

# TE OGH 1998/1/27 40b7/98b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.01.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, durch die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Griß und Dr. Schenk sowie durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. M\*\*\*\*\* GmbH & Co KG; 2. M\*\*\*\*\* GmbH; 3. K\*\*\*\*\* GmbH & Co KG; 4. K\*\*\*\*\* GmbH; \*\*\*\*\* alle vertreten durch Giger, Ruggenthaler & Simon, Rechtsanwälte KEG in Wien, wider die beklagte Partei t\*\*\*\*\*gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Michael Graff und Dr. Michael Brand, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 900.000.-), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der klagenden Parteien und der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 28. November 1997, GZ 3 R 164/97b-34, den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die außerordentlichen Revisionsrekurse der klagenden Parteien und der beklagten Partei werden gemäß §§ 78, 402 EO iVm § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 528a iVm § 510 Abs 3 ZPO). Die außerordentlichen Revisionsrekurse der klagenden Parteien und der beklagten Partei werden gemäß Paragraphen 78., 402 EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 528 a, in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

## Text

Begründung:

1. Zum Revisionsrekurs der Kläger:

## Rechtliche Beurteilung

Es bestand im Zeitpunkt der Einbringung des Provisorialantrages bereits eine rechtskräftige einstweilige Verfügung zugunsten der Erst- und der Zweitklägerin, mit welcher der Beklagten Ankündigen der Gewährung unentgeltlicher Zugaben, insbesondere der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel, verboten worden war (OLG Wien 2 R 24/96f).

Daß auch eine rechtskräftige einstweilige Verfügung einen Exekutionstitel bildet, der dem Begünstigten das Rechtsschutzbedürfnis am Erwerb eines weiteren inhaltsgleichen Exekutionstitels nimmt, wurde bereits wiederholt ausgesprochen (MR 1994, 81 mwN; zur Vorjudikatur betreffend das ordentliche Verfahren siehe ÖBI 1996, 194 - Chronischer Leserschwund mwN). Im Hinblick auf die weite Fassung der ersten einstweiligen Verfügung, die ganz allgemein die Ankündigung des Gewährens von Zugaben verbietet, ist hievon auch das vom Rekursgericht im hier

anhängigen Verfahren abgewiesene Teilbegehren umfaßt; der erweiterte Sachverhalt im zweiten Verfahren (beanstandet ist hier nicht nur die Abhaltung eines Gewinnspiels, sondern als "plus" gegenüber dem ersten Verfahren auch die kostenlose Abgabe von Videokassetten) vermag am Bestand der ersten einstweiligen Verfügung nichts zu ändern, die einen tauglichen Exekutionstitel zur Abstellung auch des gesamten im zweiten Verfahren behaupteten Verhaltens bildet. Der der Entscheidung 4 Ob 56/93 zugrundeliegende Sachverhalt ist dem hier vorliegenden insofern nicht vergleichbar, als dort die erste einstweilige Verfügung zum Zeitpunkt der Einbringung des zweiten Provisorialantrages noch nicht rechtskräftig war.

Auch das Rekursgericht geht unstrittig davon aus, daß es sich bei der Drittklägerin um eine rechtlich selbständige juristische Person handelt, die für die Erstklägerin gegen Entgelt redaktionelle Leistungen erbringt und im Impressum als Medieninhaberin geführt wird. Ob die Drittklägerin darüber hinaus (auch) eine "Tochtergesellschaft" der Erstklägerin ist, spielt im gegebenen Zusammenhang keine Rolle. Der Wegfall des Rechtsschutzbedürfnisses der Dritt- und der Viertklägerin wurde im Einklang mit der Rsp (MR 1996, 37 = ecolex 1996, 179 = RdW 1996, 170 mwN; ecolex 1991, 262) mit der vollständigen Wahrung deren schutzwürdiger Interessen durch die Erstklägerin begründet; das trifft unter den gegebenen Umständen auch zu:

Nach dem Vorbringen der Revisionswerber ist die Drittklägerin zu 50% an der Zweitklägerin beteiligt, die Zweitklägerin, bei der die Willensbildung erfolgt, ist wiederum persönlich haftende Gesellschafterin der Erstklägerin. Bei einer derartigen konzernartigen Verflechtung und dem festgestellten gemeinsamen Vorgehen aller Kläger bei Herausgabe der Zeitungen läßt die Lebenserfahrung den Schluß zu, daß die eine Gesellschaft tatsächlich auch die Interessen der anderen vollwertig wahrnimmt (vgl. ecolex 1991, 262). Diese Beurteilung des Bestehens tatsächlicher und/oder rechtlicher Bindungen zwischen jeweils Klageberechtigten hängt aber so sehr von den Umständen des Einzelfalles ab (ecolex 1991, 262), daß eine Rechtsfrage iS des § 528 Abs 1 ZPO nicht vorliegt. Nach dem Vorbringen der Revisionswerber ist die Drittklägerin zu 50% an der Zweitklägerin beteiligt, die Zweitklägerin, bei der die Willensbildung erfolgt, ist wiederum persönlich haftende Gesellschafterin der Erstklägerin. Bei einer derartigen konzernartigen Verflechtung und dem festgestellten gemeinsamen Vorgehen aller Kläger bei Herausgabe der Zeitungen läßt die Lebenserfahrung den Schluß zu, daß die eine Gesellschaft tatsächlich auch die Interessen der anderen vollwertig wahrnimmt vergleiche ecolex 1991, 262). Diese Beurteilung des Bestehens tatsächlicher und/oder rechtlicher Bindungen zwischen jeweils Klageberechtigten hängt aber so sehr von den Umständen des Einzelfalles ab (ecolex 1991, 262), daß eine Rechtsfrage iS des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO nicht vorliegt.

Bei Fassung des Unterlassungsgebotes ist immer auf die Umstände des einzelnen Falles abzustellen (4 Ob 104/94 mwN). Das Rekursgericht hat ohnehin ein weit gefaßtes Unterlassungsgebot betreffend die Gewährung von Zugaben erlassen; ob es darüber hinaus ein - nach Meinung der Revisionswerber - inhaltsleeres Mehrbegehren abgewiesen hat, anstatt das Klagebegehren zu modifizieren, vermag deren Rechtsposition damit nicht zu beeinträchtigen. Der Umfang des Unterlassungsgebotes ist jedenfalls deutlich erkennbar. Auch die Abgabe der Zugabe mittels bei einem Dritten einlösbarer Gutscheine ist noch von der weiten Fassung des Unterlassungsgebotes umfaßt.

## 2. Zum Revisionsrekurs der Beklagten:

Der stattgebende Teil der Rekursesentscheidung enthält die Formulierung "...wird verboten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Käufern von periodischen Druckwerken ...Gratissgaben, insbesondere Videokassetten, und weiters unentgeltliche Zugaben in der Form der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel zu gewähren". Die Beklagten lesen dies so, daß ein Käufer jemand ist, der schon gekauft habe, und daher weder durch Gewährung einer Videocassette noch durch Einräumung der Teilnahmemöglichkeit an einem in der Zeitung angekündigten Gewinnspiel angelockt werden könne. Die gewählte Formulierung ist aber nicht unüblich und bringt hinreichend deutlich iS der stRsp (MGA UWG6 § 9a E 27ff) zum Ausdruck, daß das Abhängigmachen der Zugabe von der Hauptleistung untersagt wird. Wollte man den Spruch für undeutlich halten, dann müßten zu seiner Auslegung die insofern eindeutigen Gründe herangezogen werden (SZ 49/54; SZ 49/81; ÖBI 1985, 49 ua). Bei Fassung eines Unterlassungsgebotes ist im übrigen immer auf die Umstände des einzelnen Falles abzustellen (ÖBI 1991, 105 und 108; MR 1991, 238, 4 Ob 104/94 uva). Der stattgebende Teil der Rekursesentscheidung enthält die Formulierung "...wird verboten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Käufern von periodischen Druckwerken ...Gratissgaben, insbesondere Videokassetten, und weiters unentgeltliche Zugaben in der Form der Einräumung einer Teilnahmemöglichkeit an einem Gewinnspiel zu gewähren". Die Beklagten lesen dies so, daß ein Käufer jemand ist, der schon gekauft habe, und daher weder durch Gewährung einer Videocassette noch durch Einräumung der

Teilnahmemöglichkeit an einem in der Zeitung angekündigten Gewinnspiel angelockt werden könne. Die gewählte Formulierung ist aber nicht unüblich und bringt hinreichend deutlich iS der stRsp (MGA UWG6 Paragraph 9 a, E 27ff) zum Ausdruck, daß das Abhängigmachen der Zugabe von der Hauptleistung untersagt wird. Wollte man den Spruch für undeutlich halten, dann müßten zu seiner Auslegung die insofern eindeutigen Gründe herangezogen werden (SZ 49/54; SZ 49/81; ÖBI 1985, 49 ua). Bei Fassung eines Unterlassungsgebotes ist im übrigen immer auf die Umstände des einzelnen Falles abzustellen (ÖBI 1991, 105 und 108; MR 1991, 238, 4 Ob 104/94 uva).

Aktenwidrig ist die Behauptung der Beklagten, daß das Gewinnspiel nur im Inneren der Zeitungen beworben worden sei, dieses wurde nach den Feststellungen vielmehr auf den Titelseiten von vier Nummern angekündigt.

Die Drittklägerin, deren persönlich haftende Gesellschafterin die Viertklägerin ist, erbringt im Auftrag der Erstklägerin für diese im Rahmen eines Werkvertrages Leistungen, indem sie für die von der Erstklägerin verlegte Tageszeitung "Neue Kronen Zeitung" redaktionelle Teile (offenbar en bloc) zuliefert; sie wird im Impressum dieser Zeitung auch als Medieninhaberin geführt. Besorgt die Drittklägerin demnach die inhaltliche Gestaltung einer periodischen Druckschrift, steht sie zweifellos auch in einem Wettbewerbsverhältnis zur Beklagten. Ob sie ausschließlich für die Erstklägerin oder auch für Dritte tätig ist, spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle. Die Qualifikation der Drittklägerin als aktivlegitimierte (Mit-)Verlegerin der Erstklägerin durch das Rekursgericht ist demnach unbedenklich. Die Viertklägerin als persönlich Haftende einer Personengesellschaft gilt mit dieser als Unternehmerin (MGA UWG6 § 14 E 602). Die Drittklägerin, deren persönlich haftende Gesellschafterin die Viertklägerin ist, erbringt im Auftrag der Erstklägerin für diese im Rahmen eines Werkvertrages Leistungen, indem sie für die von der Erstklägerin verlegte Tageszeitung "Neue Kronen Zeitung" redaktionelle Teile (offenbar en bloc) zuliefert; sie wird im Impressum dieser Zeitung auch als Medieninhaberin geführt. Besorgt die Drittklägerin demnach die inhaltliche Gestaltung einer periodischen Druckschrift, steht sie zweifellos auch in einem Wettbewerbsverhältnis zur Beklagten. Ob sie ausschließlich für die Erstklägerin oder auch für Dritte tätig ist, spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle. Die Qualifikation der Drittklägerin als aktivlegitimierte (Mit-)Verlegerin der Erstklägerin durch das Rekursgericht ist demnach unbedenklich. Die Viertklägerin als persönlich Haftende einer Personengesellschaft gilt mit dieser als Unternehmerin (MGA UWG6 Paragraph 14, E 602).

#### **Anmerkung**

E49067 04A00078

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00007.98B.0127.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980127\_OGH0002\_0040OB00007\_98B0000\_000

**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)