

# TE OGH 1991/11/13 30b122/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.11.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Warta, Dr. Klinger und Dr. Angst als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei K\*\*\*\*\* Gesellschaft m. b.H. & Co KG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Ewald Weiß, Rechtsanwalt in Wien, wider die verpflichtete Partei D\*\*\*\*\*-Zeitschriften-Gesellschaft m.b.H., \*\*\*\*\* vertreten durch Dr. Michael Graff, Rechtsanwalt in Wien, wegen Erwirkung von Unterlassungen, infolge Revisionsrekurses der verpflichteten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 28. Juni 1991, GZ 2 R 247/90-23, womit der Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 22. November 1990, GZ 37 Cg 248/90-18, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der Beschluß des Gerichtes zweiter Instanz wird dahin abgeändert, daß der Beschluß des Erstgerichtes wiederhergestellt wird. Die betreibende Partei hat die Kosten ihres Rekurses an die zweite Instanz selbst zu tragen und ist schuldig, der verpflichteten Partei binnen vierzehn Tagen die mit 18.387 S bestimmten Kosten des Revisionsrekurses (darin 3.064,50 S Umsatzsteuer) zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Am 27. März 1990 brachte eine K\*\*\*\*\*-Verlag Gesellschaft mbH & Co KG als Medieninhaberin der periodischen Druckschrift N\*\*\*\*\* eine Unterlassungsklage ein. Das Erstgericht wies den mit der Klage verbundenen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ab. Mit Beschluß des Gerichtes zweiter Instanz vom 8. August 1990 wurde aber die einstweilige Verfügung in eingeschränktem Umfange erlassen.

Am 4. Oktober 1990 beantragte eine mit der klagenden Partei nicht identische, erst am 30. Jänner 1990 im Handelsregister eingetragene, aber den früheren Firmenwortlaut der klagenden Partei führende betreibende Partei, ihr wegen eines Verstoßes der verpflichteten Partei vom 21. September 1990 die Exekution zu bewilligen. Im Exekutionsantrag brachte die betreibende Partei vor, im Zeitpunkt der Klageeinbringung habe die frühere "K\*\*\*\*\*-Verlag Gesellschaft mbH & Co KG" die seit 16. Jänner 1990 im Handelsregister eingetragene neue Firma "K\*\*\*\*\*-Verlag Gesellschaft mbH & Co Vermögensverwaltung KG" geführt. Seit 1. August 1990 sei aber nicht mehr die klagende Partei, sondern die betreibende Partei Medieninhaberin der N\*\*\*\*\*. Das Exekutionsrecht stehe der betreibenden Partei zu, weil die Rechte der klagenden Partei aus der einstweiligen Verfügung auf die betreibende Partei übergegangen seien.

Das Erstgericht wies diesen Exekutionsantrag mit der Begründung ab, daß es schon an der den Rechtsübergang beweisenden öffentlichen Urkunde im Sinne des § 9 EO mangle.

Die betreibende Partei wiederholte ihren Exekutionsantrag am 7. November 1990 und legte eine Vereinbarung zwischen der klagenden Partei und der betreibenden Partei vom 1. August 1990 vor, deren Zeichnung am 20. Oktober 1990 durch einen öffentlichen Notar beglaubigt wurde.

Nach dieser Vereinbarung wurden "gemeinsam mit dem Recht und der Verpflichtung zur Erstellung des Redaktionsagendums für die N\*\*\*\*\*" auch sämtliche gegenüber Konkurrenten erworbenen wettbewerbs- und urheberrechtlichen Unterlassungsansprüche, insbesondere solche aus bereits bestehenden Exekutionstiteln, von der klagenden Partei an die betreibende Partei übertragen, die auch als Einzelrechtsnachfolger in sämtliche wettbewerbsrechtlichen und urheberrechtlichen Aktivprozesse der klagenden Partei eintrete. Der vorliegende Rechtsstreit wurde neben anderen als Beispiel für Gerichtsverfahren angeführt, in welchen Exekutionstitel erwirkt wurden.

Das Erstgericht wies auch diesen Exekutionsantrag ab. Es vertrat die Auffassung, daß der Exekutionstitel erst am 8. August 1990, also nach dem Abschluß der Vereinbarung vom 1. August 1990, geschaffen worden sei. Am 1. August 1990 habe daher noch kein Exekutionstitel bestanden, den man auf die betreibende Partei übertragen hätte können.

Das Gericht zweiter Instanz änderte den Beschluß des Erstgerichtes dahin ab, daß die Exekution bewilligt wurde, und sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Das Gericht zweiter Instanz war der Ansicht, daß die klagende Partei ihr Medienunternehmen und die Rechte aus der einstweiligen Verfügung an die betreibende Partei übertragen habe, wobei es keine Rolle spiele, daß die Vereinbarung schon vor der Entstehung des Exekutionstitels abgeschlossen worden sei.

Der außerordentliche Revisionsrekurs ist entgegen dem Ausspruch der zweiten Instanz zulässig und berechtigt:

### **Rechtliche Beurteilung**

Gemäß § 14 UWG stehen wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche dem Unternehmer (Mitbewerber) zu. Ein solcher Unterlassungsanspruch kann daher nur zusammen mit dem Unternehmen übertragen werden (Abel, Anm. zu Rsp 1931/104; Pastor in Reimer, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht<sup>4</sup>, Band III 172 f; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht<sup>16</sup>, Einl. UWG Rz 323).

Da die betreibende Partei eine andere als die im Exekutionstitel als berechtigt bezeichnete Person ist, kann auf Grund dieses Exekutionstitels zugunsten der betreibenden Partei die Exekution gemäß § 9 EO nur soweit stattfinden, als durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden bewiesen wird, daß der im Exekutionstitel anerkannte Anspruch von der daselbst benannten Person auf die betreibende Partei übergegangen ist.

Einen solchen Nachweis hat aber die betreibende Partei, welche dazu nur die Vereinbarung vom 1. August 1990 vorgelegt hat, nicht erbracht. Zwar spielt es entgegen der Ansicht des Erstgerichtes keine Rolle, daß die Übertragungsvereinbarung schon zu einem Zeitpunkt zustandekam, als der Exekutionstitel noch nicht entstanden war. Mit Recht wird aber im außerordentlichen Revisionsrekurs der verpflichteten Partei geltend gemacht, daß durch die genannte Urkunde nur die Übertragung des Unterlassungsanspruches im Rahmen des "Redaktionsagendums" nicht aber die Übertragung des Unternehmens dargetan wird, dem dieser Unterlassungsanspruch iSd obigen Ausführungen zugehört. Eine sog. gewillkürte Prozeßstandschaft, nämlich eine auf einer Vereinbarung beruhende Trennung zwischen materieller Rechtsbefugnis und prozessualem Durchsetzungsrecht, ist dem österreichischen Recht fremd (Fasching, ZPR2, Rz 344; SZ 42/105; SZ 47/46). Darauf würde es aber letztlich hinauslaufen, wenn man gestatten würde, daß das Unternehmen und damit als Zubehör desselben der von ihm nicht zu trennende Unterlassungsanspruch noch in der Verfügungsmacht der klagenden Partei stünden, das Recht der Durchsetzung der noch von der klagenden Partei erwirkten einstweiligen Verfügung aber der jetzigen betreibenden Partei zugebilligt würde.

Auch bei einer erwiesenen Übertragung des Unternehmens und des ihm zugehörigen Unterlassungsanspruches von der klagenden Partei auf die betreibende Partei bliebe übrigens im Prozeß gemäß § 234 ZPO trotzdem noch die klagende Partei aktiv legitimiert. Der von der klagenden Partei und der betreibenden Partei offenbar beabsichtigte Vorgang des Parteieintritts des Erwerbers in den noch vom Veräußerer begonnenen Prozeß wäre nur mit Zustimmung der beklagten Partei möglich. Ob es dann für die Dauer des Prozesses zu einer Trennung zwischen dem weiterhin gegebenen Prozeßführungsrecht der klagenden Partei und dem schon der betreibenden Partei zustehenden Recht

kommen kann, zur Erwirkung der der verpflichteten Partei durch die im Prozeß ergangene einstweilige Verfügung aufgetragenen Unterlassungsverpflichtung einen Exekutionsantrag zu stellen, ist im jetzigen Verfahrensstadium noch nicht zu untersuchen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 78 EO iVm den §§ 41 und 50 ZPO.

**Anmerkung**

E27400

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0030OB00122.91.1113.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19911113\_OGH0002\_0030OB00122\_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](http://www.jusline.at)