

# TE OGH 1993/2/23 40b108/92

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.02.1993

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr.Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek, Dr.Niederreiter, Dr.Redl und Dr.Griß als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Gottfried Waibel, Rechtsanwalt in Dornbirn, wider die beklagte Partei "S\*\*\*\*\* Handelsgesellschaft mbH, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Manfred de Meijer, Rechtsanwalt in Dornbirn, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 600.000 S; Revisionsrekursinteresse: 150.000 S), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 28.August 1992, GZ 2 R 222/92-10, womit der Beschluß des Landesgerichtes Feldkirch vom 2.Juli 1992, GZ 10 Cg 197/92y-4, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß er unter Einschluß des bereits in Rechtskraft erwachsenen Teiles (Abweisung gemäß Punkt II Z 2 lit a) insgesamt wie folgt zu lauten hat:

"Einstweilige Verfügung

I. Zur Sicherung des Anspruches der klagenden Partei wider die beklagte Partei auf Unterlassung wettbewerbswidriger Handlungen wird der beklagten Partei ab sofort für die Dauer dieses Rechtsstreites bis zu dessen rechtskräftiger Beendigung verboten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs irreführende Vergleiche zwischen einer 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage' und der Kabelanlage der klagenden Partei anzustellen und zu verbreiten sowie falsche Kalkulationen zu veröffentlichen, insbesondere dadurch, daß sie

1. im Gesamtpreis der 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage' die Kosten eines Fernsehgerätes nicht berücksichtigt;
2. die Kosten des Anschlusses an die Kabelanlage zu hoch ausweist;
3. das Empfangssystem der klagenden Partei mit ihrem Empfangssystem vergleicht, ohne darauf hinzuweisen, daß
  - a) die Kabelanlage der klagenden Partei den Empfang von 38 Fernsehprogrammen, 26 UKW-Radioprogrammen und 16 Digital-Radioprogrammen gewährleistet;
  - b) über die 'S\*\*\*\*\* Satelliten-Empfangsanlage' ein Empfang der terrestrisch ausgestrahlten Fernsehprogramme (ORF 1, ORF 2, ARD, ZDF, SRG, SW 3, TSI und SSR) nicht möglich ist;
  - c) die Instandhaltung der 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage' zusätzliche Kosten verursacht;

d) 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlagen' nach dem Vorarlberger Baugesetz anzeige- bzw. baubewilligungspflichtig sind und dafür Kosten auflaufen;

e) mit der Kabelanlage der klagenden Partei bis auf ein Programm sämtliche vom Satelliten 'Astra' abgestrahlten Programme mit einem herkömmlichen TV-Gerät empfangen werden können;

f) mit der 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage' nur die Fernsehprogramme des Satelliten 'Astra', mit der Kabelanlage jedoch bis auf ein Programm alle Fernsehprogramme des Satelliten 'Astra' und die Fernsehprogramme weiterer sieben Satelliten sowie der Informationskanal/Notrufnummern und der Mosaik-Kanal empfangen werden können.

II. Hingegen werden die Anträge der klagenden Partei

A) der beklagten Partei mit einstweiliger Verfügung zu verbieten,

irreführende Vergleiche zwischen einer 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage' und der Kabelanlage der klagenden Partei anzustellen und zu verbreiten sowie falsche Kalkulationen zu veröffentlichen, insbesondere dadurch, daß sie

1. die monatlichen Gebühren der Kabelanlage im Gesamtpreis überhöht anführt;

2. das Empfangssystem der klagenden Partei mit ihrem Empfangssystem vergleicht, ohne darauf hinzuweisen, daß

a) über die 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage' ein Empfang der Radioprogramme nicht möglich ist;

b) die Instandhaltung der Kabelanlage bis zum und einschließlich des Hausanschlusses in den Gebühren der klagenden Partei enthalten ist;

c) der Käufer der 'S\*\*\*\*\*-Anlage' diese nach Ablauf ihrer Lebensdauer auf eigene Kosten erneuern muß;

B) die klagende Partei werde ermächtigt, den stattgebenden Teil des Spruches der einstweiligen Verfügung vorerst auf ihre Kosten in einer Ausgabe der Tageszeitung 'Vorarlberger Nachrichten' im Textteil sowie in der Wochenzeitschrift 'Wann & Wo am Sonntag' auf der letzten Seite (Umschlag) ganzseitig, jeweils mit Fettdruck Fettdruckumrandung und gesperrt geschriebenen Prozeßparteien, veröffentlichen zu lassen,

abgewiesen."

Die klagende Partei hat die Kosten des Revisionsrekurses zu einem Drittel vorläufig und zu zwei Dritteln endgültig selbst zu tragen.

### **Text**

Begründung:

Die Klägerin betreibt mit dem Standort Höchst eine Kabelanlage für Radio und Fernsehen. In den Gemeinden Dornbirn, Hohenems, Lustenau, Lauterach, Gaißau, Hard und Höchst ist sie die einzige Kabelanlagenbetreiberin.

Die Beklagte vertreibt in ihren Betriebsstätten in Dornbirn, Bregenz und Lustenau ua Satelliten-Empfangsanlagen. Sie ließ auf der letzten Umschlagseite der Wochenzeitschrift "Wann & Wo am Sonntag" vom 31.5.1992 das folgende ganzseitige Inserat erscheinen:

Die von der Klägerin verrechnete, im Inserat der Beklagten als "Wartungsgebühr" bezeichnete "Teilnehmergebühr" (Beilage F) von monatlich 110 S zuzüglich 10 % Umsatzsteuer enthält (auch) die Instandhaltungskosten der Kabelanlage bis zum und mit dem Hausanschluß. Nicht bescheinigt ist, daß Satelliten-Empfangsanlagen (nur) eine durchschnittliche Lebensdauer von ca 10 Jahren haben und danach erneuert werden müssen.

Mit der Behauptung, die Beklagte habe nicht vergleichbare Empfangssysteme verglichen und dabei - der Sache nach - in irreführende Weise nicht auf die Vorteile der Kabelfernsehanlage hingewiesen, jedoch die Nachteile ihrer Satelliten-Empfangsanlage verschwiegen sowie überhaupt unrichtige Angaben gemacht, begehrt die Klägerin - soweit für das Revisionsrekursverfahren noch von Interesse - zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches und ihres Begehrens auf Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten, irreführende Vergleiche zwischen einer "S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage" und der Kabelanlage der Klägerin anzustellen und zu verbreiten, sowie falsche Kalkulationen zu veröffentlichen, insbesondere dadurch, daß sie

2. die monatlichen Gebühren der Kabelanlage im Gesamtpreis überhöht anführt;

4. das Empfangssystem der Klägerin mit ihrem Empfangssystem vergleicht, ohne darauf hinzuweisen, daß

d) die Instandhaltung der Kabelanlage bis zum Hausanschluß und einschließlich dieses Anschlusses in den Gebühren der Klägerin enthalten ist, während die Instandhaltung der "S\*\*\*\*\*-Satelitten-Empfangsanlage" zusätzliche Kosten verursacht;

f) der Käufer der "S\*\*\*\*\*-Anlage" diese nach Ablauf ihrer Lebensdauer auf eigene Kosten erneuern muß;

Die Klägerin werde überdies mit einstweiliger Verfügung ermächtigt, den stattgebenden Teil des Spruches vorerst auf ihre Kosten veröffentlichen zu lassen.

Die Beklagte habe bei ihrem Preis- und Kostenvergleich unberücksichtigt gelassen, daß der Barwert der monatlichen Zahlungen innerhalb von fünf bzw zehn Jahren bei einem Zinssatz von 8 % nicht 7.986 S und 15.972 S, sondern (nur) 6.700 S und 11.354 S betrage; auch scheine nicht auf, daß die Instandhaltungskosten der Kabelanlage bis zum und mit dem Hausanschluß in den Gebühren der Klägerin enthalten sind, während die Instandhaltungskosten der "S\*\*\*\*\*-Anlage" zusätzlich anfielen. Ebenso werde verschwiegen, daß eine Satelitten-Empfangsanlage (nur) eine durchschnittliche Lebensdauer von zehn Jahren hat, so daß danach eine Neuanschaffung erforderlich ist.

Den Antrag zur Sicherung des Begehrens auf Urteilsveröffentlichung begründet die Klägerin damit, daß im Hinblick auf § 46 MedienG ohne eine vorläufige Ermächtigung zur Veröffentlichung der einstweiligen Verfügung die Information der Käufer- bzw Konsumentenkreise nicht durchgesetzt werden könne.

Die Beklagte beantragt die Abweisung des Sicherungsantrages auch in diesem Umfang. Sie habe in ihrem Preis- und Kostenvergleich nicht auf die Klägerin, sondern auf das System des Kabelfernsehens Bezug genommen und dieses auch keineswegs als minderwertig herabgesetzt, sondern nur die Öffentlichkeit wahrheitsgemäß über die Vorzüge ihrer Satelitten-Empfangsanlagen aufgeklärt. Im Zusammenhang mit der monatlichen Wartungsgebühr habe sie ausdrücklich darauf verwiesen, daß anfallende Zinsen und Indexanpassungen ebensowenig berücksichtigt seien wie diverse Reparaturkosten, die an der Hausinstallation entstehen können und in der Wartungsgebühr des Kabelbetreibers nicht enthalten sind. Die Behauptung der Klägerin, daß Satellitenempfangsanlagen nur eine durchschnittliche Lebensdauer von ca zehn Jahren hätten, sei eine haltlose, schlechthin unbegründete Hypothese.

Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung in sieben von zehn beantragten (Teil-)Punkten, darunter auch im Sinne eines Teiles des zu Punkt 4 lit d gestellten Sicherungsantrages, indem es der Beklagten insbesondere auch die Vornahme eines Vergleiches zwischen dem Empfangssystem der Klägerin und ihrem Empfangssystem ohne Hinweis darauf untersagte, daß die Instandhaltung der "S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage" zusätzliche Kosten verursacht. Mit Punkt II des erstgerichtlichen Beschlusses wurde der Sicherungsantrag der Klägerin abgewiesen, soweit er auf Untersagung des Anstellens und Verbreitens irreführender Vergleiche zwischen einer "S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage" und der Kabelanlage der Klägerin sowie der Veröffentlichung falscher Kalkulationen gerichtet war, insbesondere dadurch, daß die Beklagte

1. die monatlichen Gebühren der Kabelanlage im Gesamtpreis überhöht anführe;

2. das Empfangssystem der Klägerin mit ihrem Empfangssystem vergleiche, ohne darauf hinzuweisen, daß

a) über die "S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage" ein Empfang der Radioprogramme nicht möglich sei;

b) "S\*\*\*\*\*-Satelitten-Empfangsanlagen" nach dem Vorarlberger Baugesetz anzeige- bzw baubewilligungspflichtig seien und dafür Kosten aufliefen;

c) die Instandhaltung der Kabelanlage bis zum und einschließlic des Hausanschlusses in den Gebühren der Klägerin enthalten sei;

d) der Käufer der "S\*\*\*\*\*-Anlage" diese nach Ablauf ihrer Lebensdauer auf eigene Kosten erneuern müsse.

Auch der auf Ermächtigung der Klägerin zur Veröffentlichung des stattgebenden Teiles der einstweiligen Verfügung vorerst auf ihre Kosten lautende Sicherungsantrag wurde abgewiesen (Punkt III). Die Teilabweisung zu Punkt II Z 2 lit a ist in Rechtskraft erwachsen.

Zu den im Revisionsrekursverfahren noch in Rede stehenden Teilbegehren des Sicherungsantrages führte das Erstgericht aus, daß insoweit keine irreführenden Angaben im Sinne des § 2 UWG vorlägen. Die Behauptung der Klägerin, die monatlichen Gebühren der Kabelanlage seien im Gesamtpreis überhöht angeführt, sei nicht nachvollziehbar; im übrigen gehe aus dem Text des Inserates hinreichend deutlich hervor, daß in der

"Wartungsgebühr" die Instandhaltung der Kabelanlage bis zum und einschließlich des Hausanschlusses enthalten sei. Eine Begrenzung der Lebensdauer einer "S\*\*\*\*\*-Anlage" mit zehn Jahren sei nicht erwiesen; diesen Umstand hätte aber die Beklagte zu ihrem Nachteil und zum Vorteil eines Mitbewerbers selbst dann nicht ausdrücklich anführen müssen, wenn er zutreffen sollte. Der Sicherungsantrag der Klägerin auf Ermächtigung zur Veröffentlichung der einstweiligen Verfügung vorerst auf ihre Kosten sei durch das Gesetz nicht gedeckt; auch eine analoge Anwendung des § 25 UWG komme nicht in Betracht. Eine derartige Ermächtigung widerspräche dem Sicherungszweck des Provisorialverfahrens, käme sie doch einer Vorwegnahme des Urteils im Hauptverfahren gleich, was aber nicht der Sinn einer einstweiligen Verfügung sein könne.

Das Rekursgericht gab spruchgemäß nur dem Rekurs der Klägerin teilweise Folge, indem es der Beklagten in Abänderung des Punktes II Z 2 lit b des erstgerichtlichen Beschlusses auch verbot, das Empfangssystem der Klägerin mit ihrem Empfangssystem zu vergleichen, ohne darauf hinzuweisen, daß "S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlagen" nach dem Vorarlberger Baugesetz anzeige- und baubewilligungspflichtig sind und dafür Kosten auflaufen können. In diesem Zusammenhang gab aber das Rekursgericht dem gesamten Spruch der einstweiligen Verfügung "von Amts wegen eine deutlichere Fassung", indem es das Wort "insbesondere" am Ende des Obersatzes eliminierte und das Folgewort "dadurch" dem Wort "anzustellen" vorstellte, so daß der letzte Halbsatz des Einleitungssatzes der einstweiligen Verfügung wie folgt lautet:

".....irreführende Vergleiche zwischen einer 'S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage' und der Fernseh-Kabelanlage der Klägerin dadurch anzustellen und zu verbreiten sowie falsche Kalkulationen zu veröffentlichen, daß sie .....

Im übrigen bestätigte das Rekursgericht die Abweisung des Sicherungsantrages gemäß Punkt II Z 1 und 2 lit c und d sowie gemäß Punkt III des erstgerichtlichen Beschlusses; es sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes 50.000 S übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Bezüglich der von der Klägerin vorgeschriebenen "Wartungsgebühr" genüge der im Inserat enthaltene Hinweis auf die monatliche Zahlung; es wäre überspitzt, von der Beklagten zu verlangen, daß sie bei einem Preisvergleich eine Abzinsung vorzunehmen habe. Schon die Bezeichnung der Monatsgebühr als "Wartungsgebühr" stelle hinreichend klar, daß die Klägerin als Gegenleistung ihre Kabelanlage bis zum Hausanschluß warte. Eine beschränkte Lebensdauer der Empfangsanlagen der Beklagten könne zwar unter Umständen bei einer längerfristigen Gesamtkalkulation von Bedeutung sein; sie sei aber von der Klägerin nicht ausreichend bescheinigt worden. Das Sicherungsbegehren auf Ermächtigung der Klägerin zur Veröffentlichung des Spruches der einstweiligen Verfügung sei nicht berechtigt, solle doch eine einstweilige Verfügung nur einen bestehenden Zustand sichern, weshalb die endgültige Beseitigung eines rechtswidrigen Zustandes im allgemeinen erst nach Vorliegen einer rechtskräftigen Endentscheidung erfolgen könne. Der Spruch der einstweiligen Verfügung sei aber deshalb zu verdeutlichen gewesen, weil ein generelles Verbot der Veröffentlichung "irreführender Vergleiche" und "falscher Kalkulationen" zu weit gehe und nicht vollstreckt werden könnte. Die Verknüpfung des generellen Verbotes mit den benannten Einzelverboten durch das Wort "insbesondere" konkretisiere nicht das für sich allein zu allgemeine generelle Verbot, sondern gebe den detaillierten Einzelverboten nur eine Beispielfunktion. Das an die Beklagte gerichtete Verbot sei daher auf die konkret angeführten Punkte zu beschränken, zumal die Klägerin eine Gefahr darüber hinausgehender Äußerungen der Beklagten nicht einmal behauptet habe.

Gegen die geänderte Fassung des Spruches der einstweiligen Verfügung sowie gegen die Bestätigung der Abweisung ihres Sicherungsantrages gemäß Punkt II Z 1 und 2 lit c und d sowie gemäß Punkt III des erstgerichtlichen Beschlusses richtet sich der Revisionsrekurs der Klägerin mit dem Antrag auf gänzliche Stattgebung des Sicherungsantrages auch in dem noch in Rede stehenden Umfang.

Die Beklagte hat sich am Revisionsrekursverfahren nicht beteiligt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der Klägerin ist nur teilweise berechtigt.

Das Rekursgericht hat zunächst entgegen der Meinung der Beklagten zutreffend erkannt, daß ihr Preis-, Kosten- und Leistungsvergleich auf die in der Einleitung ausdrücklich genannten Gemeinden Dornbirn, Hohenems, Lustenau, Lauterach, Gaißau, Hard und Höchst beschränkt war und damit deutlich erkennbar auf die Klägerin als Mitbewerberin

abgezielt hatte, ist diese doch in den angeführten Gemeinden die einzige Kabelanlagenbetreiberin.

Nach § 2 Abs 1, letzter Satz, UWG idF der Novelle 1988 ist vergleichende Preiswerbung jedenfalls dann zulässig, wenn sie nicht irreführend oder sittenwidrig ist; das gilt auch für jedes andere wahrheitsgemäße Herausstellen der eigenen besseren Leistung im Wege der Gegenüberstellung mit der schlechteren Leistung namentlich genannter oder doch deutlich erkennbarer Mitbewerber an Hand objektiv überprüfbarer Daten (ÖBl 1990, 154; ÖBl 1992, 16 ua). Durch die UWG-Nov 1988 ist aber insofern keine Änderung der Rechtslage eingetreten, als die vergleichende Preis- und/oder Leistungswerbung auch weiterhin keine Elemente der Irreführung im Sinne des § 2 Abs 1 UWG enthalten darf (ÖBl 1989, 152; ÖBl 1990, 154; ÖBl 1991, 71 und 160; ÖBl 1992, 16 ua).

Die Klägerin beharrt darauf, daß die von der Beklagten vorgenommene Berechnung der beim Kabelfernsehen in fünf bzw zehn Jahren auflaufenden monatlichen Wartungsgebühren in diesem Sinne irreführend sei, weil keine "Abzinsung" vorgenommen wurde. Dabei übersieht sie jedoch, daß der Preis- und Leistungsvergleich der Beklagten unmißverständlich auf die innerhalb von fünf bzw zehn Jahren entstehenden Gesamtkosten des Kabelfernsehens einerseits und des Satelliten-Fernsehens andererseits abstellt. Damit werden aber keine unterschiedlichen Zahlungsströme in verschiedenen Zeitperioden verglichen, so daß schon deshalb der Kostenangabe der Beklagten in bezug auf die beim Kabelfernsehen in 60 bzw 120 Monaten auflaufenden Wartungsgebühren nichts Unwahres entnommen werden kann. Zur Vermeidung von Irreführungen käme eine Abzinsung nur bei einem - hier aber nicht vorliegenden - Vergleich zwischen Barzahlungs- und Ratenzahlungssystemen in Betracht.

Entgegen der Meinung der Klägerin hat das Rekursgericht im Ergebnis auch zutreffend erkannt, daß die Beklagte hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht hat, daß die Instandhaltung der Kabelzuleitung und des Hausanschlusses für den Kabelfernsehteilnehmer kostenfrei seien, weil allfällige Reparaturen hier durch die von ihr als "Wartungsgebühr" bezeichnete monatliche Teilnehmergebühr der Klägerin abgegolten sind. Die Beklagte hat nämlich in ihrer Kostenrechnung für das Kabelfernsehen nicht nur den "einmaligen Anschluß für ein Wohnhaus", also den Hausanschluß, veranschlagt, sondern auch die "Hausinstallation für ein Wohnhaus", also die Installation ab dem Hausanschluß. Sie hat überdies darauf verwiesen, daß diverse Reparaturkosten, die an der Hausinstallation entstehen können und in der Wartungsgebühr des Kabelbetreibers nicht enthalten sind, im Preis nicht inbegriffen sind. Daraus folgt aber bereits, daß die Instandhaltung (diverse Reparaturkosten) des Hausanschlusses und der zuführenden Kabelleitung in der Wartungsgebühr des Kabelbetreibers enthalten und mit ihr abgegolten ist.

Daß eine Satelliten-Empfangsanlage nach Ablauf ihrer Lebensdauer erneuert werden muß, ist eine Selbstverständlichkeit. Bei einem auf fünf bzw zehn Jahre abgestellten Preis- und Leistungsvergleich zwischen Kabel- und Satelliten-Fernsehen hätte daher auf diesen Umstand und auf die dadurch anfallenden zusätzlichen Kosten zur Vermeidung einer Irreführung nur dann ausdrücklich hingewiesen werden müssen, wenn die durchschnittliche Lebensdauer einer Satelliten-Ampfangsanlage innerhalb der Vergleichsperiode oder doch knapp danach abläuft. Das hat die Klägerin zwar behauptet, aber nicht bescheinigt. Schon aus diesem Grund kann im Unterbleiben des von ihr geforderten Hinweises keine Irreführung des Publikums liegen.

Auch die Abweisung des noch in Rede stehenden Antrages auf Ermächtigung der Klägerin zur Veröffentlichung des stattgebenden Teils der einstweiligen Verfügung vorerst auf ihre Kosten erweist sich aus nachstehenden Gründen als berechtigt:

Die Klägerin will mit diesem Teil ihres Sicherungsantrages erkennbar den im Hauptverfahren erhobenen Anspruch auf Urteilsveröffentlichung gesichert wissen. Der Anspruch auf Urteilsveröffentlichung ist zwar ein materiell-rechtlicher Anspruch, der nicht erst mit dem Zuspruch durch das Gericht entsteht (Schönherr, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Rz 576), aber doch ein vom Anspruch auf Unterlassung abhängiger Nebenanspruch (Schönherr aaO Rz 577.2; Koppsteiner, Wettbewerbsrecht 2 277; ÖBl 1980, 7 und 47 ua; zuletzt etwa ÖBl 1992, 172). Die Veröffentlichung der Entscheidung gemäß § 25 Abs 3 UWG kann daher auch nur dann angeordnet werden, wenn es sich dabei um ein Urteil handelt. Die Veröffentlichung eines Urteils kann aber schon begrifflich nicht durch Veröffentlichung einer einstweiligen Verfügung gesichert werden. Davon abgesehen, genügt eine einstweilige Verfügung auch deshalb nicht, weil nicht ausgeschlossen werden kann, daß im Hauptverfahren der Unterliegende obsiegt (Koppsteiner aaO). Eine einstweilige Verfügung hat immer nur eine vorläufige Regelung zum Gegenstand; sie darf daher keine Sachlage schaffen, die nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, würde doch damit kein Provisorium eintreten, sondern ein endgültiger Zustand herbeigeführt, der im Fall eines die einstweilige Verfügung

nicht rechtfertigenden Urteils im Hauptprozeß die Wiederherstellung des früheren Zustandes unmöglich macht (JBI 1951, 343; SZ 27/317; JBI 1955, 252; EvBl 1971/141; JBI 1988, 112 ua). So wie die Anordnung des öffentlichen Widerrufs im Sinne des § 7 Abs 1, letzter Satz, UWG oder des § 1330 Abs 2 ABGB als vorläufige Maßnahme unzulässig ist, weil sie endgültig wirkt (so jüngst 4 Ob 82/92), ist auch die Veröffentlichung des stattgebenden Teils einer zur Sicherung eines wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruches erlassenen einstweiligen Verfügung kein Sicherungsmittel, das gemäß §§ 382 ff EO "nach Beschaffenheit des im einzelnen Fall zu erreichenden Zweckes" auf Antrag angeordnet werden könnte, führt sie doch einen dem Wesen einer Sicherungsmaßnahme widersprechenden endgültigen Zustand herbei. Da die Urteilsveröffentlichung einerseits die schädlichen Auswirkungen der Rechtsverletzung beseitigen und andererseits dem Umsichgreifen unrichtiger Ansichten entgegenwirken, also weiteren Schädigungen vorbeugen soll (Schönherr aaO Rz 578.1; Koppensteiner aaO 276; ÖBl 1986, 68 ua), hätte die beantragte Provisorialmaßnahme überdies zur Folge, daß der Klägerin selbst im Falle der Rechtfertigung ihres Unterlassungsanspruches im Hauptverfahren kein Anspruch auf Urteilsveröffentlichung mehr zustünde, weil die Öffentlichkeit bereits über die unerlaubten Wettbewerbshandlungen der Beklagten und über die wahre Sachlage aufgeklärt worden wäre. An der Unzulässigkeit des beantragten Sicherungsmittels ändert auch der Hinweis der Klägerin auf § 46 Abs 1 Z 2 MedienG nichts, welcher - ebenso wie der hier als *lex specialis* vorangehende § 25 Abs 7 UWG (ÖBl 1991, 117) - den Medieninhaber in den Fällen, in denen eine durch gerichtliche Entscheidung zur Veröffentlichung ermächtigte Person an sie herantritt, lediglich einen Kontrahierungszwang auferlegt. Die von der Klägerin zitierte Entscheidung JBI 1958, 578 = ÖBl 1959, 16 betrifft die - hier aber nicht zu lösende - Frage, ob eine gerichtliche Entscheidung auch ohne Ermächtigung veröffentlicht werden darf und ob der Veröffentlichende in einem solchen Fall vom Gegner den Ersatz der Veröffentlichungskosten verlangen kann (vgl dazu Schönherr aaO Rz 590 ff).

Soweit sich der Revisionsrekurs der Klägerin gegen den bestätigenden Teil der angefochtenen Entscheidung wendet, war ihm somit ein Erfolg zu versagen.

Mit Recht macht die Klägerin aber geltend, daß das Rekursgericht durch die Neufassung der einstweiligen Verfügung das Sicherungsbegehren nicht bloß im Sinne ihres Vorbringens verdeutlicht und klargestellt, sondern es vielmehr auf die konkreten Einzelverbote eingeschränkt und damit in Wahrheit dem Rekurs der Beklagten im Ergebnis teilweise Folge gegeben hat. Das Rekursgericht hat dabei übersehen, daß die Klägerin im Sinne der ständigen Rechtsprechung (ÖBl 1991, 105 und 108 mwN) das zur Verhinderung von Umgehungen zwar allgemein gefaßte, aber doch in Übereinstimmung mit der konkreten Verletzungshandlung der Beklagten auf irreführende Vergleiche zwischen einer "S\*\*\*\*\*-Satelliten-Empfangsanlage" und der Kabelanlage der Klägerin sowie - in diesem Zusammenhang - auf falsche Kalkulationen beschränkte Unterlassungsbegehren mit Anträgen auf konkrete Einzelverbote ("insbesondere.....") verbunden hatte. Eine solche Verbindung eines allgemein gefaßten Unterlassungsgebotes mit konkreten Einzelverboten dient vor allem dazu, für allfällige spätere Exekutionsverfahren den Umfang des konkreten Unterlassungsanspruches möglichst genau festzulegen. Die Klägerin hat daher ein Interesse an der Beibehaltung der von ihr (zulässigerweise) beantragten Fassung des Unterlassungsgebotes, weil damit allfälligen Zweifeln, ob ein konkreter Verstoß von dem allgemeinen Verbot mitumfaßt ist, durch die

ausdrückliche Anführung bestimmter Einzelverbote von vornherein begegnet wird (4 Ob 147/89). Eine Beschränkung des Unterlassungsgebotes auf die konkreten Einzelverbote, wie sie das Rekursgericht vorgenommen hat, macht hingegen den Exekutionstitel leicht wertlos, weil so die Beklagte durch Eingriffe ähnlicher Art den gleichen Erfolg erreichen und damit das Unterlassungsgebot umgehen könnte.

In teilweiser Stattgebung des Revisionsrekurses war daher die einstweilige Verfügung des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Der Ausspruch über die Kosten beruht auf § 393 Abs 1 EO und - soweit das Rechtsmittel erfolglos geblieben ist - auf §§ 40, 50 und 52 Abs 1 ZPO.

#### **Anmerkung**

E31272

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

ECLI:AT:OGH0002:1993:0040OB00108.92.0223.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19930223\_OGH0002\_0040OB00108\_9200000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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