

TE OGH 2003/10/21 4Ob172/03b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.10.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs HonProf. Dr. Griß und Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei E*****gmbH, ***** vertreten durch Prof. Haslinger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, gegen die beklagten Parteien 1. d***** GmbH, ***** vertreten durch Dr. Michael Dyck, Rechtsanwalt in Salzburg, 2. T***** GmbH, ***** 3. C***** AG, ***** beide vertreten durch Saxinger Chalupsky Weber & Partner, Rechtsanwälte GmbH in Wels, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 34.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Klägerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht vom 14. Juli 2003, GZ 6 R 19/03m-39, mit dem der Beschluss des Landesgerichts Linz vom 15. Jänner 2003, GZ 30 Cg 228/02m-7, abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass die einstweilige Verfügung des Erstgerichts in der Fassung der Entscheidung 6 R 19/03m (ON 22) wiederhergestellt wird.

Die Klägerin hat die Kosten ihrer Rekursbeantwortung ON 32 und ihres Revisionsrekurses vorläufig selbst zu tragen; die Beklagten haben die Kosten ihrer Rekurse ON 28, 29 und ihrer Revisionsrekursbeantwortungen endgültig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Klägerin betreibt ein Einkaufszentrum, in dem (ua) ein Lebensmittelmarkt, ein Textilhandelsgeschäft und ein Schuhgeschäft untergebracht sind. Die Erstbeklagte hatte bis 3. 9. 2002 ein Geschäftslokal im Einkaufszentrum für ihren Drogeriemarkt gemietet; nunmehr ist sie Mieterin in einem nur 600 m entfernten Fachmarktzentrum.

Das Fachmarktzentrum wurde auf den Grundstücken 870/2, 870/3, 870/4, 870/5, 658/2 und 658/3, jeweils KG ***** W*****, errichtet. Auf dem Grundstück 870/2 wird ein Lebensmitteldiskontmarkt betrieben, auf dem Grundstück 870/4 betreibt die Erstbeklagte einen Drogeriemarkt, die Zweitbeklagte betreibt auf dem Grundstück 870/3 ein Textilgeschäft, die Drittbeklagte auf dem Grundstück 870/5 und möglicherweise hineinragend in das Grundstück 870/4 ebenfalls ein Textilgeschäft; im unmittelbar angrenzenden Geschäftslokal wird ein Schuhgeschäft betrieben.

Die Grundstücke sind im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde W***** als Mischgebiet unter Ausschluss fremder Wohnnutzung ausgewiesen. Eine Widmung für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf

besteht nicht.

Die Verkaufsflächen der Geschäftslokale der Erst- und der Drittbeklagten sowie des angrenzenden Schuhgeschäfts betragen je rund 500 m², das Verkaufslokal der Zweitbeklagten hat eine Fläche von mindestens 250 m². Die Grundstücke 870/3 bis 870/5 haben je eine gemeinsame Grundstücksgrenze mit dem Grundstück 870/2. Auch die Grundstücke 870/4 und 870/5 haben eine gemeinsame Grenze; zwischen den Grundstücken 870/3 und 870/4 liegt das als Verkehrsfläche genutzte Grundstück 870/6. Die aus den Grundstücken 870/2 bis 870/5 ist lediglich durch die Trasse der M*****bahn und das Grundstück 922/4 von den unmittelbar aneinander grenzenden Grundstücken 658/2 und 658/3 getrennt. Auf den zuletzt genannten Grundstücken ist ein Werbeturm aufgestellt, auf dem sowohl für den Lebensmittelmarkt als auch für die Geschäfte der Beklagten geworben wird. Auf diesen Grundstücken befinden sich darüber hinaus Stangen mit Fahnen der Beklagten. Die Parkplätze auf den Grundstücken 870/2 bis 870/5 stehen den Kunden sämtlicher Geschäfte, somit auch jenen der Beklagten, zur Verfügung.

In den Geschäften der Beklagten haben die Kunden freien Zugang zu den Waren. Bei der Zweitbeklagten waren am 21. 9. 2002 kurz nach 9.00 Uhr nur drei Mitarbeiter im Geschäft, wovon zwei an der Kasse waren und eine Mitarbeiterin Waren etikettierte. Zu diesem Zeitpunkt befanden sich etwa 25 Kunden im Geschäft.

Auch im Geschäftslokal der Drittbeklagten waren an diesem Tag, um etwa 9.20 Uhr, rund 25 Kunden. Von den drei Mitarbeiterinnen war eine an der Kasse, die anderen führten Gespräche mit Kunden. Die Waren können frei besichtigt, probiert und, wenn sie gefallen, zur Kasse gebracht werden. Auch im angrenzenden Schuhgeschäft befanden sich zu diesem Zeitpunkt nur zwei Angestellte, während etwa 10 Kunden anwesend waren. Auch im Schuhgeschäft kann der Kunde die Waren den Regalen entnehmen, probieren und zur Kasse bringen. Außerhalb des Geschäftslokals sind Warenkörbe aufgestellt, aus denen Kunden die Waren selbst entnehmen können.

Auch im Geschäft der Erstbeklagten können die Kunden die Waren den Regalen selbst entnehmen. Am 12. 9. 2002, um etwa 9.10 Uhr, waren etwa acht Kunden im Geschäft. Die gleichzeitig anwesenden drei Mitarbeiterinnen waren vorwiegend mit dem Kassieren und Wiederbefüllen der Regale beschäftigt. Der Drogeriemarkt der Erstbeklagten unterscheidet sich nicht von ihren anderen Drogeriemärkten, die sie an rund 300 Standorten in ganz Österreich betreibt.

Die Erstbeklagte verständigte die zuständige Bezirkshauptmannschaft mit Schreiben vom 23. 8. 2002 von der Verlegung des Standorts einer weiteren Betriebsstätte nach W***** und gab den Beginn der Gewerbeausübung mit 20. 8. 2002 bekannt. Die Mitteilungen sind auch für die Gewerbearten Fußpfleger, Friseur und Perückenmacher, Drogistengewerbe und Schönheitspfleger (Kosmetiker) ergangen.

Der Bürgermeister der Gemeinde W***** bestätigte am 17. 12. 2002, „dass die Baubewilligung zu Zl. 03000-40-27-2001 betreffend Grst. 870/4 der EZ GB ***** W***** vom 26. November 2001 auch nach abgeschlossener raumordnungsrechtlicher Überprüfung im Rahmen eines Aufsichtsverfahrens seitens des Landes Oberösterreich nach wie vor unverändert und rechtskräftig aufrecht ist. Weiters wird bestätigt, dass gegen den Betrieb der Erstbeklagten auf diesem Grundstück keinerlei Einwand besteht“.

Am 23. 12. 2002 erteilte der Bürgermeister eine „Amtsauskunft“, in der er bestätigte, dass die Baubewilligungen für jene Gebäude, in denen die Zweit- und die Drittbeklagte ihre Geschäftslokale betreiben, auch nach abgeschlossener raumordnungsrechtlicher Überprüfung im Rahmen eines Aufsichtsverfahrens seitens des Landes OÖ nach wie vor unverändert und rechtskräftig aufrecht sind. Weiters wird bestätigt, dass gegen den Betrieb der Zweit- und der Drittbeklagten auf den jeweiligen Grundstücken keinerlei Einwand besteht.

Die Klägerin begehrt zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs, den Beklagten zu gebieten, es ab sofort im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu unterlassen, auf den Grundstücken 870/5, 870/4 und 870/3 KG ***** W***** Handelsbetriebe, die keine Lebensmittel und Genussmittel anbieten (Fachmärkte), zu betreiben, deren Gesamtverkaufsfläche mehr als 1.000 m² beträgt, wenn die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können und wenn und solange für die Grundstücke keine Widmung für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf gemäß § 23 Abs 3 und § 24 OÖ ROG rechtswirksam im Flächenwidmungsplan ausgewiesen ist. Zwischen den Streitparteien bestehe ein Wettbewerbsverhältnis, weil in den beiden Einkaufszentren die gleichen Waren vertrieben würden. Die Beklagten nutzten ihre Geschäftslokale für den überörtlichen Bedarf. Sie verstießen damit gegen Raumordnungsvorschriften, weil die Grundflächen, auf denen das Fachmarktzentrum errichtet sei, nicht für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf gewidmet sei. Die Geschäftsflächen seien schon deshalb

zusammenzurechnen, weil die Geschäftsbauten zueinander in einem räumlichen Naheverhältnis stünden. Darüber hinaus bestünden auch gemeinsame Parkplätze und gemeinsame Werbeeinrichtungen, so dass auch eine funktionelle Einheit vorliege. In allen Geschäften könnten die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen. Da die gesetzlichen Bestimmungen völlig eindeutig seien, sei die Rechtsansicht der Beklagten über die Zulässigkeit der Verwendung der Geschäftsbauten für Handelsbetriebe, bei denen die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können, unvertretbar. Der Bürgermeister habe in der Öffentlichkeit und auch im Bauverfahren darauf hingewiesen, dass nur Geschäfte „mit Bedienung“ betrieben werden dürften. Die Klägerin begehrt zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs, den Beklagten zu gebieten, es ab sofort im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu unterlassen, auf den Grundstücken 870/5, 870/4 und 870/3 KG ***** W***** Handelsbetriebe, die keine Lebensmittel und Genussmittel anbieten (Fachmärkte), zu betreiben, deren Gesamtverkaufsfläche mehr als 1.000 m² beträgt, wenn die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können und wenn und solange für die Grundstücke keine Widmung für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf gemäß Paragraph 23, Absatz 3 und Paragraph 24, OÖ ROG rechtswirksam im Flächenwidmungsplan ausgewiesen ist. Zwischen den Streitparteien bestehe ein Wettbewerbsverhältnis, weil in den beiden Einkaufszentren die gleichen Waren vertrieben würden. Die Beklagten nutzten ihre Geschäftslokale für den überörtlichen Bedarf. Sie verstießen damit gegen Raumordnungsvorschriften, weil die Grundflächen, auf denen das Fachmarktzentrum errichtet sei, nicht für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf gewidmet sei. Die Geschäftsflächen seien schon deshalb zusammenzurechnen, weil die Geschäftsbauten zueinander in einem räumlichen Naheverhältnis stünden. Darüber hinaus bestünden auch gemeinsame Parkplätze und gemeinsame Werbeeinrichtungen, so dass auch eine funktionelle Einheit vorliege. In allen Geschäften könnten die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen. Da die gesetzlichen Bestimmungen völlig eindeutig seien, sei die Rechtsansicht der Beklagten über die Zulässigkeit der Verwendung der Geschäftsbauten für Handelsbetriebe, bei denen die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können, unvertretbar. Der Bürgermeister habe in der Öffentlichkeit und auch im Bauverfahren darauf hingewiesen, dass nur Geschäfte „mit Bedienung“ betrieben werden dürften.

Die Beklagten beantragen, den Sicherungsantrag abzuweisen. Als bloße Vermieterin sei die Klägerin nicht aktiv legitimiert. Die Baubewilligungen seien rechtskräftig; damit scheide ein Gesetzesverstoß aus. Ob die Betriebe als Selbstbedienungs- oder als Bedienungsgeschäfte geführt werden, sei nicht mehr zu prüfen. Die Beklagten hätten darauf vertrauen können, dass ihre Betriebsführung auch nach den raumordnungsrechtlichen Vorschriften zulässig sei. Die Klage sei rechtsmissbräuchlich und mutwillig. Durch die einstweilige Verfügung würde das Urteil unzulässigerweise vorweggenommen; die einstweilige Verfügung sei nicht zur Vermeidung eines unwiederbringlichen Schadens notwendig. Die Erstbeklagte beantragt, den Vollzug der einstweiligen Verfügung von einer Sicherheitsleistung von 2.100.000 EUR abhängig zu machen; die Zweit- und die Drittbeklagte beantragen eine Sicherheitsleistung von 10.000.000 EUR.

Das Erstgericht gab dem Sicherungsantrag statt und machte den Vollzug der einstweiligen Verfügung vom Erlag einer Sicherheitsleistung von 1.000.000 EUR abhängig. Als Errichter- und Betreibergesellschaft eines Einkaufszentrums stehe die Klägerin zu den Beklagten in einem Wettbewerbsverhältnis. Maßgebend sei die tatsächliche Verwendung der Geschäftsbauten. Die Verkaufsflächen der Geschäftslokale der Beklagten und des angrenzenden Schuhgeschäfts seien zusammenzurechnen. Da die zusammengerechneten Verkaufsflächen 1.000 m² übersteigen und die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen könnten, verstießen die Beklagten durch die tatsächliche Verwendung der Verkaufsflächen gegen §§ 23, 24 OÖ ROG 1994 und auch gegen § 1 UWG. Sie setzten sich schuldhaft über ein Gesetz hinweg, um im Wettbewerb einen Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu erreichen. Der Auftrag zum Erlag einer Sicherheitsleistung stütze sich auf § 390 Abs 2 EO. Der festgesetzte Betrag sei angemessen, weil die einstweilige Verfügung nicht auf eine Schließung der Geschäfte abziele. Das Erstgericht gab dem Sicherungsantrag statt und machte den Vollzug der einstweiligen Verfügung vom Erlag einer Sicherheitsleistung von 1.000.000 EUR abhängig. Als Errichter- und Betreibergesellschaft eines Einkaufszentrums stehe die Klägerin zu den Beklagten in einem Wettbewerbsverhältnis. Maßgebend sei die tatsächliche Verwendung der Geschäftsbauten. Die Verkaufsflächen der Geschäftslokale der Beklagten und des angrenzenden Schuhgeschäfts seien zusammenzurechnen. Da die zusammengerechneten Verkaufsflächen 1.000 m² übersteigen und die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen könnten, verstießen die Beklagten durch die tatsächliche Verwendung der Verkaufsflächen gegen Paragraphen 23, 24 OÖ ROG 1994 und auch gegen Paragraph eins, UWG. Sie setzten sich schuldhaft über ein Gesetz hinweg, um im Wettbewerb einen Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu erreichen. Der Auftrag zum

Erlag einer Sicherheitsleistung stütze sich auf Paragraph 390, Absatz 2, EO. Der festgesetzte Betrag sei angemessen, weil die einstweilige Verfügung nicht auf eine Schließung der Geschäfte abziele.

Das Rekursgericht wies den Rekurs der Beklagten zurück, soweit sie sich gegen die einstweilige Verfügung als solche richteten; soweit die Höhe der Sicherheitsleistung bekämpft wurde, gab ihnen das Rekursgericht nicht Folge. Dem Rekurs der Klägerin gab das Rekursgericht hingegen Folge und setzte die Sicherheitsleistung auf 300.000 EUR herab.

Der Beschluss wurde den Rechtsvertretern der Klägerin am 8. 5. 2003 zugestellt; am 4. 6. 2003 erlegte die Klägerin eine bis 31. 5. 2005 gültige Bankgarantie über 300.000 EUR.

Den nunmehr erneut eingebrachten Rekursen der Beklagten gab das Rekursgericht Folge, wies den Sicherungsantrag ab und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Es könne offen bleiben, ob die Bankgarantie ein geeignetes Sicherungsmittel sei, weil die Rekurse schon aus anderen Gründen berechtigt seien. Zwischen den Streitparteien bestehe ein Wettbewerbsverhältnis, weil das Warenangebot der Bestandnehmer der Klägerin weitgehend mit dem der Beklagten übereinstimme. Die Beklagten hätten darauf vertrauen dürfen, dass die von der Baubehörde auch unter raumordnungsrechtlichen Gesichtspunkten zu prüfenden Projekte dem Gesetz entsprechen. Die Klägerin hätte bescheinigen müssen, dass die durch Täuschung der Baubehörde über die tatsächlichen Absichten erlangten Baubewilligungen die Tätigkeit der Beklagten nicht decken. Es gehe zu Lasten der Klägerin, dass die Baubewilligungsbescheide nicht vorgelegt wurden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs komme es bei der Ermittlung der Gesamtverkaufsfläche nicht darauf an, wer Konsensträger der Baubewilligungen ist, sondern es sei maßgeblich, ob die Bauten zueinander in einem Beziehungsgeflecht stehen, das zumindest einem der drei Tatbestandsmerkmale des § 24 Abs 2 zweiter Satz OÖ ROG 1994 entspreche. Die Auslegung des § 24 OÖ ROG sei jedoch nicht entscheidungserheblich, weil die Beklagten zu Recht davon hätten ausgehen können, dass der Betrieb ihrer Geschäftslokale im Einklang mit der Rechtsauffassung der zuständigen Verwaltungsbehörden stehe. Ihnen könne daher selbst dann kein schuldhaftes Verhalten vorgeworfen werden, wenn der Betrieb ihrer Geschäfte objektiv gegen §§ 23, 24 OÖ ROG 1994 verstoßen sollte. Die Beklagten beriefen sich nicht auf bloße Rechtsauskünfte, sondern auf die Beurteilung ihres Verhaltens durch die Verwaltungsbehörden. Den nunmehr erneut eingebrachten Rekursen der Beklagten gab das Rekursgericht Folge, wies den Sicherungsantrag ab und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Es könne offen bleiben, ob die Bankgarantie ein geeignetes Sicherungsmittel sei, weil die Rekurse schon aus anderen Gründen berechtigt seien. Zwischen den Streitparteien bestehe ein Wettbewerbsverhältnis, weil das Warenangebot der Bestandnehmer der Klägerin weitgehend mit dem der Beklagten übereinstimme. Die Beklagten hätten darauf vertrauen dürfen, dass die von der Baubehörde auch unter raumordnungsrechtlichen Gesichtspunkten zu prüfenden Projekte dem Gesetz entsprechen. Die Klägerin hätte bescheinigen müssen, dass die durch Täuschung der Baubehörde über die tatsächlichen Absichten erlangten Baubewilligungen die Tätigkeit der Beklagten nicht decken. Es gehe zu Lasten der Klägerin, dass die Baubewilligungsbescheide nicht vorgelegt wurden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs komme es bei der Ermittlung der Gesamtverkaufsfläche nicht darauf an, wer Konsensträger der Baubewilligungen ist, sondern es sei maßgeblich, ob die Bauten zueinander in einem Beziehungsgeflecht stehen, das zumindest einem der drei Tatbestandsmerkmale des Paragraph 24, Absatz 2, zweiter Satz OÖ ROG 1994 entspreche. Die Auslegung des Paragraph 24, OÖ ROG sei jedoch nicht entscheidungserheblich, weil die Beklagten zu Recht davon hätten ausgehen können, dass der Betrieb ihrer Geschäftslokale im Einklang mit der Rechtsauffassung der zuständigen Verwaltungsbehörden stehe. Ihnen könne daher selbst dann kein schuldhaftes Verhalten vorgeworfen werden, wenn der Betrieb ihrer Geschäfte objektiv gegen Paragraphen 23,, 24 OÖ ROG 1994 verstoßen sollte. Die Beklagten beriefen sich nicht auf bloße Rechtsauskünfte, sondern auf die Beurteilung ihres Verhaltens durch die Verwaltungsbehörden.

Rechtliche Beurteilung

Der gegen diesen Beschluss gerichtete außerordentliche Revisionsrekurs der Klägerin ist zulässig und berechtigt.

Nach § 23 Abs 3 OÖ ROG 1994 dürfen Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf ausschließlich in Gebieten errichtet werden, die dafür bestimmt sind. Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf sind (ua) Handelsbetriebe, die keine Lebens- und Genussmittel der Grundversorgung anbieten (Fachmärkte), deren Gesamtverkaufsfläche, wenn die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können, mehr als 1.000 m², sonst mehr als 3.000 m² beträgt

(§ 24 Abs 1 Z 2 OÖ ROG 1994). Als Gesamtverkaufsfläche gelten alle Flächen eines Handelsbetriebs, auf denen Waren zum Verkauf oder Dienstleistungen angeboten werden, unabhängig davon, ob es sich um geschlossene Räume oder Freiflächen handelt. Die Flächen mehrerer Geschäftsbauten sind, ausgenommen im Kerngebiet, bei der Ermittlung der Gesamtverkaufsfläche zusammenzuzählen, wenn die Bauten zueinander in einem räumlichen Naheverhältnis stehen oder eine betriebsorganisatorische oder funktionelle Einheit bilden, insbesondere gemeinsam genutzte Einrichtungen (zB Gänge, Parkplätze, Garagen, interne Infrastruktur) haben (§ 24 Abs 2 OÖ ROG 1994). Nach Paragraph 23, Absatz 3, OÖ ROG 1994 dürfen Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf ausschließlich in Gebieten errichtet werden, die dafür bestimmt sind. Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf sind (ua) Handelsbetriebe, die keine Lebens- und Genussmittel der Grundversorgung anbieten (Fachmärkte), deren Gesamtverkaufsfläche, wenn die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können, mehr als 1.000 m², sonst mehr als 3.000 m² beträgt (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, OÖ ROG 1994). Als Gesamtverkaufsfläche gelten alle Flächen eines Handelsbetriebs, auf denen Waren zum Verkauf oder Dienstleistungen angeboten werden, unabhängig davon, ob es sich um geschlossene Räume oder Freiflächen handelt. Die Flächen mehrerer Geschäftsbauten sind, ausgenommen im Kerngebiet, bei der Ermittlung der Gesamtverkaufsfläche zusammenzuzählen, wenn die Bauten zueinander in einem räumlichen Naheverhältnis stehen oder eine betriebsorganisatorische oder funktionelle Einheit bilden, insbesondere gemeinsam genutzte Einrichtungen (zB Gänge, Parkplätze, Garagen, interne Infrastruktur) haben (Paragraph 24, Absatz 2, OÖ ROG 1994).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs kommt es bei der Ermittlung der Gesamtverkaufsfläche im Sinne des § 24 OÖ ROG 1994 nicht darauf an, wer Konsensträger der Baubewilligungen ist. Die Zusammenrechnung der Fläche mehrerer Geschäftsbauten setze auch nicht eine Person als Unternehmer voraus. § 24 Abs 2 Satz 1 OÖ ROG 1994 bestimme lediglich, welche Flächen eines Betriebs bei Berechnung der Gesamtverkaufsfläche maßgeblich seien. Der zweite Satz hingegen ordne an, wann die - nach dem ersten Satz zu ermittelnden - Flächen mehrerer Geschäftsbauten (Handelsbetriebe im Sinne des Abs 1) zur Ermittlung der Gesamtfläche zusammenzurechnen seien (VwGH ZI 99/05/0248 = ÖJZ 2001/167 A). Aus den von den Beklagten zitierten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofs ergibt sich nichts Gegenteiliges. Auch wenn Betriebe im Sinne eines raumordnungsrechtlichen Begriffs als organisatorische Einheit zu verstehen sind (VwGH ZI 95/06/0204 = BauSlg 1995/286), so folgt daraus nicht, dass die Flächen mehrerer in einem räumlichen Naheverhältnis stehender oder eine betriebsorganisatorische oder funktionelle Einheit bildender Geschäftsbauten nur zusammenzurechnen wären, wenn sie von ein und demselben Handelsbetrieb genutzt werden. Das kann auch nicht dem weiters zitierten Erkenntnis vom 27. 10. 1998 (ZI 95/05/006 = BauSlg 1998/250) entnommen werden. In diesem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof es vielmehr ausdrücklich als unerheblich bezeichnet, ob der Betreiber des Marktes und der Eigentümer des damit in einem räumlichen und funktionellen Naheverhältnis stehenden Zeltes identisch seien. Entscheidend sei allein, dass die Voraussetzungen des § 24 Abs 2 OÖ ROG 1994 gegeben seien. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs kommt es bei der Ermittlung der Gesamtverkaufsfläche im Sinne des Paragraph 24, OÖ ROG 1994 nicht darauf an, wer Konsensträger der Baubewilligungen ist. Die Zusammenrechnung der Fläche mehrerer Geschäftsbauten setze auch nicht eine Person als Unternehmer voraus. Paragraph 24, Absatz 2, Satz 1 OÖ ROG 1994 bestimme lediglich, welche Flächen eines Betriebs bei Berechnung der Gesamtverkaufsfläche maßgeblich seien. Der zweite Satz hingegen ordne an, wann die - nach dem ersten Satz zu ermittelnden - Flächen mehrerer Geschäftsbauten (Handelsbetriebe im Sinne des Absatz eins,) zur Ermittlung der Gesamtfläche zusammenzurechnen seien (VwGH ZI 99/05/0248 = ÖJZ 2001/167 A). Aus den von den Beklagten zitierten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofs ergibt sich nichts Gegenteiliges. Auch wenn Betriebe im Sinne eines raumordnungsrechtlichen Begriffs als organisatorische Einheit zu verstehen sind (VwGH ZI 95/06/0204 = BauSlg 1995/286), so folgt daraus nicht, dass die Flächen mehrerer in einem räumlichen Naheverhältnis stehender oder eine betriebsorganisatorische oder funktionelle Einheit bildender Geschäftsbauten nur zusammenzurechnen wären, wenn sie von ein und demselben Handelsbetrieb genutzt werden. Das kann auch nicht dem weiters zitierten Erkenntnis vom 27. 10. 1998 (ZI 95/05/006 = BauSlg 1998/250) entnommen werden. In diesem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof es vielmehr ausdrücklich als unerheblich bezeichnet, ob der Betreiber des Marktes und der Eigentümer des damit in einem räumlichen und funktionellen Naheverhältnis stehenden Zeltes identisch seien. Entscheidend sei allein, dass die Voraussetzungen des Paragraph 24, Absatz 2, OÖ ROG 1994 gegeben seien.

Ob die Verkaufsflächen mehrerer Geschäfte zusammenzurechnen sind, hängt damit auch nach der von den Beklagten zitierten VwGH-Rechtsprechung allein davon ab, ob die in § 24 Abs 2 OÖ ROG 1994 genannten Voraussetzungen bestehen. Der Einwand der Beklagten, wonach die Flächen ihrer Verkaufslökalen nicht zusammenzurechnen seien, weil

sie zu verschiedenen Handelsbetrieben gehörten, ist somit nicht stichhaltig. Es kommt auch nicht darauf an, ob zwischen den Betreibern der Geschäfte Verbindungen bestehen oder ob sie auf die Nutzung benachbarter Geschäfte Einfluss nehmen können. Die in diesem Zusammenhang vermissten Feststellungen sind daher für die Entscheidung unerheblich. Im vorliegenden Fall sind die Flächen schon deshalb zusammenzurechnen, weil die Geschäftsbauten zueinander in einem räumlichen Naheverhältnis stehen und gemeinsame Werbeeinrichtungen sowie gemeinsame Parkplätze für Kunden bestehen. Ob die Verkaufsflächen mehrerer Geschäfte zusammenzurechnen sind, hängt damit auch nach der von den Beklagten zitierten VwGH-Rechtsprechung allein davon ab, ob die in Paragraph 24, Absatz 2, OÖ ROG 1994 genannten Voraussetzungen bestehen. Der Einwand der Beklagten, wonach die Flächen ihrer Verkaufslöke nicht zusammenzurechnen seien, weil sie zu verschiedenen Handelsbetrieben gehörten, ist somit nicht stichhaltig. Es kommt auch nicht darauf an, ob zwischen den Betreibern der Geschäfte Verbindungen bestehen oder ob sie auf die Nutzung benachbarter Geschäfte Einfluss nehmen können. Die in diesem Zusammenhang vermissten Feststellungen sind daher für die Entscheidung unerheblich. Im vorliegenden Fall sind die Flächen schon deshalb zusammenzurechnen, weil die Geschäftsbauten zueinander in einem räumlichen Naheverhältnis stehen und gemeinsame Werbeeinrichtungen sowie gemeinsame Parkplätze für Kunden bestehen.

Sind aber die Flächen zusammenzurechnen, dann übersteigt die Gesamtverkaufsfläche die in § 24 Abs 1 Z 2 OÖ ROG 1994 festgelegte Grenze von 1.000 m² für Fachmärkte, in denen die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können. Nach dem - für den Obersten Gerichtshof bindend - festgestellten Sachverhalt können die Kunden in den Geschäften der Beklagten die Waren überwiegend selbst entnehmen. Damit widerspricht die Nutzung der Geschäfte den Vorgaben, die aufgrund der Widmung der Grundstücke für die Nutzung der von den Beklagten gemieteten Geschäftsbauten bestehen. Sind aber die Flächen zusammenzurechnen, dann übersteigt die Gesamtverkaufsfläche die in Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 2, OÖ ROG 1994 festgelegte Grenze von 1.000 m² für Fachmärkte, in denen die Kunden die Waren überwiegend selbst entnehmen können. Nach dem - für den Obersten Gerichtshof bindend - festgestellten Sachverhalt können die Kunden in den Geschäften der Beklagten die Waren überwiegend selbst entnehmen. Damit widerspricht die Nutzung der Geschäfte den Vorgaben, die aufgrund der Widmung der Grundstücke für die Nutzung der von den Beklagten gemieteten Geschäftsbauten bestehen.

Zu prüfen bleibt, ob die Beklagten mit der Nutzung der Geschäfte entgegen den raumordnungsrechtlichen Vorschriften wettbewerbswidrig handeln. Sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG handelt, wer sich schuldhaft über ein Gesetz hinwegsetzt, um im Wettbewerb einen Vorsprung gegenüber gesetzestreuen Mitbewerbern zu erlangen (stRsp 4 Ob 71/89 = ÖBI 1990, 7 - Rupertitag; 4 Ob 69/91 = ÖBI 1991, 229 - Parkplatzerweiterung uva). Das gilt auch bei einem Verstoß gegen Raumordnungsvorschriften (4 Ob 402/87 = SZ 61/41 = ÖBI 1989, 14 - C&C Markt I; 4 Ob 89/89 = ÖBI 190, 73 - C&C Markt II; 4 Ob 32/89; 4 Ob 49/92). Bei der Prüfung, ob mit einer Gesetzesverletzung sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG gehandelt wird, kommt es vor allem darauf an, ob die Auffassung des Beklagten über die Auslegung der angeblich verletzten Norm durch das Gesetz so weit gedeckt ist, dass sie mit gutem Grund vertreten werden kann (stRsp ua 4 Ob 27/94 = ÖBI 1994, 213 - Haushaltsübliche Reinigungsarbeiten mwN). Zu prüfen bleibt, ob die Beklagten mit der Nutzung der Geschäfte entgegen den raumordnungsrechtlichen Vorschriften wettbewerbswidrig handeln. Sittenwidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG handelt, wer sich schuldhaft über ein Gesetz hinwegsetzt, um im Wettbewerb einen Vorsprung gegenüber gesetzestreuen Mitbewerbern zu erlangen (stRsp 4 Ob 71/89 = ÖBI 1990, 7 - Rupertitag; 4 Ob 69/91 = ÖBI 1991, 229 - Parkplatzerweiterung uva). Das gilt auch bei einem Verstoß gegen Raumordnungsvorschriften (4 Ob 402/87 = SZ 61/41 = ÖBI 1989, 14 - C&C Markt I; 4 Ob 89/89 = ÖBI 190, 73 - C&C Markt II; 4 Ob 32/89; 4 Ob 49/92). Bei der Prüfung, ob mit einer Gesetzesverletzung sittenwidrig im Sinne des Paragraph eins, UWG gehandelt wird, kommt es vor allem darauf an, ob die Auffassung des Beklagten über die Auslegung der angeblich verletzten Norm durch das Gesetz so weit gedeckt ist, dass sie mit gutem Grund vertreten werden kann (stRsp ua 4 Ob 27/94 = ÖBI 1994, 213 - Haushaltsübliche Reinigungsarbeiten mwN).

Die Beklagten können ihre Rechtsansicht, mit dem Betrieb ihrer Geschäfte in Selbstbedienung nicht gegen raumordnungsrechtliche Vorschriften zu verstoßen, nicht auf den Gesetzeswortlaut stützen, weil dieser insoweit klar ist: Besteht - wie hier - keine Widmung für den überörtlichen Bedarf, dann dürfen Fachmärkte mit einer Gesamtverkaufsfläche von mehr als 1.000 m² nicht überwiegend in Selbstbedienung betrieben werden. Ihr Vorbringen ist auch insoweit nicht stichhaltig, als sie sich einerseits auf die rechtskräftige Baubewilligung, andererseits darauf

berufen, dass die zuständigen Behörden nicht gegen die Nutzung eingeschritten sind und der Bürgermeister der Gemeinde bestätigt hat, dass „gegen den Betrieb“ der Beklagten auf den jeweiligen Grundstücken kein Einwand bestehe:

Die Beklagten haben die Baubewilligung nicht vorgelegt. Da kein Anhaltspunkt dafür besteht, dass die Baubewilligung nicht gesetzeskonform erteilt worden wäre, ist davon auszugehen, dass die Baubewilligung mit den raumordnungsrechtlichen Vorschriften im Einklang steht. Die Beklagten können daher aus der Baubewilligung nicht ableiten, dass sie berechtigt wären, die Waren überwiegend in Selbstbedienung abzugeben, obwohl keine Widmung für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf besteht. Auch die Bestätigung des Bürgermeisters kann nur dahin verstanden werden, dass kein Einwand gegen einen gesetzeskonformen Betrieb besteht. Ein gesetzeskonformer Betrieb liegt jedoch nicht vor, soweit die Waren überwiegend in Selbstbedienung abgegeben werden.

Daran vermögen auch allfällige Zusicherungen des Vermieters nichts zu ändern. Auch wenn der Vermieter zugesagt hat, dass die zum Betrieb der Geschäftslokale erforderlichen Genehmigungen vorliegen, und auch wenn die Beklagten in keiner Weise am Bauverfahren beteiligt waren, haben sie dafür einzustehen, dass der Betrieb ihrer Geschäfte den raumordnungsrechtlichen Vorschriften widerspricht, weil sie die Waren überwiegend in Selbstbedienung abgeben. Die in diesem Zusammenhang als fehlend gerügten Feststellungen sind für die Entscheidung unerheblich.

Die Beklagten können somit ihre Rechtsansicht, mit dem Betrieb von Fachmärkten mit einer Gesamtverkaufsfläche von mehr als 1.000 m² in Selbstbedienung trotz fehlender Widmung der Grundstücke für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf nicht gesetzwidrig zu handeln, nicht mit gutem Grund vertreten. Ihr Verhalten verstößt daher gegen § 1 UWG. Die Beklagten können somit ihre Rechtsansicht, mit dem Betrieb von Fachmärkten mit einer Gesamtverkaufsfläche von mehr als 1.000 m² in Selbstbedienung trotz fehlender Widmung der Grundstücke für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf nicht gesetzwidrig zu handeln, nicht mit gutem Grund vertreten. Ihr Verhalten verstößt daher gegen Paragraph eins, UWG.

Die Klägerin ist, wie die Vorinstanzen richtig erkannt haben, als Mitbewerberin aktiv legitimiert, den Wettbewerbsverstoß geltend zu machen (§ 14 UWG). Als Betreiberin eines Einkaufszentrums, in dem gleichartige Waren angeboten werden, steht sie mit den Beklagten als Betreiberinnen von Geschäften in einem benachbarten Einkaufszentrum im Wettbewerb (s 4 Ob 170/99z = ÖBl 2000, 115 - Einkaufszentrum „U“). Die Klägerin ist, wie die Vorinstanzen richtig erkannt haben, als Mitbewerberin aktiv legitimiert, den Wettbewerbsverstoß geltend zu machen (Paragraph 14, UWG). Als Betreiberin eines Einkaufszentrums, in dem gleichartige Waren angeboten werden, steht sie mit den Beklagten als Betreiberinnen von Geschäften in einem benachbarten Einkaufszentrum im Wettbewerb (s 4 Ob 170/99z = ÖBl 2000, 115 - Einkaufszentrum „U“).

Die Klägerin hat die ihr auftragene Sicherheitsleistung innerhalb der 1-Monats-Frist des § 396 EO erlegt; es ist nicht nachvollziehbar, wie die - richtigerweise - von einem Fristbeginn 8. 5. 2003 ausgehende Erstbeklagte zum Schluss kommt, die am 4. 6. 2003 erfolgte Vorlage der Bankgarantie (ON 23) sei nicht rechtzeitig gewesen. Die Bankgarantie bildet auch eine taugliche Sicherheit. Ihre Befristung mit 31. 5. 2005 steht dem nicht entgegen, weil das Gericht die Garantie abrufen kann und muss, sollte eine allenfalls notwendige Verlängerung nicht erfolgen (3 Ob 4/97b = SZ 70/77). Mit der Weigerung, die Bankgarantie zu verlängern, obwohl die Sicherheit noch benötigt wird, wäre der Garantiefall eingetreten, so dass eine mangels Verlängerung notwendige Inanspruchnahme der Bankgarantie mit den Garantiebedingungen im Einklang stünde. Die Klägerin hat die ihr auftragene Sicherheitsleistung innerhalb der 1-Monats-Frist des Paragraph 396, EO erlegt; es ist nicht nachvollziehbar, wie die - richtigerweise - von einem Fristbeginn 8. 5. 2003 ausgehende Erstbeklagte zum Schluss kommt, die am 4. 6. 2003 erfolgte Vorlage der Bankgarantie (ON 23) sei nicht rechtzeitig gewesen. Die Bankgarantie bildet auch eine taugliche Sicherheit. Ihre Befristung mit 31. 5. 2005 steht dem nicht entgegen, weil das Gericht die Garantie abrufen kann und muss, sollte eine allenfalls notwendige Verlängerung nicht erfolgen (3 Ob 4/97b = SZ 70/77). Mit der Weigerung, die Bankgarantie zu verlängern, obwohl die Sicherheit noch benötigt wird, wäre der Garantiefall eingetreten, so dass eine mangels Verlängerung notwendige Inanspruchnahme der Bankgarantie mit den Garantiebedingungen im Einklang stünde.

Dem Revisionsrekurs war Folge zu geben.

Die Entscheidung über die Kosten der Klägerin beruht auf § 393 Abs 1 EO; jene über die Kosten der Beklagten auf §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm §§ 40, 50 ZPO. Die Entscheidung über die Kosten der Klägerin beruht auf Paragraph 393, Absatz eins, EO; jene über die Kosten der Beklagten auf Paragraphen 78,, 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit

Paragrafen 40,, 50 ZPO.

Textnummer

E71365

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0040OB00172.03B.1021.000

Im RIS seit

20.11.2003

Zuletzt aktualisiert am

18.09.2012

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