jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1997/5/27 4Ob79/97i

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.05.1997

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Huber als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek und Dr.Niederreiter sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr.Griß und Dr.Schenk als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei J***** GmbH, ***** vertreten durch Dr.Gottfried Korn und Dr.Peter Zöchbauer, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Stadt Wien, Wien 1, Rathaus, vertreten durch Dr.Peter Rudeck, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert S 100.000,--), infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 20.Jänner 1997, GZ 4 R 271/96y-18, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 5.Juli 1996, GZ 39 Cg 110/94h-14, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 6.086,40 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 1.014,40 USt) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin betreibt in unmittelbarer Nähe des Stammersdorfer Friedhofes eine Friedhofsgärtnerei. Direkt im Gelände dieses Friedhofs befindet sich die "Städtische Friedhofsgärtnerei" der Beklagten. Beim Haupteingang des Friedhofs, einem Nebentor, im Friedhofsgelände, bei der Gärtnerei sowie am Verwaltungsgebäude sind Hinweisschilder mit dem roten Schriftzug "Städtische Friedhofsgärtnerei" angebracht. Diese Schilder enthalten auch das Wappen der Beklagten sowie ein kleines grünes Kleeblatt. Die im Friedhofsgelände aufgestellten Hinweisschilder weisen durch Pfeile in die Richtung zum Verwaltungsgebäude. Bei den Eingängen und auf dem Verwaltungsgebäude befinden sich derartige Hinweisschilder ohne Richtungspfeile. Im Verwaltungsgebäude können die von der "Städtischen Friedhofsgärtnerei" geführten Artikel bestellt werden.

Das Ansinnen der Wiener Landesinnung der Gärtner, diese Hinweistafeln im Hinblick auf das Werbeverbot auf Wiener Friedhöfen zu entfernen, lehnte die Beklagte ab. Einem - während des Verfahrens gestellten - Ersuchen der Klägerin, auf dem Stammersdorfer Friedhof Hinweisschilder auf ihre gegenüber dem Haupteingang liegende Friedhofsgärtnerei aufstellen zu dürfen, wurde nicht entsprochen.

Am 28.9.1990 verhängte das MBA 12 über einen Friedhofsgärtner eine Geldstrafe in der Höhe von S 500,--, weil dieser bei den Eingängen innerhalb des Meidlinger Friedhofs Werbetafeln für seine vor diesem Friedhof liegende Gärtnerei aufgestellt hatte.

Die Klägerin beantragt, die Beklagte schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes

auf dem Areal von Friedhöfen der Stadt Wien Hinweisschilder auf städtische Friedhofsgärtnereien anzubringen bzw derartige Schilder beizubehalten, solange es aufgrund öffentlich-rechtlicher Vorschriften verboten ist, auf Friedhöfen der Stadt Wien zu werben und/oder Reklame zu entfalten;

in eventu: Auf dem Areal von Friedhöfen der Stadt Wien Hinweisschilder auf städtische Friedhofsgärtnereien anzubringen bzw derartige Schilder beizubehalten, solange sie privaten Mitbewerbern die Anbringung derartiger Schilder untersagt und/oder hiefür wegen der Übertretung der städtischen Friedhofsordnung über private Mitbewerber Straferkenntnisse verhängt.

Gemäß § 3 der Verordnung des Magistrats der Stadt Wien vom 23.2.1990 über die Benützung der Friedhöfe der Stadt Wien (Wiener FriedhofsV) sei es untersagt "im Friedhof Waren zum Verkauf anzubieten, zu werben oder Reklame zu entfalten." Durch ihre Hinweisschilder im Stammersdorfer Friedhofsgelände auf ihre dort betriebene "Städtische Friedhofsgärtnerei" handle die Beklagte diesem Verbot zuwider. Diese Hinweisschilder seien nicht bloß Wegweiser, sondern dienten der Werbung für ihre Friedhofsgärtnerei. § 3 Wiener FriedhofsV verbiete nicht bloß aggressive, manipulative oder marktschreierische Werbeformen, die der Andacht der Grabbesucher und der Würde der Toten widersprächen, sondern werbemäßige Hinweise schlechthin. Die beanstandeten Handlungen der Beklagten seien dem geschäftlichen Verkehr im Sinne des Wettbewerbsrechts zuzuordnen. Die Beklagte setze sich damit vorsätzlich über Rechtsnormen hinweg, verschaffe sich dadurch gegenüber privaten Friedhofsgärtnereien einen Wettbewerbsvorsprung durch Rechtsbruch und verstoße damit auch gegen § 1 UWG. Sie nütze auch ihre hoheitliche Funktion, um private Mitbewerber von gleichartiger Werbung auf Friedhöfen auszuschließen und diese zu bestrafen.Gemäß Paragraph 3, der Verordnung des Magistrats der Stadt Wien vom 23.2.1990 über die Benützung der Friedhöfe der Stadt Wien (Wiener FriedhofsV) sei es untersagt "im Friedhof Waren zum Verkauf anzubieten, zu werben oder Reklame zu entfalten." Durch ihre Hinweisschilder im Stammersdorfer Friedhofsgelände auf ihre dort betriebene "Städtische Friedhofsgärtnerei" handle die Beklagte diesem Verbot zuwider. Diese Hinweisschilder seien nicht bloß Wegweiser, sondern dienten der Werbung für ihre Friedhofsgärtnerei. Paragraph 3, Wiener FriedhofsV verbiete nicht bloß aggressive, manipulative oder marktschreierische Werbeformen, die der Andacht der Grabbesucher und der Würde der Toten widersprächen, sondern werbemäßige Hinweise schlechthin. Die beanstandeten Handlungen der Beklagten seien dem geschäftlichen Verkehr im Sinne des Wettbewerbsrechts zuzuordnen. Die Beklagte setze sich damit vorsätzlich über Rechtsnormen hinweg, verschaffe sich dadurch gegenüber privaten Friedhofsgärtnereien einen Wettbewerbsvorsprung durch Rechtsbruch und verstoße damit auch gegen Paragraph eins, UWG. Sie nütze auch ihre hoheitliche Funktion, um private Mitbewerber von gleichartiger Werbung auf Friedhöfen auszuschließen und diese zu bestrafen.

Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klagebegehren. Die von ihr am Stammersdorfer Friedhof aufgestellten Hinweisschilder auf ihre "Städtische Friedhofsgärtnerei" dienten nur der besseren Auffindbarkeit ihres Betriebs, seien daher nur Orientierungshilfen und keine Werbemittel. Sinn der Wiener FriedhofsV sei es nur, Verhalten zu unterbinden, welches mit dem Ernst, der Weihe, der Würde und der Widmung des Friedhofs nicht vereinbar sei. Ihre Orientierungshilfen fielen daher nicht unter dieses Werbeverbot. Die Beklagte verschaffe sich damit auch keinen Vorsprung gegenüber Mitbewerbern, die ihre Betriebe in unmittelbarer Nähe von Friedhöfen hätten, weil solche Betriebe bereits unmittelbar vor dem Betreten des Friedhofs wahrgenommen werden könnten. Die Werbung für außerhalb des Friedhofes liegende Betriebe verstoße aber gegen die Wiener FriedhofsV.

Das Erstgericht wies das Haupt- und das Eventualbegehren ab. Es müsse der Beklagten unbenommen bleiben, durch Hinweisschilder auf ihren auf dem Gelände des Stammersdorfer Friedhofs gelegenen Gärtnereibetrieb hinzuweisen. Die verwendeten Schilder enthielten nur den Text "Städtische Friedhofsgärtnerei", das Wappen der Beklagten und ein kleines grünes Kleeblatt. Eine derartige Aufmachung verstoße nicht gegen die Würde eines Friedhofes. Die Hinweisschilder seien auch nicht als Werbeäußerungen zu verstehen, weil sie weder Daten, die für einen Kaufentschluß von Bedeutung seien, enthielten, noch in unsachlicher Weise das Publikum zu beeinflussen versuchten. Sie stellten damit bloß eine Orientierungshilfe dar. Daß Mitbewerber, die ihren Betrieb vor dem Friedhof etabliert hätten, von einer gleichartigen Werbung auf dem Friedhofsgelände ausgeschlossen seien, führe nicht zu einer Verzerrung des Wettbewerbs, weil deren Betriebe von den Friedhofsbesuchern noch vor dem Betreten des Friedhofes wahrgenommen werden könnten. Bedenklich wäre nur, wenn die Beklagte Mitbewerber, die ihren Betrieb ebenfalls

auf dem Friedhofsgelände hätten, gleichartige Hinweistafeln untersage.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000,-- übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Die beanstandeten Hinweisschilder könnten nicht als Werbeäußerungen verstanden werden. Werbung sei stets gegenstandsbezogen und wolle den Umworbenen über die für den Kaufentschluß bedeutenden Daten informieren. Sie richte sich an einen unbestimmten Kreis potentieller Käufer; die Verkaufsförderung trachte, den Konsumenten bei der Kaufentscheidung durch direkte, auf Schaffen eines kurzfristigen Kaufanreizes angelegte Aktionen zu beeinflussen. Ein Hinweisschild auf einen Betrieb hingegen sei keine Werbeaussage, sondern Ortsangabe. Auch die rechteckigen Schilder der Beklagten ohne die Richtungspfeile erfüllten die Aufgabe als Orientierungshilfe. Auch von einem Mißbrauch hoheitlicher Machtstellung könne keine Rede sein. Hinweisschilder auf dem Friedhofsgelände auf außerhalb des Friedhofs liegende Betriebe würden nicht der Orientierung dienen, sondern wären als Werbung anzusehen.

Die dagegen von der Klägerin erhobene außerordentliche Revision ist zulässig, weil die hier aufgeworfenen Fragen mit der bisher zum Wettbewerb der öffentlichen Hand ergangenen Judikatur nicht vollständig gelöst werden können; sie ist jedoch nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Die beklagte Gebietskörperschaft betreibt ein gewerbliches Unternehmen. Daß die beanstandeten Hinweisschilder durch einen hoheitlichen, der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung entzogenen Akt (ÖBl 1990, 55 - PSK; WBl 1993, 405 - Zivilschutzverband; ÖBl 1996, 80 - Städtische Bestattung) genehmigt worden wären, behauptet die Beklagte nicht. Die Beklagte handelt mit dieser Aufstellung von Hinweisschildern somit im geschäftlichen Verkehr (WBl 1993, 405 - Zivilschutzverband). Soweit die Rechtssubjekte des öffentlichen Rechts privatwirtschaftlich tätig werden, unterliegen sie aber den Vorschriften des Wettbewerbsrechts.

Mit ihrem Hauptbegehren zielt die Klägerin auf einen durch Verletzung des § 3 Wiener FriedhofsV begangenen Verstoß gegen § 1 UWG. Gemäß § 3 Wiener FriedhofsV ist das Verhalten während des Aufenthaltes in den Friedhöfen der Stadt Wien dem Ernst, der Weihe, der Würde und der Widmung des Friedhofes ensprechend anzupassen; es ist ua untersagt, Waren zum Verkauf anzubieten, zu werben oder Reklame zu entfalten. Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen sind Hinweisschilder auf einen Gewerbebetrieb als Werbung im weiteren Sinn aufzufassen, haben sie doch die Aufgabe, den Absatz der Waren des damit werbenden Unternehmers zu fördern. Auf die in der Marketinglehre vorgenommene Unterscheidung zwischen Werbung, Verkaufsförderung und Public Relations (Aicher, Das Recht der Werbung 216) kommt es dabei ebensowenig an, wie darauf, daß solche Hinweisschilder keine Daten über konkrete Warenangebote enthalten. § 3 Wiener FriedhofsV zielt aber, wie sich aus seiner Einleitung ergibt und worauf die Beklagte zurecht verweist, auf die Aufrechterhaltung einer dem Ernst, der Weihe, der Würde und der Widmung des Friedhofs entsprechenden Ordnung ab, sodaß nur solche Verhaltensweisen, die ihrer Art nach geeignet sind, diese Ordnung zu stören, verboten sind. Die Bestimmung enthält kein generelles, sondern nur ein mit der Würde des Ortes nicht zu vereinbarendes Werbeverbot, wie zB lautstarkes Ankündigen von Waren, Werbung für Waren, die mit dem Friedhofsbesuch nicht im Zusammenhang stehen oder der Würde des Friedhofs widersprechen uä. Geht man - wie auch die Klägerin - davon aus, daß der Betrieb einer Friedhofsgärtnerei und der Verkauf der darin gezogenen Pflanzen sowie der Handel mit den sonstigen Waren einer Friedhofsgärtnerei nicht unter das Verkaufsverbot in § 3 Wiener FriedhofsV fällt, dann können auch Hinweisschilder, die zu einem solchen Betrieb im Friedhof führen und durch ihre Gestaltung nicht gegen das genannte Werbeverbot verstoßen, auf dem Gelände von Friedhöfen aufgestellt werden. Die Aufmachung der Werbeschilder der Beklagten ist auch im Hinblick auf den Ernst, die Weihe, die Würde und die Widmung des Friedhofs nicht zu beanstanden. Das Hauptbegehren ist somit nicht berechtigt.Mit ihrem Hauptbegehren zielt die Klägerin auf einen durch Verletzung des Paragraph 3, Wiener FriedhofsV begangenen Verstoß gegen Paragraph eins, UWG. Gemäß Paragraph 3, Wiener FriedhofsV ist das Verhalten während des Aufenthaltes in den Friedhöfen der Stadt Wien dem Ernst, der Weihe, der Würde und der Widmung des Friedhofes ensprechend anzupassen; es ist ua untersagt, Waren zum Verkauf anzubieten, zu werben oder Reklame zu entfalten. Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen sind Hinweisschilder auf einen Gewerbebetrieb als Werbung im weiteren Sinn aufzufassen, haben sie doch die Aufgabe, den Absatz der Waren des damit werbenden Unternehmers zu fördern. Auf die in der Marketinglehre vorgenommene Unterscheidung zwischen Werbung, Verkaufsförderung und Public Relations (Aicher,

Das Recht der Werbung 216) kommt es dabei ebensowenig an, wie darauf, daß solche Hinweisschilder keine Daten über konkrete Warenangebote enthalten. Paragraph 3, Wiener FriedhofsV zielt aber, wie sich aus seiner Einleitung ergibt und worauf die Beklagte zurecht verweist, auf die Aufrechterhaltung einer dem Ernst, der Weihe, der Würde und der Widmung des Friedhofs entsprechenden Ordnung ab, sodaß nur solche Verhaltensweisen, die ihrer Art nach geeignet sind, diese Ordnung zu stören, verboten sind. Die Bestimmung enthält kein generelles, sondern nur ein mit der Würde des Ortes nicht zu vereinbarendes Werbeverbot, wie zB lautstarkes Ankündigen von Waren, Werbung für Waren, die mit dem Friedhofsbesuch nicht im Zusammenhang stehen oder der Würde des Friedhofs widersprechen uä. Geht man - wie auch die Klägerin - davon aus, daß der Betrieb einer Friedhofsgärtnerei und der Verkauf der darin gezogenen Pflanzen sowie der Handel mit den sonstigen Waren einer Friedhofsgärtnerei nicht unter das Verkaufsverbot in Paragraph 3, Wiener FriedhofsV fällt, dann können auch Hinweisschilder, die zu einem solchen Betrieb im Friedhof führen und durch ihre Gestaltung nicht gegen das genannte Werbeverbot verstoßen, auf dem Gelände von Friedhöfen aufgestellt werden. Die Aufmachung der Werbeschilder der Beklagten ist auch im Hinblick auf den Ernst, die Weihe, die Würde und die Widmung des Friedhofs nicht zu beanstanden. Das Hauptbegehren ist somit nicht berechtigt.

Mit dem Eventualbegehren verfolgt die Klägerin einen auf Mißbrauch der Machtmittel der öffentlichen Hand gestützten Verstoß. Wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat (ÖBl 1990, 55 - PSK; WBl 1993, 405 - Zivilschutzverband; ÖBl 1996, 80 - Städtische Bestattung) erstreckt sich die wettbewerbsrechtliche Beurteilung des privatwirtschaftlichen Handelns der öffentlichen Hand auf die Art und Weise, wie sie den Wettbewerb gestaltet; das Unwerturteil im Sinne des § 1 UWG kann sich daraus ergeben, daß die öffentliche Hand Mittel, die ihr die öffentlich-rechtliche Sonderstellung gibt, zur Förderung eigenen oder fremden Wettbewerbs mißbraucht (so auch BGH GRUR 1967, 116 - Kommunaler Bestattungswirtschaftsbetrieb I); ein solcher Mißbrauch hoheitlicher Machtstellung wird vor allem in Täuschungsmaßnahmen, in der Ausübung psychischen Drucks und sachwidriger Beeinflussung, aber auch in der Förderung bestimmter Mitbewerber und in der Verquickung amtlicher mit erwerbswirtschaftlichen Interessen gesehen. Auf die Frage, ob hier ein solcher Mißbrauch vorliegt, kann wegen der Fassung des Sicherungseventualbegehrens nicht eingegangen werden, beantragt die Klägerin doch ein Unterlassungsgebot, das die zivilrechtliche Unterlassungspflicht von einem bestimmten Verhalten der Beklagten als Trägerin der hoheitlichen Friedhofsverwaltung abhängig macht. Nur dann soll die Beklagte verpflichtet sein, das Aufstellen und Belassen von Werbeschildern in Friedhöfen zu unterlassen, wenn sie das in ihrer hoheitlichen Funktion als Trägerin der Friedhofsverwaltung anderen Friedhofsgärtnern untersagt oder diese dafür bestraft. Die Unterlassungspflicht bestünde aber dann nicht, wenn die Beklagte anderen Friedhofsgärtnern das Werben auf Friedhöfen erlaubt. Die Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltungstätigkeit der Beklagten unterliegt aber dem Verwaltungsrechtszug. Eine Einflußnahme durch die ordentlichen Gerichte auf das Handeln der öffentlichen Verwaltung würde dem Prinzip der Gewaltentrennung widersprechen. Auf die beantragte Weise kann die Tätigkeit der öffentlichen Hand als Subjekt der Privatwirtschaftsverwaltung daher nicht der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung unterzogen werden.Mit dem Eventualbegehren verfolgt die Klägerin einen auf Mißbrauch der Machtmittel der öffentlichen Hand gestützten Verstoß. Wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat (ÖBl 1990, 55 - PSK; WBl 1993, 405 - Zivilschutzverband; ÖBl 1996, 80 - Städtische Bestattung) erstreckt sich die wettbewerbsrechtliche Beurteilung des privatwirtschaftlichen Handelns der öffentlichen Hand auf die Art und Weise, wie sie den Wettbewerb gestaltet; das Unwerturteil im Sinne des Paragraph eins, UWG kann sich daraus ergeben, daß die öffentliche Hand Mittel, die ihr die öffentlich-rechtliche Sonderstellung gibt, zur Förderung eigenen oder fremden Wettbewerbs mißbraucht (so auch BGH GRUR 1967, 116 - Kommunaler Bestattungswirtschaftsbetrieb römisch eins); ein solcher Mißbrauch hoheitlicher Machtstellung wird vor allem in Täuschungsmaßnahmen, in der Ausübung psychischen Drucks und sachwidriger Beeinflussung, aber auch in der Förderung bestimmter Mitbewerber und in der Verquickung amtlicher mit erwerbswirtschaftlichen Interessen gesehen. Auf die Frage, ob hier ein solcher Mißbrauch vorliegt, kann wegen der Fassung des Sicherungseventualbegehrens nicht eingegangen werden, beantragt die Klägerin doch ein Unterlassungsgebot, das die zivilrechtliche Unterlassungspflicht von einem bestimmten Verhalten der Beklagten als Trägerin der hoheitlichen Friedhofsverwaltung abhängig macht. Nur dann soll die Beklagte verpflichtet sein, das Aufstellen und Belassen von Werbeschildern in Friedhöfen zu unterlassen, wenn sie das in ihrer hoheitlichen Funktion als Trägerin der Friedhofsverwaltung anderen Friedhofsgärtnern untersagt oder diese dafür bestraft. Die Unterlassungspflicht bestünde aber dann nicht, wenn die Beklagte anderen Friedhofsgärtnern das Werben auf Friedhöfen erlaubt. Die Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltungstätigkeit der Beklagten unterliegt aber dem

Verwaltungsrechtszug. Eine Einflußnahme durch die ordentlichen Gerichte auf das Handeln der öffentlichen Verwaltung würde dem Prinzip der Gewaltentrennung widersprechen. Auf die beantragte Weise kann die Tätigkeit der öffentlichen Hand als Subjekt der Privatwirtschaftsverwaltung daher nicht der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung unterzogen werden.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPODie Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf die Paragraphen 41,, 50 ZPO.

Anmerkung

E46485 04A00797

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1997:0040OB00079.97I.0527.000

Dokumentnummer

JJT_19970527_OGH0002_0040OB00079_97I0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at