versteigerten Waren nicht zur Konkursmasse gehörten, sondern von der Beklagten aus der Konkursmasse erworben und auf eigene Rechnung versteigert würden. Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung, ohne eine Äußerung der Beklagten einzuholen. Die Ankündigung der Beklagten verstöße gegen Paragraph 30, Absatz eins, UWG. Die Klägerin habe auch Anspruch auf Abgabe einer öffentlichen Erklärung anlässlich der Versteigerung, dass die von der Beklagten versteigerten Waren nicht zur Konkursmasse gehörten, sondern von der Beklagten aus der Konkursmasse erworben und auf eigene Rechnung versteigert würden.

Das Rekursgericht bestätigte das Unterlassungsgebot und wies den gegen die Verpflichtung zur Aufklärung gerichteten Rekurs mangels Beschwer zurück. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 260.000 S übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Auf die von der Beklagten vorgebrachten Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 30 Abs 1 UWG brauche schon deshalb nicht eingegangen zu werden, weil ihre Ankündigung zur Irreführung geeignet sei, werde sie doch so verstanden, dass noch zur Konkursmasse gehörige Vermögenswerte versteigert würden. Das Begehr sei daher schon nach § 2 UWG berechtigt. Dass § 30 Abs 1 UWG gegen Art 28 EG oder das Verbot der Inländerdiskriminierung verstöße, sei im Übrigen nicht zu erkennen. Allein der Umstand, dass die Ankündigung der Beklagten über Internet abrufbar sei, vermöge eine unzulässige Beschränkung des innergemeinschaftlichen Warenverkehrs nicht zu begründen. Die Beklagte könne sich schließlich auch nicht auf das Recht der freien Meinungsäußerung nach § 10 MRK stützen. Darunter fielen jedenfalls nicht solche Wettbewerbshandlungen, die im Sinn des § 2 UWG zur Irreführung geeignet, weil in einer Weise missverständlich seien, dass sie typischerweise bei einer nicht ganz unerheblichen Anzahl der angesprochenen Verkehrsteilnehmer zu unrichtigen Vorstellungen über maßgebliche Umstände führen könnten. Das Rekursgericht bestätigte das Unterlassungsgebot und wies den gegen die Verpflichtung zur Aufklärung gerichteten Rekurs mangels Beschwer zurück. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 260.000 S übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Auf die von der Beklagten vorgebrachten Bedenken gegen die

Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 30, Absatz eins, UWG brauche schon deshalb nicht eingegangen zu werden, weil ihre Ankündigung zur Irreführung geeignet sei, werde sie doch so verstanden, dass noch zur Konkursmasse gehörige Vermögenswerte versteigert würden. Das Begehr sei daher schon nach Paragraph 2, UWG berechtigt. Dass Paragraph 30, Absatz eins, UWG gegen Artikel 28, EG oder das Verbot der Inländerdiskriminierung verstöße, sei im Übrigen nicht zu erkennen. Allein der Umstand, dass die Ankündigung der Beklagten über Internet abrufbar sei, vermöge eine unzulässige Beschränkung des innergemeinschaftlichen Warenverkehrs nicht zu begründen. Die Beklagte könne sich schließlich auch nicht auf das Recht der freien Meinungsäußerung nach Paragraph 10, MRK stützen. Darunter fielen jedenfalls nicht solche Wettbewerbshandlungen, die im Sinn des Paragraph 2, UWG zur Irreführung geeignet, weil in einer Weise missverständlich seien, dass sie typischerweise bei einer nicht ganz unerheblichen Anzahl der angesprochenen Verkehrsteilnehmer zu unrichtigen Vorstellungen über maßgebliche Umstände führen könnten.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Beklagten ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Beklagte macht geltend, das abstrakte Irreführungsverbot des § 30 UWG untersage auch eine wahrheitsgemäße Ankündigung, es sei geeignet, den Wirtschaftsverkehr zwischen Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen und verstöße daher gegen Art 28 EG. Im Übrigen verwirkliche es auch einen Verstoß gegen das Verbot der Inländerdiskriminierung und sei auch mit Art 10 EMRK nicht in Einklang zu bringen. Die Beklagte macht geltend, das abstrakte Irreführungsverbot des Paragraph 30, UWG untersage auch eine wahrheitsgemäße Ankündigung, es sei geeignet, den Wirtschaftsverkehr zwischen Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen und verstöße daher gegen Artikel 28, EG. Im Übrigen verwirkliche es auch einen Verstoß gegen das Verbot der Inländerdiskriminierung und sei auch mit Artikel 10, EMRK nicht in Einklang zu bringen.

Mit Beschluss vom 29. Jänner 2002, GZ 4 Ob 284/01w, legte der Oberste Gerichtshof dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften gemäß § 234 EG folgende Frage zur Vorabentscheidung vor: Mit Beschluss vom 29. Jänner 2002, GZ 4 Ob 284/01w, legte der Oberste Gerichtshof dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften gemäß Paragraph 234, EG folgende Frage zur Vorabentscheidung vor:

"Ist Art 28 EG so auszulegen, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Mitteilung jede Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse verbietet, wenn in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, aber nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören?" "Ist Artikel 28, EG so auszulegen, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Mitteilung jede Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse verbietet, wenn in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, aber nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören?"

Mit Urteil vom 25. März 2004, C-71/02, erkannte der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften wie folgt:

"Art 28 EG steht einer nationalen Regelung nicht entgegen, die unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Mitteilung jede Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse verbietet, wenn in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, der Verkauf von Waren angekündigt wird, die aus einer Konkursmasse stammen, aber nicht mehr zum Bestand der Konkursmasse gehören".

Dazu führte der EuGH aus (Rn 39), § 30 Abs 1 UWG bezwecke die Regelung der in Werbeaussagen enthaltenen Bezugnahmen auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse für den Fall, dass die betreffenden Waren nicht mehr zur Konkursmasse gehörten. Er betreffe also nicht die Anforderungen, denen diese Waren genügen müssten, sondern regle deren Vertrieb. Die Bestimmung sei daher als Verkaufsmodalität im Sinn des Urteils Keck und Mithouard anzusehen. Die Bestimmung gelte für alle betroffenen Wirtschaftsteilnehmer, die ihre Tätigkeit im Inland ausüben und berühre den Absatz der inländischen Erzeugnisse und der Erzeugnisse aus anderen Mitgliedsstaaten rechtlich und tatsächlich in gleicher Weise, sie sei daher nicht geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern (Rn 41, 42, 43 iVm Rn 37). Dazu führte der EuGH aus (Rn 39), Paragraph 30, Absatz eins, UWG bezwecke die Regelung der in Werbeaussagen enthaltenen Bezugnahmen auf die Herkunft der Ware aus einer Konkursmasse für den Fall, dass die betreffenden Waren nicht mehr zur

Konkursmasse gehörten. Er betreffe also nicht die Anforderungen, denen diese Waren genügen müssten, sondern regle deren Vertrieb. Die Bestimmung sei daher als Verkaufsmodalität im Sinn des Urteils Keck und Mithouard anzusehen. Die Bestimmung gelte für alle betroffenen Wirtschaftsteilnehmer, die ihre Tätigkeit im Inland ausüben und berühre den Absatz der inländischen Erzeugnisse und der Erzeugnisse aus anderen Mitgliedsstaaten rechtlich und tatsächlich in gleicher Weise, sie sei daher nicht geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern (Rn 41, 42, 43 in Verbindung mit Rn 37).

Nach der bindenden Rechtsmeinung des EuGH (SZ 69/56; ÖBI 2000, 191 - Eismann III; ÖBI 2000, 237 - Boss III) ist das (abstrakte) Irreführungsverbot des § 30 Abs 1 UWG - in Einklang mit Art 28 EG - auf den vorliegenden Sachverhalt anzuwenden. § 30 Abs 1 UWG verbietet es, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in für einen größeren Personenkreis bestimmten Mitteilungen auf die Herkunft einer Ware aus einer Konkursmasse Bezug zu nehmen, wenn die Ware zwar aus einer Konkursmasse stammt, (zum Zeitpunkt der Bekanntmachung bzw Mitteilung) aber nicht mehr zu ihrem Bestand gehört. Nach der bindenden Rechtsmeinung des EuGH (SZ 69/56; ÖBI 2000, 191 - Eismann III; ÖBI 2000, 237 - Boss römisch III) ist das (abstrakte) Irreführungsverbot des Paragraph 30, Absatz eins, UWG - in Einklang mit Artikel 28, EG - auf den vorliegenden Sachverhalt anzuwenden. Paragraph 30, Absatz eins, UWG verbietet es, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in für einen größeren Personenkreis bestimmten Mitteilungen auf die Herkunft einer Ware aus einer Konkursmasse Bezug zu nehmen, wenn die Ware zwar aus einer Konkursmasse stammt, (zum Zeitpunkt der Bekanntmachung bzw Mitteilung) aber nicht mehr zu ihrem Bestand gehört.

Anhaltspunkte für die von der Beklagten angesprochene Inländerdiskriminierung bestehen schon deshalb nicht, weil das Verbot In- und Ausländern gegenüber nicht diskriminierend gehandhabt wird.

Mit ihrem Einwand, § 30 Abs 1 UWG verstößt gegen die Freiheit der Meinungsäußerung, ist die Beklagte auf die Auffassung des EuGH hinzuweisen (Rn 51, 52), wonach eine Werbebeschränkung, wie sie in § 30 Abs 1 UWG vorgesehen ist, in Anbetracht der rechtlichen und tatsächlichen Umstände des vorliegenden Falls und des Entscheidungsspielraums der Mitgliedsstaaten nicht außer Verhältnis zu den mit ihr verfolgten legitimen Zwecken des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handels steht. Mit ihrem Einwand, Paragraph 30, Absatz eins, UWG verstößt gegen die Freiheit der Meinungsäußerung, ist die Beklagte auf die Auffassung des EuGH hinzuweisen (Rn 51, 52), wonach eine Werbebeschränkung, wie sie in Paragraph 30, Absatz eins, UWG vorgesehen ist, in Anbetracht der rechtlichen und tatsächlichen Umstände des vorliegenden Falls und des Entscheidungsspielraums der Mitgliedsstaaten nicht außer Verhältnis zu den mit ihr verfolgten legitimen Zwecken des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handels steht.

Die wiedergegebene, von der Klägerin beanstandete Ankündigung verwirklicht demnach einen Verstoß gegen § 30 UWG, und zwar unabhängig davon, ob sie zur Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise im Sinn des § 2 UWG geeignet ist. Das Unterlassungsbegehr der Klägerin ist somit berechtigt. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist es auch nicht zu weit gefasst. § 30 Abs 1 UWG erfasst lediglich ein einziges Tatbild, nämlich die Ankündigung des Verkaufs von Waren aus einer Konkursmasse, die tatsächlich nicht mehr zu deren Bestand gehören. Auch insoweit unterscheidet sich diese Bestimmung von der generell gefassten Klausel des § 2 UWG. Das auf sie gestützte Unterlassungsgebot kann nicht wesentlich vom Gesetzeswortlaut abweichen, weil es darauf gerichtet ist, einen die konkrete Verletzungshandlung zu umfassenden Exekutionstitel zu schaffen. Die wiedergegebene, von der Klägerin beanstandete Ankündigung verwirklicht demnach einen Verstoß gegen Paragraph 30, UWG, und zwar unabhängig davon, ob sie zur Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise im Sinn des Paragraph 2, UWG geeignet ist. Das Unterlassungsbegehr der Klägerin ist somit berechtigt. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist es auch nicht zu weit gefasst. Paragraph 30, Absatz eins, UWG erfasst lediglich ein einziges Tatbild, nämlich die Ankündigung des Verkaufs von Waren aus einer Konkursmasse, die tatsächlich nicht mehr zu deren Bestand gehören. Auch insoweit unterscheidet sich diese Bestimmung von der generell gefassten Klausel des Paragraph 2, UWG. Das auf sie gestützte Unterlassungsgebot kann nicht wesentlich vom Gesetzeswortlaut abweichen, weil es darauf gerichtet ist, einen die konkrete Verletzungshandlung zu umfassenden Exekutionstitel zu schaffen.

Das Rekursgericht hat den gegen Punkt b) der einstweiligen Verfügung erhobenen Rekurs der Beklagten aus der Überlegung zurückgewiesen, die Beklagte habe dem Begehren auf Verlesung einer Erklärung bei der Versteigerung noch vor Einbringung ihres Rekurses gegen die vom Erstgericht erlassene einstweilige Verfügung Rechnung getragen. Ihre Beschwer zur Bekämpfung dieses Beschlusspunktes sei daher weggefallen. Dem ist zuzustimmen. Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass jedes Rechtsmittel eine Beschwer, also ein Anfechtungsinteresse voraussetzt und es

nicht Sache der Rechtsmittelinstanz ist, sich mit rein theoretischen Fragen zu befassen, wenn die Beschwer im zu beurteilenden Fall bereits weggefallen ist (Kodek in Rechberger ZPO² vor § 461 Rz 9 und 10; ÖBI 1991, 38 - Kaffee uva). Hier kommt auch § 50 Abs 2 ZPO nicht zum Tragen, weil die Beschwer im Zeitpunkt der Einbringung des Rechtsmittels gegen den erstgerichtlichen Beschluss nicht mehr gegeben war. Das Rekursgericht hat den gegen Punkt b) der einstweiligen Verfügung erhobenen Rekurs der Beklagten aus der Überlegung zurückgewiesen, die Beklagte habe dem Begehr auf Verlesung einer Erklärung bei der Versteigerung noch vor Einbringung ihres Rekurses gegen die vom Erstgericht erlassene einstweilige Verfügung Rechnung getragen. Ihre Beschwer zur Bekämpfung dieses Beschlusspunktes sei daher weggefallen. Dem ist zuzustimmen. Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass jedes Rechtsmittel eine Beschwer, also ein Anfechtungsinteresse voraussetzt und es nicht Sache der Rechtsmittelinstanz ist, sich mit rein theoretischen Fragen zu befassen, wenn die Beschwer im zu beurteilenden Fall bereits weggefallen ist (Kodek in Rechberger ZPO² vor Paragraph 461, Rz 9 und 10; ÖBI 1991, 38 - Kaffee uva). Hier kommt auch Paragraph 50, Absatz 2, ZPO nicht zum Tragen, weil die Beschwer im Zeitpunkt der Einbringung des Rechtsmittels gegen den erstgerichtlichen Beschluss nicht mehr gegeben war.

Dem unberechtigten Revisionsrekurs der Beklagten wird daher nicht Folge gegeben.

Die Kostenentscheidung beruht in Ansehung der Klägerin auf § 293 Abs 1 EO und in Ansehung der Beklagten auf §§ 41 und 50 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht in Ansehung der Klägerin auf Paragraph 293, Absatz eins, EO und in Ansehung der Beklagten auf Paragraphen 41, und 50 Absatz eins, ZPO.

Textnummer

E73470

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0040OB00086.04G.0525.000

Im RIS seit

24.06.2004

Zuletzt aktualisiert am

19.10.2012

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