jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1992/5/12 4Ob7/92

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.05.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr.Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr.Gamerith, Dr.Kodek, Dr.Niederreiter und Dr.Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei G***** Gesellschaft mbH, Wien 10., ***** vertreten durch Dr.Franz J.Salzer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei G***** Handelsgesellschaft mbH, Himberg, ***** vertreten durch Dr.Erhard C.Weber, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung, Feststellung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert S 500.000) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 24.Oktober 1991, GZ 1 R 190/91-19, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 19.Juni 1991, GZ 37 Cg 1/90-14, 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 19.069,20 (darin enthalten S 3.178,20 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 19.3.1987 und Nachtrag dazu vom 13.4.1987 gegründet und am 11.5.1987 beim Erstgericht zu 7 HRB 22.979a registriert. Sie betreibt mit dem Sitz in Wien ua das Reisebürogewerbe. Das Stammkapital wurde je zur Hälfte von Inge P***** sowie der D***** Ltd, London, letztere vertreten durch den Ehemann der Inge P*****, Hans Dieter P*****, übernommen. Inge P***** war bis zum 29.6.1989 alleinige Geschäftsführerin der Klägerin, Hans Dieter P***** deren Einzelprokurist. Die Klägerin übt das Gewerbe als Reisebüro und Reiseveranstalter seit 23.7.1987 aus.

Die Beklagte betreibt ua ebenfalls das Reisebürogewerbe mit dem Sitz in Himberg. Sie wurde von Hans Dieter P***** und Inge P***** mit Gesellschaftsvertrag vom 29.6.1988 und Nachtrag dazu vom 27.9.1988 gegründet und am 7.10.1988 beim Erstgericht zu 7 HRB 40.013 registriert. Hans Dieter P***** übernahm eine Stammeinlage von S 495.000, Inge P***** eine solche von S 5.000. Inge P***** war ab der Gründung der Beklagten deren alleinige Geschäftsführerin, Hans Dieter P***** deren Einzelprokurist. Beide damaligen Gesellschafter der Klägerin erteilten formlos ihre Zustimmung zur Gründung der Beklagten und zur Benützung des Schlagwortes "Gulliver's Reisen" als Bestandteil ihrer Firma. Die Gesellschafterin D***** Ltd war dabei durch ihren einzelvertretungsberechtigten Gesellschafter Uzi K***** vertreten. Eine Bedingung oder Befristung wurde dabei nicht ausgesprochen; insbesondere wurde dabei auch nicht auf das Bestehen einer Geschäftsbeziehung zwischen den Streitteilen Bezug genommen.

Am 29.6.1989 wurden die Geschäftsanteile an der Klägerin von Inge P***** auf Hans Dieter P***** und von der

D***** Ltd je zur Hälfte auf Gerold M***** und Bernhard W***** übertragen, wobei letzterer Inge P***** auch als Geschäftsführer ablöste. Hans Dieter P***** blieb zunächst Einzelprokurist.

Die Beklagte läßt beim Auftreten im geschäftlichen Verkehr teilweise den Firmenbestandteil "und Handelsgesellschaft" weg. Die Streitteile bieten nunmehr die gleichen Dienstleistungen (Reiseveranstaltungen und Reisevermittlungen) an und wenden sich an denselben Abnehmerkreis. Ursprünglich wollte die Klägerin allerdings nur Reisen veranstalten, während die Beklagte diese Reisen ebenso wie Reisen anderer Veranstalter vertreiben sollte. Bis Dezember 1989 standen die Streitteile auch derart miteinander in Geschäftsbeziehung, daß die Beklagte Reiseveranstaltungen der Klägerin vermittelte. Deshalb brauchte die Beklagte bis Oktober/November 1989 auch die von der Klägerin zur Verfügung gestellten, für deren ursprünglich in Aussicht genommenen Standort in Himberg hergestellten Drucksorten auf.

Hans Dieter P***** legte nach Einbringung der vorliegenden Klage seine Funktion als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Klägerin zurück und kündigte die Gesellschaft zum Jahresende auf; seine Prokura für die Klägerin wurde gelöscht.

Die Klägerin begehrt, die Beklagte schuldig zu erkennen, im geschäftlichen Verkehr die Verwendung der Firma "Gulliver's Reisen, Reisebüro- und Handelsgesellschaft mbH" sowie des Firmenbestandteils "Gulliver's" allein und/oder in Verbindung mit Zusätzen, insbesondere als "Gulliver's Reisen", zu unterlassen und ihre Firma binnen 14 Tagen dahin zu ändern, daß die Bezeichnung "Gulliver's Reisen" aus dem Firmenwortlaut entfernt wird; weiters möge die Haftung der Beklagten gegenüber der Klägerin für alle Schäden, die der Klägerin durch die Verwendung der Firma "Gulliver's Reisen, Reisebüro- und Handelsgesellschaft mbH" und/oder des Firmenbestandteils "Gulliver's" bzw "Gulliver's Reisen" durch die Beklagte erwachsen sowie entstehen sollten, dem Grunde nach festgestellt werden. Schließlich stellt die Klägerin auch ein auf Urteilsveröffentlichung in zwei Fachzeitschriften gerichtetes Veröffentlichungsbegehren. Während sich die Klägerin ihrer Firma als älteres Unternehmen befugterweiser bediene, benütze die Beklagte ihre Firma in einer Weise, die geeignet sei, Verwechslungen mit der Firma der Klägerin hervorzurufen. Inge P***** habe die Firma der Beklagten geradezu bewußt in verwechselbar ähnlicher Form gewählt; dabei werde das Schlagwort "Gulliver's Reisen", welchem für die Klägerin Namensfunktion zukomme, besonders hervorgehoben. Außerdem lasse die Beklagte beim Gebrauch ihrer Firma den einzigen - wenn auch nicht ausreichenden - unterscheidenden Firmenbestandteil, nämlich das Wort "Handels-", weg. Tatsächlich sei es auch bereits wiederholt zu schwerwiegenden Verwechslungen der Parteien gekommen, was für die Klägerin mit der Gefahr eines Schadens verbunden sei. Eine Zustimmung der Klägerin zum Gebrauch dieses Firmenschlagwortes liege nicht vor. Die von der Beklagten behauptete Zustimmung wäre aber unwirksam, da sie von Inge P***** als Geschäftsführerin der Klägerin zugunsten einer Gesellschaft, bei der sie und ihr Ehemann die alleinigen Gesellschafter und Inge P***** die alleinige Geschäftsführerin waren, durch ein verbotenes Insichgeschäft erteilt worden sei. Die dem Hans Dieter P***** von der D***** Ltd erteilte Spezialvollmacht sei auf die Gründung der Gesellschaft eingeschränkt gewesen und habe ihn nicht berechtigt, über Rechte der Klägerin zu verfügen. Die gesetzlichen Bestimmungen über die Firma, insbesondere jene des § 37 HGB und des § 43 ABGB, gehörten dem öffentlichen Recht an. Die Beklagte gebrauche daher ihre Firma nicht rechtmäßig. Selbst wenn aber eine wirksame Zustimmung vorliegen sollte, gelte diese mit der Einbringung der Klage als widerrufen. Der Widerruf werde zudem mit sofortiger Wirkung ausdrücklich erklärt. Die Beklagte habe daher gegen § 9 UWG, § 37 HGB und § 43 ABGB verstoßen; die Klage werde aber auch auf jeden anderen erdenklichen Rechtsgrund gestützt.

Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage. Sie sei mit unbedingter und unbefristeter Einwilligung der Klägerin gegründet worden; diese Einwilligung könne nicht widerrufen werden, da die Beklagte ihre Firma nunmehr kraft eigenen Rechtes führe. Die Beklagte sei deshalb gegründet worden, weil die Klägerin ihr ursprüngliches Aufgabengebiet der Reiseveranstaltung nicht mit der Tätigkeit als Reisevermittler habe verknüpfen wollen. Da die Beklagte auch die von der Klägerin veranstalteten Reisen vermittelt habe, seien ihr von der Klägerin die für den ursprünglich geplanten Standort Himberg hergestellten Drucksorten überlassen worden. Die Beklagte biete jedoch den Abschluß eines gerichtlichen Vergleiches an, wonach sie sich verpflichte, den Gebrauch ihrer Firma ohne den Sachbestandteil "und Handelsgesellschaft" zu unterlassen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Beide Gesellschafter der Klägerin hätten ihre Zustimmung zur Firma der Beklagten erteilt. Die Beklagte benütze diese Firma daher befugterweise, so daß ein Unterlassungsanspruch weder gemäß § 9 UWG noch gemäß § 43 ABGB oder § 37 HGB gegeben sei; sämtliche Gesetzesstellen gewährten einen Unterlassungsanspruch nur bei unbefugtem Namensgebrauch. Daß die Gestattung des Gebrauches der Firma bedingt,

befristet oder widerruflich gewesen wäre, habe die Klägerin nicht bewiesen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichtes und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000 übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Sämtliche Anspruchsgrundlagen setzten unbefugten Gebrauch des Firmenbestandteils "Gulliver's Reisen" durch die Beklagte voraus; die Entscheidung hänge daher in erster Linie von der Wirksamkeit dieser Zustimmung ab. Beide Gesellschafter der Klägerin hätten der Verwendung des beanstandeten Schlagwortes in der Firma der Beklagten zugestimmt. Daß kein förmlicher Gesellschafterbeschluß in einer Generalversammlung gefaßt wurde, schade nicht, wenn sämtliche Gesellschafter zugestimmt haben. Die Gesellschafterin Inge P***** sei von dieser Beschlußfassung nicht ausgeschlossen gewesen, weil sie persönlich weder von einer Verpflichtung befreit, ihr persönlich aber auch keine Vorteile zugewendet worden seien. Ein generelles Stimmverbot in allen Fällen möglicher Interessenkollisionen kenne das GmbHG nicht. Selbst wenn man aber von einem solchen Stimmrechtsausschluß ausgehen wollte, wäre der Beschluß allein mit der Stimme der D***** Ltd zustande gekommen. Daß die verbleibenden Gesellschafter nicht mehr die einfache Stimmenmehrheit erreichen, führe nicht zum Erfordernis eines Kollisionskurators; vielmehr könnten dann die übrigen Gesellschafter allein entscheidungsbildend sein.

Ein Vertrag über die Gestattung des Namensgebrauches sei nichtig, wenn die Allgemeinheit dadurch in Irrtum geführt werde. Eine bloße Herkunftstäuschung reiche hiefür jedoch nicht aus; vielmehr müßten mit dem Namen besondere Gütevorstellungen des Verkehrs verbunden sein. Solche seien hier aber nicht einmal behauptet worden. Die Führung einer rechtmäßig erworbenen Bezeichnung könne freilich auch nachträglich unzulässig werden; die bloße Änderung der Gesellschafterstruktur der Klägerin sei aber keine solche Änderung. Die Einwilligung der Klägerin sei auch nicht bloß befristet für den Zeitraum einer gesellschaftlichen Verflechtung der Streitteile erteilt worden; auch sei sie nicht bloß provisorisch erteilt worden oder mit der Eingliederung der Beklagten in die Organisation der Klägerin verbunden gewesen. Der Gestattungsvertrag habe vielmehr ein Dauerschuldverhältnis begründet, welches die Klägerin nicht frei widerrufen könne. Auch liege kein wichtiger Grund für eine sofortige Auflösung vor.

Gegen dieses Urteil richtet sich die wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Revision der Klägerin mit dem Antrag, die Entscheidung im Sinne der Stattgebung der Klage abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil weder zu der Frage des Stimmrechtsausschlusses eines Gesellschafters einer GmbH im Fall seiner bloß mittelbaren Betroffenheit noch zu der Frage, wie weit ein konkreter Gestattungsvertrag reicht, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes besteht; sie ist jedoch nicht berechtigt.

Die Klägerin bekämpft in ihrer Revision die Wirksamkeit des Gestattungsvertrages. Als verbotenes, zudem nicht eindeutig nach außen dokumentiertes Insich-Geschäft habe er von allem Anfang an keine Wirkungen entfaltet. Wegen der nachträglich eingetretenen Entflechtung der persönlichen und geschäftlichen Beziehungen der Streitteile, insbesondere auch im Hinblick auf die Unentgeltlichkeit der Gestattung, sei dieser Vertrag zumindest nachträglich unwirksam geworden. Aber auch wegen der ständigen Verwechslungen der Streitteile sei der Klägerin die Fortsetzung dieses Vertrages nicht mehr zuzumuten. Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden:

Gestattungsverträge beseitigen grundsätzlich die Rechtswidrigkeit des Gebrauches eines fremden Namens oder eines fremden Kennzeichens (SZ 48/125; ÖBl 1983, 169; Aicher in Rummel, ABGB2, Rz 13, 15 zu § 43; Schuhmacher in Straube, HGB, Rz 13 zu § 37; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht16 Rz 67 zu § 16 dUWG). Das Berufungsgericht ist daher zu Recht davon ausgegangen, daß der auf § 9 UWG, § 43 ABGB und § 37 Abs 2 HGB gestützte Unterlassungsanspruch von der Wirksamkeit des Gestattungsvertrages abhängt.

Daß die Vereinbarung über den Gebrauch des Firmenbestandteils "Gulliver's Reisen" durch die Beklagte noch vor deren Errichtung getroffen wurde, ändert nichts am Vorliegen eines Insich-Geschäftes (hier in der Form einer Doppelvertretung durch das identische Organ der Streitteile), war doch die Geschäftsführerin der Streitteile auch in diesem Zeitpunkt sowohl für die Klägerin als auch für die im Entstehen begriffene Beklagte als Vertreterin tätig. Ein solches Insich-Geschäft ist wirksam, wenn es vom gefährdeten Machtgeber durch eine vorher erteilte Einwilligung oder zumindest durch nachträgliche Genehmigung gedeckt ist (EvBl 1983/39; EvBl 1986/86 mwN). Dabei kann diese

Zustimmung oder Genehmigung nicht wieder vom Vertreter erteilt werden; geht es um die Ausübung der Vertretungsmacht des Geschäftsführers einer GmbH, dann müssen vielmehr - ungeachtet der sonstigen Regelungen der Vertretung - alle übrigen Geschäftsführer zustimmen; ist nur ein einziger Geschäftsführer bestellt, dann muß entweder ein allfälliger Aufsichtsrat zustimmen, oder die Gesellschafter selbst müssen die Genehmigung erteilen, wozu allerdings die Einhaltung der für das Zustandekommen von Gesellschafterbeschlüssen bestehenden Formvorschriften nicht erforderlich ist (SZ 26/58). Da das bei der Einmanngesellschaft wiederum ein- und dieselbe Person sein kann, ist für diesen Fall zur Gültigkeit eines Insich-Geschäftes die Zustimmung eines zu bestellenden Kollisionskurators erforderlich (SZ 15/100; EvBl 1983/39; EvBl 1986/86; JBl 1965, 90). Ohne solche Zustimmung könnten ein Insich-Geschäft nur dann zulässig sein, wenn dadurch die Gefahr einer Interessenkollision nicht einmal zu befürchten ist (EvBl 1983/39; SZ 54/57; EvBl 1986/86) und der Abschlußwille des Selbstkontrahierenden (oder Doppelvertreters) seinem Auftraggeber gegenüber in einer eine unkontrollierbare Zurücknahme ausschließenden Form geäußert wird (SZ 44/141; SZ 51/115; SZ 54/20; EvBl 1983/39; Thöni, Zum Selbstkontrahieren des Gesellschafters und Geschäftsführers einer Einmann-GmbH, WBl 1988, 102 ff).

Im vorliegenden Fall ist die Klägerin keine Einmanngesellschaft; ihre Gesellschafter waren zum fraglichen Zeitpunkt die D***** Ltd und Inge P*****. Haben diese Gesellschafter ihre Zustimmung zu dem mit der Beklagten geschlossenen Gestattungsvertrag erteilt, dann hängt dessen Wirksamkeit auch nicht vom Fehlen einer Interessenkollision oder von einer ausreichenden Dokumentierung des Abschlußwillens gegenüber dem Vertretenen ab; auch die Bestellung eines Kollisionskurators ist aus den vorstehenden Gründen nicht erforderlich.

Der vorliegende Fall ist allerdings dadurch gekennzeichnet, daß die Geschäftsführerin beider Streitteile zum Zeitpunkt des Abschlusses des Gestattungsvertrages auch (mit 50 % des Stammkapitals) Gesellschafterin der Klägerin war. Gemäß § 39 Abs 4 GmbHG hat derjenige, der durch die Beschlußfassung von einer Verpflichtung befreit oder dem ein Vorteil zugewendet werden soll, dabei weder im eigenen noch im fremden Namen ein Stimmrecht. Obzwar das Gesetz keinen ausdrücklichen Stimmrechtsausschluß des Gesellschafters bei der Beschlußfassung über den Abschluß eines Rechtsgeschäftes mit einer Gesellschaft kennt, an der er selbst ebenfalls beteiligt ist (vgl Reich-Rohrwig, GmbH-Recht 349 f), wird doch auch eine mittelbare Betroffenheit durch eine Beteiligung des Gesellschafters am Vertragspartner anerkannt (Schilling in Hachenburg, GmbHG7 Rz 52 f zu § 47 dGmbHG; Karsten Schmidt in Stolz, GmbHG7 Rz 164 ff zu § 47 dGmbHG; Koppensteiner in Rowedder, GmbHG2, Rz 51 zu § 47 dGmbHG). Unabhängig davon aber, ob man eine (maßgebende) Beteiligung des Gesellschafters sowohl an der beschlußfassenden als auch an der Drittgesellschaft (mit welcher der Vertrag abgeschlossen werden soll) als Voraussetzung für eine Befangenheit fordert (siehe dazu Koppensteiner aaO Rz 51), ist ein solche im vorliegenden Fall schon deshalb zu verneinen, weil Inge P***** bei der Klägerin nicht maßgebend, bei der Beklagten aber nur geringfügig (mit einem Prozent des Stammkapitals) beteiligt ist (war). Persönliche Beziehungen zu einer Gesellschafterin haben jedoch bei dieser Beurteilung außer Betracht zu bleiben. Auch im Fall eines Stimmrechtsausschlusses wäre aber für die Klägerin nichts gewonnen, weil dann die Stimme der weiteren Gesellschafterin der Klägerin, der D***** Ltd, für die Erteilung der Zustimmung allein ausgereicht hätte. Der Stimmrechtsausschluß eines Gesellschafters bringt es mit sich, daß der Beschluß mit der Mehrheit der übrigen an der Abstimmung teilnehmenden Gesellschafter gefaßt werden kann (Reich-Rohrwig aaO 344). Mit Recht ist daher das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß der Gestattungsvertrag aus gesellschaftsrechtlichen Gründen nicht zu beanstanden ist.

Für die vertragliche Gestattung des Namensgebrauches bestehen aber auch wettbewerbsrechtliche Schranken: Eine solche Gestattung ist nichtig, wenn sie eine Irreführung der Allgemeinheit zur Folge hat. Dafür reicht allerdings eine bloße Herkunftstäuschung nicht aus, weil dann eine Namensüberlassung bei bekannten Bezeichnungen praktisch ausgeschlossen wäre; erforderlich ist vielmehr, daß der Verkehr mit dem Namen über die eigentliche Herkunftsfunktion hinaus eine bestimmte Gütevorstellung verbindet (Baumbach-Hefermehl aaO Rz 68 zu § 16 dUWG). Gütevorstellungen aber, die der Verkehr wegen der Verwendung des Schlagwortes "Gulliver's Reisen" mit der Klägerin verbindet, hat die Klägerin gar nicht behauptet. Der zwischen den Streitteilen geschlossene Vertrag war aus diesem Grund nicht schon bei seinem Abschluß unwirksam; aber auch durch die spätere Aufgabe der Geschäftsbeziehung durch die Streitteile ist eine solche qualifizierte Irreführung der Allgemeinheit nicht eingetreten (vgl zum nachträglichen Eintritt dieser Täusschungsgefahr Baumbach-Hefermehl aaO).

Es trifft zwar zu, daß eine Gestattung, die auf einer bestimmten Beziehung der vertragschließenden Teile zueinander beruht, im Zweifel nur für die Dauer dieser Beziehungen gilt (Baumbach-Hefermehl aaO Rz 67 zu § 16 dUWG).

Abgesehen davon aber, daß hier ausdrücklich festgestellt wurde, daß der Gebrauch des Firmenschlagwortes ohne Bedingung oder Befristung gestattet wurde, hat sich die Klägerin - neben der Unwirksamkeit eines allenfalls geschlossenen Gestattungsvertrages - nur darauf berufen, daß die erteilte Zustimmung mit der Einbringung der Klage als widerrufen gelte; einen solchen Widerruf hat sie auch ausdrücklich im Verfahren ausgesprochen. Daß bei der Gestattung eine persönliche Verflechtung der Streitteile oder das Fortbestehen geschäftlicher Beziehungen zwischen ihnen vorausgesetzt worden sei, hat sie jedoch nicht vorgebracht. Unbedingte und unbefristete Gestattungsverträge können aber nicht einseitig ohne besonderen Grund widerrufen werden (Baumbach-Hefermehl aaO). Daß es wegen dieser Gestattung in der Praxis zu Verwechslungen der Streitteile kommt, kann - ebenso wie die Änderung der Gesellschafterstruktur der Klägerin und die damit bewirkte persönliche Entflechtung der Streitteile - weder einen Grund für einen einseitigen Widerruf noch für eine sonstige vorzeitige Auflösung des eingegangenen Dauerschuldverhältnisses bilden. Schließlich ergibt sich auch aus der Unentgeltlichkeit der Überlassung allein kein Anhaltspunkt für eine bestimmte Einschränkung des Gestattungsvertrages.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

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

Anmerkung

E29256

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1992:0040OB00007.92.0512.000

Dokumentnummer

JJT_19920512_OGH0002_0040OB00007_9200000_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