jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1991/12/3 4Ob105/91

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.12.1991

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 Dr.Kodek, Dr.Niederreiter, Dr.Redl und Dr.Kellner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Eduard F*****, vertreten durch Dr.Bernhard Krump, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei Fremdenverkehrsverein L*****, *****, vertreten durch Dr.Roger und Dr.Bärbl Haarmann, Rechtsanwälte in Liezen, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert: 500.000 S) infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 25.Juni 1991, GZ 1 R 130/91-39, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Kreisgerichtes Leoben vom 26.März 1991, GZ 6 Cg 130/89-31, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden in ihren Aussprüchen über die Abweisung des Hauptbegehrens sowie des ersten und des zweiten Eventualbegehrens bestätigt; im übrigen werden sie dahin abgeändert, daß die Entscheidung zu lauten hat:

"Die beklagte Partei ist schuldig, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs in Prospekten die Werbung mit einem "Schi-Kindergarten" zu unterlassen, wenn ein solcher in dem in den Prospekten beworbenen Ort tatsächlich nicht existiert. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, dieses Urteil samt Spruch und Kopf unter der Überschrift "Im Namen der Republik!" binnen sechs Monaten ab Rechskraft auf Kosten der beklagten Partei je im Textteil der "Kleinen Zeitung" sowie der "Neuen Kronen Zeitung", Ausgabe Steiermark, in Normallettern wie für redaktionelle Artikel, mit Fettumrandung, Fettdrucküberschrift und gesperrt sowie fettgedruckten Prozeßparteien, veröffentlichen zu lassen.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 142.186,40 S bestimmten Prozeßkosten (darin enthalten 5.615 S Barauslagen und 22.761,90 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen."

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 68.860,80 S bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin enthalten 18.000 S Barauslagen und 8.476,80 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger betreibt sei 1961 im Ortsteil K***** der Gemeinde L***** einen Gasthof- und Pensionsbetrieb, welcher seit einem Aus- und Umbau im Jahre 1972 zu den bestausgestatteten Betrieben dieser Gemeinde gehört.

Der Beklagte ist ein mit Bescheiden der Sicherheitsdirektion für die Steiermark vom 11.10.1966 und 27.3.1987 nicht untersagter Verein, dessen Tätigkeit nicht auf Gewinn berechnet ist und der die Erfüllung örtlicher Fremdenverkehrsaufgaben bezweckt; sein Wirkungsbereich erstreckt sich auf das Gemeindegebiet von L*****, bestehend aus den Ortsteilen E*****, G*****, K*****, Kr*****, L***** und M*****. Der statutarische Aufgabenkreis des beklagten Vereins umfaßt im wesentlichen folgende Aufgaben:

a) Herstellung einer guten Fremdenverkehrsgesinnung bei der Bevölkerung;

b) Durchführung und Unterstützung aller Arten von Werbemaßnahmen für den Fremdenverkehr, wie Herstellung von Orts- und Hausprospekten, Plakaten, Ortsführern, Hinweis- und Orientierungstafeln;

c) Obsorge für die Ortsverschönerung und die Schaffung von Bädern, Schiliften, Campingplätzen usw;

d) Förderung der verkehrsmäßigen Erschließung des Ortes;

e) unter Abwägung wirtschaftlicher Interessen zur Erhaltung, zum Schutz und zur Pflege der Naturdenkmale der Landschaft, historischer Stätten und anderer kultureller Werte sowie der heimischen Kunst und Kultur und des Volkstums in Trachten und Bräuchen beizutragen;

f) Förderung oder Durchführung touristischer, gesellschaftlicher, folkloristischer und sportlicher Veranstaltungen, die geeignet sind, den Fremdenverkehr zu beleben;

g) Einflußnahme auf die Gestaltung und Verbesserung aller Arten von Gaststätten, damit sie trotz Wahrung bodenständiger Art auf ein zeitgemäßes Niveau gebracht werden;

h) Bekämpfung der den Fremdenverkehr schädigenden Einflüsse, wie Lärm, Geruchsbelästigung usw;

i) Förderung von fremdenverkehrsmäßigem Schrifttum, Insertionen, sowie Journalistik, Filmschaffen, Fernsehen und Rundfunksendungen, Herausgabe von Informations- und Schulungsschriften.

Der Kläger war bis zu seinem im Februar 1988 förmlich erklärten Austritt jahrelang Mitglied des beklagten Vereins und zeitweise auch dessen Obmannstellvertreter.

Der beklagte Verein betreibt in der Gemeinde L***** einen Campingplatz und zwei Schiliftanlagen, und zwar eine davon - einen Schischlepplift mit Tal- und Bergstation sowie drei Zwischenstützen - auf Grund eines Pachtvertrages aus dem Jahre 1986 auf der im Eigentum des Klägers und seiner Ehegattin stehenden sogenannten "B*****wiese" am "Hausberg F*****" in der Nähe der Gasthof-Pension des Klägers. Bis vor vier oder fünf Jahren hatte der Kläger auf der "B*****wiese" außerhalb der präparierten Piste 22 Märchenfiguren ("Disney-Comicfiguren") aus Pappe aufgestellt, wie sie üblicherweise für Kinderschikurse verwendet werden; er hatte diese Figuren im Jahre 1978 bei der Firma K***** in W***** um knapp über 24.000 S gekauft. Im Jahre 1986 oder 1987 brachte der Kläger die Figuren auf eine nahe seiner Gasthof-Pension gelegene Wiese, wo sie seither nur noch den Kindern seiner Hausgäste zur Verfügung stehen.

Nach dem Aus- und Umbau seiner Gasthof-Pension bestellte der Kläger des öfteren - zuletzt im Herbst 1983 5.000 Stück zum Preis von 24.780 S - in der Druckerei des Ferdinand J***** Ansichtskarten seines Betriebes und Hausprospekte. Zu diesem Zweck fertigte Ferdinand J***** zahlreiche fotographische Aufnahmen (Dias) von Haus des Klägers und auch von L***** und Umgebung an, darunter auch solche von den damals noch auf der "B*****wiese" aufgestellten Märchenfiguren. Hievon wurde nachstehendes Foto für die Hausansichtskarten und Hausprospekte des Klägers verwendet:

Abbildung nicht darstellbar!

Die im Zuge der Erledigung der Aufträge des Klägers von L***** und Umgebung hergestellten Dias verwahrte Ferdinand J***** in seinem Archiv und stellte sie teilweise auch dem Landesfremdenverkehrsverein für die St***** unentgeltlich zur Verfügung.

Im Jahr 1988 entschloß sich der beklagte Verein zur Herausgabe eines Farbprospektes samt angeschlossener Wanderkarte und einem Zimmernachweis für das Gemeindegebiet von L*****. Den Auftrag zur Herstellung des Farbprospektes erhielt Ferdinand J*****, nachdem mit ihm mehrere Besprechungen über die Form des Prospektes und die darin aufzunehmenden Lichtbilder stattgefunden hatten. Mit Ausnahme von vier Lichtbildern wurden nur solche aus dem Archiv des Ferdinand J***** verwendet, darunter auch für die Prospektseite "Winter-Erlebnis-L*****" nachstehendes Lichtbild der "B*****wiese" mit den seinerzeit dort aufgestellten Märchenfiguren des Klägers:

Abbildung nicht darstellbar!

Der erstmals im Herbst 1988 erschienene Prospekt "Ferien-Landl" wird vom beklagten Verein nach wie vor vertrieben (Außerstreitstellung ON 21 S 85); er liegt auch im Gemeindeamt von L***** auf und wird an Personen versendet, die sich für einen Aufenthalt im Gemeindegebiet interessieren. In dem angeschlossenen Verzeichnis der Beherbergungsbetriebe scheinen ausschließlich Mitglieder des beklagten Vereins auf; die Gasthof-Pension des Klägers ist somit nicht enthalten. Der Kläger hat von diesem Prospekt erstmals im März 1989 Kenntnis erhalten.

Im Gemeindegebiet von L***** besteht keine Schischule. Fallweise werden von zwei nebenberuflichen Schilehrwarten für Mitglieder der "Naturfreunde" Schikurse sowohl für Erwachsene als auch für Jugendliche und Kinder abgehalten. Bei genügendem Interesse und rechtzeitiger Anmeldung etwa einen Monat vor Kursbeginn könnten von den Schilehrwarten auch Schi-Kindergärten durchgeführt werden.

Im übrigen steht zur Beschriftung des Fotos im Prospekt des beklagten Vereines außer Streit, daß bisher im Gemeindegebiet von L***** von niemandem, auch nicht vom Kläger, jemals ein "Schi-Kindergarten" in der Form betrieben worden ist, daß vorschulpflichtige Kinder, denen zwischendurch auch Schiunterricht erteilt wird, von einer geeigneten Person ganztägig beaufsichtigt werden (ON 21 S 89).

Der Kläger begehrt (ON 1 und 24), den beklagten Verein schuldig zu erkennen, es im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen,

a) Werbeprospekte zu verteilen, in denen das oben wiedergegebene Lichtbild (mit der Aufschrift "Schi-Kindergarten") verwendet wird;

b) in eventu: vom Kläger für seinen Kinderspielbereich aufgestellte Darstellungen, insbesondere bekannte Comics-Motive, für eigene Werbung zu verwenden;

c) in eventu: vom Kläger für seinen Kinderspielbereich aufgestellte Darstellungen, insbesondere Comics-Motive, zu verwenden, wenn dadurch der unrichtige Eindruck vermittelt wird, daß diese Bestandteil der Angebote seiner Mitglieder sind;

d) in eventu: in Prospekten mit einem "Schi-Kindergarten" zu werben, wenn tatsächlich ein solcher im beworbenen Ort nicht existiert.

Mit seinen Urteilsanträgen verbindet der Kläger den Antrag auf Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung je im Textteil einer Samstagausgabe der "Kleinen Zeitung" und der "Neuen Kronen Zeitung", Ausgabe Steiermark.

Das Hauptbegehren begründet der Kläger damit, daß er die Druckerei J***** mit der Anfertigung von Hauspostkarten und Hausprospekten (ua) mit dem Lichtbild seiner damals noch auf der "B*****wiese" aufgestellten Märchenfiguren beauftragt, hiefür einen relativ hohen Preis gezahlt und damit "alle Nutzungsrechte" (das "Werknutzungsrecht") an dem beanstandeten Lichtbild erworben habe. Der beklagte Verein sei als Betreiber eines Schi-Schleppliftes und eines Campingplatzes selbst ein Fremdenverkehrsbetrieb, so daß zwischen ihm und dem Kläger ein Wettbewerbsverhältnis bestehe. Jedenfalls habe der Beklagte den Prospekt vornehmlich in der Absicht herausgegeben, damit den Wettbewerb seiner Mitglieder zu fördern, seien doch nur solche in dem beigeschlossenen Zimmernachweis angeführt. Abgesehen davon, daß die abgebildeten Märchenfiguren des Klägers schon seit mehreren Jahren in dessen Hausgarten stünden und nicht öffentlich, sondern ausschließlich von Kindern seiner Hausgäste benützt werden dürften, habe der beklagte Verein durch die Abbildung dieser Figuren in seinem Prospekt eine Leistung des Klägers in sittenwidriger Weise (§ 1 UWG) für eigene Werbezwecke übernommen (Haupt- und erstes Eventualbegehren). Das beanstandete Verhalten des beklagten Vereins sei überdies in mehrfacher Hinsicht irreführend (§ 2 UWG): Die Märchenfiguren seien nicht mehr auf dem abgebildeten Gelände aufgestellt; ihre Abbildung erwecke den Eindruck, daß es sich dabei um eine Leistung der Mitglieder des beklagten Vereins handle; tatsächlich stehe aber der Spielplatz mit den Märchenfiguren nur den Kindern von Hausgästen des Klägers offen (zweites Eventualbegehren). Schließlich werde das Publikum durch die Bezeichnung der Abbildung als "Schi-Kindergarten" schon deshalb irregeführt, weil es einen solchen im ganzen Gemeindegebiet von L***** gar nicht gebe (drittes Eventualbegehren).

Der beklagte Verein beantragt die Abweisung der Klagebegehren. Das beanstandete Lichtbild zeige die von ihm selbst betriebene Schiabfahrt. Die darauf sichtbaren Figuren gehörten zwar dem Kläger und stünden jetzt in seinem Hausgarten; sie seien aber Massenerzeugnisse, wie sie üblicherweise von Schischulen verwendet würden. Die Rechte an dem Lichtbild stünden nicht dem Kläger, sondern der Firma J***** als Lichtbildhersteller zu; diese habe den

Prospekt im Auftrag des beklagten Vereins hergestellt. Zwischen den Parteien bestehe kein Wettbewerbsverhältnis, so daß das UWG überhaupt unanwendbar sei. Der Beklagte habe auch nicht in der Absicht gehandelt, den Wettbewerb seiner Mitglieder zu fördern; zumindest sei eine solche Absicht gegenüber dem eigentlichen Beweggrund, nämlich dem satzungsmäßigen Zweck der Förderung des gesamten Fremdenverkehrs im Gemeindegebiet von L*****, völlig in den Hintergrund getreten. Mit dem Prospekt habe der Beklagte die Interessen der gesamten Region, also auch diejenigen des Klägers, wahrgenommen; das sei aber weder sittenwidrig, noch werde das Publikum dadurch getäuscht, zumal bei entsprechendem Bedarf die Durchführung eines "Schi-Kindergartens" ohne weiteres möglich wäre.

Das Erstgericht wies sowohl das Haupt- als auch sämtliche Eventualbegehren ab. Dem Eigentümer einer Sache stehe kein Recht auf deren Abbildung zu. Der Kläger habe auf Grund seiner Aufträge an Ferdinand J***** keine Nutzungsrechte an den von diesem hergestellten Lichtbildern erworben. Im übrigen enthalte der Prospekt des Beklagten nur demonstrative Hinweise auf die Freizeiteinrichtungen im Gemeindegebiet von L*****. Die beanstandete Bezeichnung des Lichtbildes als "Schi-Kindergarten" sei schon deshalb nicht irreführend, weil ein solcher im Fall des Bedarfes jederzeit veranstaltet werden könne.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes 50.000 S übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Abgesehen davon, daß das beanstandete Lichtbild mit jenem auf den Hauspostkarten und den Hausprospekten des Klägers nicht identisch sei, habe dieser allein durch die Zahlung des Werklohnes an Ferdinand J***** noch nicht dessen Rechte als Lichtbildhersteller erworben. Seine Behauptung, daß ihm auch die Nutzungsrechte des Lichtbildherstellers übertragen worden seien, habe der Kläger nicht bewiesen. Der Beklagte habe bei der Herausgabe des Prospektes zwar "im geschäftlichen Verkehr", aber nicht "zu Zwecken des Wettbewerbs" gehandelt; zwischen ihm als Schilift- und Campingplatzbetreiber und dem Kläger als Betreiber einer Gasthof-Pension bestehe kein Wettbewerbsverhältnis, so daß auch die Vermutung für ein Handeln in Wettbewerbsabsicht nicht Platz greifen könne. Nach Art und Aufmachung des Prospekts habe der beklagte Verein entsprechend seinem satzungsmäßigen Zweck zur Förderung des Fremdenverkehrs im Gemeindegebiet von L***** in diesem Prospekt nur Landschaftsbilder und Freizeiteinrichtungen dieser Region aufgenommen, nicht aber Lichtbilder von Konkurrenzbetrieben des Klägers. Ein Werbeeffekt für die Vereinsmitglieder ergebe sich nur aus dem beigeschlossenen Zimmernachweis. Der Beklagte habe daher in erster Linie in der Absicht gehandelt, den Fremdenverkehr der gesamten Region L***** gegenüber jenem in anderen Gebieten der Steiermark zu fördern; demgegenüber trete eine allfällige Absicht, durch den beiliegenden Zimmernachweis auch den Wettbewerb seiner Mitglieder zu fördern, in den Hintergrund. Da somit der beklagte Verein nicht "zu Zwecken des Wettbewerbs" gehandelt habe, fehle den wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsansprüchen des Klägers schon deshalb jede Grundlage.

Gegen das bestätigende Urteil des Berufungsgerichtes wendet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung der angefochtenen Entscheidung im Sinne einer Stattgebung der Klage; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der beklagte Verein beantragt, die Revision als unzulässig zurückzuweisen; hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist entgegen der Meinung des Beklagten schon deshalb zulässig, weil das Berufungsgericht die bei fehlender positiver oder negativer Feststellung über das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht rein rechtlich zu lösende Frage, ob bei der Herausgabe eines Prospektes durch einen Fremdenverkehrsverein die Absicht, den Wettbewerb seiner Mitglieder zu fördern, gegenüber dem eigentlichen Beweggrund völlig in den Hintergrund getreten ist, unrichtig beurteilt hat.

Die Revision ist auch im Sinne des dritten Eventualbegehrens berechtigt.

Soweit der Kläger den mit dem Hauptbegehren geltend gemachten Unterlassungsanspruch wegen Verletzung eines urheberrechtlichen Ausschließungsrechtes auf § 81 Abs 1 UrhG stützt, kann ein allfälliges Ausschließungsrecht des Klägers durch die Aufnahme des beanstandeten Lichtbildes seiner Märchenfiguren in den Prospekt des Beklagten schon deshalb nicht berührt worden sein, weil dieses Lichtbild nach den Feststellungen mit dem Lichtbild auf seinen Hauspostkarten und Hausprospekten gar nicht identisch ist; es handelt sich dabei vielmehr um ein anderes Lichtbild

aus dem Archiv des Ferdinand J*****, mag es auch seinerzeit aus Anlaß des Auftrages des Klägers gleichfalls von diesem Fotografen aufgenommen worden sein. Träger der Leistungsschutzrechte an diesem Lichtbild kann gemäß § 74 Abs 1 UrhG nur der Lichtbildhersteller sein. Die Frage, ob das in die Hauspostkarten und Hausprospekte aufgenommene (andere) Lichtbild der Märchenfiguren des Klägers ein Lichtbildwerk im Sinne des § 3 Abs 1 UrhG oder "nur" ein Lichbild im Sinne des § 73 UrhG ist und ob der Kläger allein durch die Zahlung des Werklohnes für die Herstellung der Postkarten und Hausprospekte daran schon die Werknutzungsrechte des Urhebers oder jedenfalls die Verwertungsrechte des Lichtbildherstellers erworben hat, braucht daher nicht mehr näher geprüft zu werden. Soweit aber der Kläger in diesem Zusammenhang in der Revision erstmals behauptet, die auf dem Lichtbild ersichtlichen Märchenfiguren seien Werke der bildenden Kunst iS des § 3 Abs 1 UrhG, an denen er durch den bloßen Ankauf das alleinige Werknutzungsrecht erworben habe, liegt eine unzulässige und daher unbeachtliche Neuerung vor.

Im übrigen stützt der Kläger sein Hauptbegehren (auch) und das erste Eventualbegehren (nur) auf einen Verstoß des Beklagten gegen § 1 UWG, das zweite und dritte Eventualbegehren hingegen auf einen Verstoß gegen§ 2 UWG. Alle diese Tatbestände haben ausschließlich Handlungen "im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs" zum Gegenstand. Das Berufungsgericht hat zutreffend erkannt, daß der Beklagte auch als ideeller Verein "im geschäftlichen Verkehr" gehandelt hat, weil darunter jede selbständige auf Erwerb gerichtete Tätigkeit - im Gegensatz zu rein privater oder amtlicher Tätigkeit - fällt, also jede geschäftliche Betätigung im weitesten Sinn, ohne daß Gewinnabsicht notwendig wäre; vielmehr genügt eine selbständige, zu wirtschaftlichen Zwecken ausgeübte Tätigkeit, in der eine Teilnahme am Erwerbsleben zum Ausdruck kommt (Hohenecker-Friedl, Wettbewerbsrecht 17 f; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht16, 176 ff EinlUWG Rz 208 ff; SZ 61/193; MR 1990, 99; ÖBl 1990, 21 ua). "Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs" erfordert in objektiver Hinsicht das Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Beteiligten, will doch das Wettbewerbsrecht nur dasjenige geschäftliche Tun erfassen, das geeignet ist, die Wettbewerbslage irgendwie zu beeinflussen, also den oder die Mitbewerber in irgendeiner Weise berührt (Nordemann, Wettbewerbsrecht6, 40 Rz 26; ÖBl 1991, 13 mwH). Demgemäß kann nach § 14 Abs 1 UWG (ua) in den Fällen der §§ 1 und 2 UWG der Anspruch auf Unterlassung auch nur von einem Mitbewerber des Beklagten geltend gemacht werden.

Ob ein Wettbewerbsverhältnis besteht, ist nach der Verkehrsauffassung zu beurteilen und immer dann zu bejahen, wenn sich die beteiligten Unternehmen an einen im wesentlichen gleichartigen Abnehmerkreis wenden. Konkreter Wettbewerb zwischen den Parteien ist aber nicht erforderlich; vielmehr genügt es, daß die von ihnen vertriebenen Waren oder gewerblichen Dienstleistungen ihrer Art nach in Konkurrenz treten und einander daher nach der Verkehrsauffassung behindern können (SZ 54/77; SZ 60/78; RdW 1990, 312; WBl 1991, 297 uva). Daß nach diesen Grundsätzen zwischen dem Kläger als dem Inhaber einer Gasthof-Pension und dem Beklagten als dem Betreiber zweier Schilifte kein Wettbewerbsverhältnis besteht, liegt entgegen der Meinung des Rechtsmittelwerbers auf der Hand und bedarf keiner näheren Begründung. Das beanstandete Lichtbild befand sich auf der Seite "Winter-Erlebnis-L*****" des Ferienprospektes des Beklagten, diente also der Fremdenverkehrswerbung für die Wintersaison (Winterferien). Jedenfalls für diese Zeitperiode hat aber das Berufungsgericht im Ergebnis richtig erkannt, daß auch der Betreiber eines nur von Mai bis Oktober geöffneten Campingplatzes (s S 2 des dem Prospekt des Beklagten beiliegenden Zimmernachweises in Beilage F) mit dem Inhaber einer Gasthof-Pension in keinem Wettbewerbsverhältnis steht.

Damit ist aber für den Beklagten noch nichts gewonnen, weil es auf ein Wettbewerbsverhältnis zwischen ihm und dem Kläger dann nicht mehr ankommt, wenn er bei der Herausgabe des Prospektes in der Absicht gehandelt hat, Mitbewerber des Klägers zu dessen Nachteil zu fördern. In einem solchen Fall können auch Personen in die wettbewerbsrechtliche Beurteilung einbezogen werden, die miteinander nicht konkurrieren; schalten sie sich in den Wettbewerb anderer ein, dann steht ihr Verhalten dem des Wettbewerbers gleich, den zu fördern sie beabsichtigen (Baumbach-Hefermehl aaO 187 Rz 233; ÖBl 1991, 15). Während bei Handlungen mit typisch wettbewerblichem Charakter oder bei Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses die Wettbewerbsabsicht schon nach der Lebenserfahrung zu vermuten ist, bleibt im Fall der Förderung fremden Wettbewerbs für eine solche tatsächliche Vermutung im allgemeinen kein Raum; vielmehr muß hier der Kläger die Absicht des Beklagten nachweisen, zugunsten des einen und zum Nachteil des anderen Mitbewerbers in den Wettbewerb einzugreifen (ÖBl 1977, 117; ÖBl 1983, 13; WBl 1988, 99; SZ 61/194; ÖBl 1991, 15 uva). Ein solcher Nachweis ist aber auch im Fall der Förderung fremden Wettbewerbs dann entbehrlich, wenn eine typisch darauf gerichtete Handlung vorliegt, wie dies etwa auf die satzungsmäßige Herausgabe eines Regionalprospektes durch einen Fremdenverkehrsverein schon deshalb zutrifft,

weil damit gar kein anderer Zweck verfolgt werden kann als der, die Fremdenverkehrsbetriebe und -einrichtungen dieser Region gegenüber solchen in anderen Gebieten zu fördern. Enthält aber ein solcher Regionalprospekt darüber hinaus ein auf die Mitglieder des ihn herausgebenden Vereines beschränktes Verzeichnis der regionalen Fremdenverkehrsbetriebe oder liegt - wie hier - ein Zimmernachweis bei, der nicht alle "Gasthöfe/Pensionen/Privatzimmer/Ferienwohnungen" der beworbenen Region enthält, sondern nur solche, die von den Mitgliedern des Vereins betrieben werden, dann ist auch damit typischerweise ein Eingriff in den Wettbewerb zugunsten dieser Mitglieder und zum Nachteil ihrer dem Verein nicht angehörenden Mitbewerber verbunden. Eine solche Beschränkung des Verzeichnisses der regionalen Fremdenverkehrsbetriebe läßt somit gar keinen anderen Zweck erkennen als den einer Förderung des Wettbewerbs der Mitglieder zum Nachteil der im Verzeichnis nicht aufscheinenden Mitbewerber, so daß schon deshalb die entsprechende Absicht des Herausgebers des Prospektes gegenüber dem anderen

Ziel - regionale Fremdenverkehrsförderung gegenüber anderen Gebieten - keineswegs völlig in den Hintergrund getreten sein kann.

Damit ist aber in die wettbewerbsrechtliche Beurteilung des beanstandeten Verhaltens des Beklagten einzutreten:

Hier ist in bezug auf das Hauptbegehren der Vorwurf des Klägers, der Beklagte habe durch die unmittelbare Übernahme des Lichtbildes seiner Märchenfiguren aus den Hauspostkarten und -prospekten des Klägers in seinen eigenen Ferienprospekt gegen die guten Sitten (§ 1 UWG) verstoßen, schon duch die Feststellung widerlegt, daß die Lichtbilder gar nicht identisch sind. Aber auch sittenwidriges Nachahmen fremder Werbung kann dem Beklagten schon deshalb nicht zur Last fallen, weil das Lichtbild der Märchenfiguren des Klägers als Werbemittel in dessen Hauspostkarten und -prospekten keinen neuen, eigenartigen und selbständigen Gedanken enthält, ergibt sich doch die Aufnahme eines solchen Lichtbildes in einem der Werbung dienenden Prospekt schon aus der Natur der Sache (Baumbach-Hefermehl aaO 557 Rz 537; ÖBl 1983, 75 mwH).

Die vom Kläger erworbenen, nunmehr auf einer nahe seiner Gasthof-Pension gelegenen Wiese aufgestellten Märchenfiguren sind Teil seines Leistungsangebotes für die Kinder von Hausgästen. Dadurch, daß der Beklagte ein Lichtbild der Märchenfiguren in seinen Ferienprospekt aufgenommen hat, hat er diese Figuren entgegen der Meinung des Klägers noch nicht zum Gegenstand seines eigenen Angebotes gemacht; damit liegt aber weder eine Übernahme noch eine Nachahmung der Märchenfiguren des Klägers selbst vor. Da die Märchenfiguren auch Teil des an die Öffentlichkeit gerichteten Leistungsangebotes des Klägers sind, muß es auch dem Beklagten grundsätzlich freistehen, sie in einem regionalen Fremdenverkehrsprospekt als Bestandteil des Angebotes für die (Winter-)Gäste der beworbenen Gemeinde zu nennen oder abzubilden. Auch dem ersten Eventualbegehren des Klägers kann daher kein Erfolg beschieden sein.

Zutreffend macht aber der Kläger geltend, daß die Aufnahme einer Abbildung seiner Märchenfiguren nur insoweit wettbewerbsrechtlich unbedenklich sein kann, als damit nicht eine Irreführung des angesprochenen Publikums verbunden ist. Er hat aber dem Beklagten mit seinem zweiten und dritten Eventualbegehren nur eine Irreführungsmöglichkeit in zweierlei Hinsicht zum Vorwurf gemacht; sein Vorbringen, das Publikum werde durch das beanstandete Lichtbild auch deshalb getäuscht, weil dieses Foto nicht mehr den aktuellen Aufstellungsort der Märchenfiguren wiedergebe und diese auch nicht der Öffentlichkeit, sondern nur den Kindern seiner Hausgäste zur Verfügung stünden, hat demgegenüber in keinem der insgesamt vier Begehren des Klägers einen Niederschlag gefunden. Die Gefahr einer solchen Irreführung ist daher nicht Klagegegenstand und muß demnach auch nicht mehr näher geprüft werden.

Mit seinem zweiten Eventualbegehren macht der Kläger geltend, daß das Lichtbild seiner Märchenfiguren im Ferienprospekt des Beklagten fälschlich den Eindruck erwecke, sie seien Bestandteil des Angebotes von Mitgliedern des Beklagten, also der Mitbewerber des Klägers. Dabei übersieht der Kläger jedoch, daß eine derartige Täuschung von vornherein ungeeignet wäre, den Entschluß der angesprochenen Interessenten, sich mit dem so verstandenen Angebot der Mitbewerber des Klägers zu befassen, zugunsten dieses Angebotes zu beeinflussen; es fehlt hier also schon die erforderliche Eignung, einen nach § 2 UWG beachtlichen Irrtum auszulösen (ÖBl 1990, 162 mwH): Ein an der Gemeinde L***** interessierter Winterferiengast mit Kindern wird nämlich dem beanstandeten Lichtbild nur entnehmen, daß es in dieser Region einen Platz mit Märchenfiguren gibt, der seinen Kindern entweder kostenlos oder auch entgeltlich zum Schifahren und Spielen offensteht; hingegen wird das solcherart angesprochene Publikum der

Frage, ob die Märchenfiguren der Gemeinde oder dem örtlichen Fremdenverkehrsverein oder einem bestimmten Hotelier oder Gastwirt gehören - wer also einen solchen Kinderspielplatz überhaupt betreibt -, keine wesentliche Bedeutung beimessen. Schon aus diesem Grund ist der dem Beklagten mit dem zweiten Eventualbegehren gemachte Vorwurf eines Verstoßes gegen § 2 UWG nicht begründet.

Mit Recht beharrt aber der Kläger darauf, daß die Bezeichnung des Lichtbildes im Ferienprospekt des Beklagten als "Schi-Kindergarten" eine Täuschung des Publikums über die geschäftlichen Verhältnisse seiner Mitbewerber in der Gemeinde L***** im Sinne des § 2 UWG bewirkt. Den angesprochenen Interessenten wird nämlich mit einer solchen Beschriftung des Fotos vorgespiegelt, daß Wintergäste der beworbenen Region ihre Kinder im Vorschulalter ganztägig zum Spielen und zur Erlernung des Schilaufes in einem "Schi-Kindergarten" unterbringen können; damit werden aber Gäste angelockt, die erst nach ihrer Ankunft zur Kenntnis nehmen müssen, daß eine derartige Einrichtung im gesamten Gemeindegebiet von L***** gar nicht existiert. An der so bewirkten Täuschung ändert es auch nichts, daß ein Schi-Kindergarten allenfalls organisiert werden könnte, hätte dies doch zur Voraussetzung, daß die Kinder schon einen Monat vorher angemeldet werden und daß überdies eine ausreichende Anzahl von Ammeldungen einlangt. Die beanstandete Anpreisung eines "Schi-Kindergartens" durch den Beklagten verstößt daher gegen § 2 UWG, weshalb dem dritten Eventualbegehren des Klägers stattzugeben war.

Dem Kläger kann auch ein schutzwürdiges Interesse an der Aufklärung des Publikums über den Gesetzesverstoß des Beklagten nicht abgesprochen werden. Zur Richtigstellung der durch den Wettbewerbsverstoß hervorgerufenen unrichtigen Meinung, die sich zufolge der laufenden Abgabe des Ferienprospektes an einen nicht beschränkten Personenkreis verbreiten konnte, erscheint die beantragte Urteilsveröffentlichung gemäß § 25 Abs 3 UWG angemessen.

Der Ausspruch über die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens beruht auf§ 41 ZPO, jener über die Kosten der Rechtsmittelverfahren auf §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E26829

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0040OB00105.91.1203.000

Dokumentnummer

JJT_19911203_OGH0002_0040OB00105_9100000_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