

TE OGH 1990/11/20 4Ob166/90 (4Ob167/90)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.11.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith, Dr. Kodek, Dr. Niederreiter und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Erika S***, Kauffrau, Illmitz, Schrändlsgasse 6 b, vertreten durch Dr. Rudolf Tobler und Dr. Karl-Heinz Götz, Rechtsanwälte in Neusiedl/See, wider die beklagte Partei M*** I***, Illmitz, Gemeindeamt, vertreten durch Dr. Kurt Waneck, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert S 330.000), infolge Revisionsrekurses und Revision der beklagten Partei gegen den Beschuß und das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Rekurs- und Berufungsgerichtes vom 28. Juni 1990, GZ 5 R 44,45/90-27, womit infolge Rekurs und Berufung der beklagten Partei der Beschuß und das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt vom 4. Jänner 1990, GZ 3 Cg 236/89-19, teilweise abgeändert wurden in nichtöffentlicher Sitzung

I. den

B e s c h l u ß gefaßt:

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

II. zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 17.014,50 bestimmten Kosten des Revisionsrekurs- und des Revisionsverfahrens (darin S 2.835,75 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu zahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte hat mit Vertrag vom 11.7.1961 von Dr. Paul E*** ein Seegrundstück gepachtet und darauf auf eigene Kosten die Seebadeund Strandanlage Illmitz errichtet. Sie unterhält dort einen öffentlichen Badebetrieb, zu welchem grundsätzlich jedermann Zutritt hat. Die Beklagte verpachtet innerhalb der Anlage eine Teilfläche des Grundstücks an Interessenten zum Betrieb einer Surfschule und Surfboardvermietung. Im Jahr 1988 war die Klägerin Pächterin der Surfschule gewesen. Der mit ihr abgeschlossene Subpachtvertrag hatte in Punkt VIII ein Konkurrenzverbot enthalten, wonach sich die Verpächterin ausdrücklich verpflichtete, "im Gebiet der Marktgemeinde Illmitz auf die Dauer dieses Vertrages keine zweite Surfschule selbst zu betreiben, bzw. deren Betrieb zu bewilligen."

Mit Schreiben vom 22.8.1988 löste die Klägerin das Bestandverhältnis gemäß 1117 ABGB auf. Zwischen den

Streitteilen ist zu 2 C 481/89 des Bezirksgerichtes Neusiedl am See ein Verfahren wegen Ansprüchen der Klägerin auf Rückzahlung des Pachtschillings und Schadenersatz anhängig.

Am 22.3.1989 meldete die Klägerin bei der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl am See das freie Gewerbe der Surfboardvermietung an. Als Standort ihrer Gewerbeausübung gab sie das Seebad Illmitz an; ein weiterer Standort befindet sich in Illmitz, Schrändlsgasse 6. In der Gemeinderatssitzung der Beklagten vom 25.4.1981 wurde der einstimmige Beschuß gefaßt, mit der Turn- und Sportanstalt in der Pädagogischen Akademie (TSA) einen Pachtvertrag über die Surfschule im Seebad Illmitz abzuschließen. Dieser mit 19.7.1989 datierte Vertrag enthält in Punkt VIII das gleiche Konkurrenzverbot wie der seinerzeitige Vertrag zwischen den Streitteilen; außerdem wurde in Punkt VIII noch vereinbart:

"Ebenso verpflichtet sich die Verpächterin, keine Lagerung von Surfboards (entgeltlich oder unentgeltlich) zu dulden oder selbst zu veranlassen.

Ausgenommen von dieser Regelung ist die Lagerung von Surfboards auf den von der Verpächterin aufgestellten Surfträdern, wobei diese Art der Lagerung mit der Bezahlung des Eintrittes an der Zufahrtskasse erfolgt (gilt somit ausschließlich für Gäste der Anlage mit mitgebrachten Surfboards)." Die TSA nahm den Betrieb der Surfschule und der Surfboardvermietung auf, ohne eine Gewerbeberechtigung für die letztgenannte Tätigkeit mit dem Standort im Seebad Illmitz zu haben.

Soweit nicht die Ordnung in der Strandbadanlage gestört oder sonstige Rechtsbeziehungen der Beklagten zu Dritten beeinträchtigt werden, gestattet die Beklagte grundsätzlich jedermann den Zutritt zu ihrer Seebade- und Strandanlage; unter den gleichen Voraussetzungen kann gegen ein Entgelt von S 1.000 eine Saisonkarte für das Einbringen eines Surfboards in das Pachtgebiet der Beklagten erworben werden. Den Bürgern mit ordentlichem Wohnsitz in Illmitz wird überdies der unentgeltliche Zutritt gewährt. Am 19.6.1989 erwarb die Klägerin drei Saisonkarten zum Preis von insgesamt S 3.000, die sie zur Benützung der Seebadeanlage mit je einem Surfboard berechtigten. Damals hatten Vertreter der Beklagten schon mit der TSA Verhandlungen über die Verpachtung der Surfschule geführt. Nachdem der Bürgermeister der Beklagten, Franz N***, Kenntnis davon erlangt hatte, daß die Klägerin unbefugt in der Seebadeanlage Surfunterricht erteilte, wies er den Kassier der Anlage, Erwin T*** an, die drei Saisonkarten "zu stornieren" und der Klägerin den Kaufpreis zurückzuerstatten. Die Klägerin nahm die S 3.000 mit der Widmung als Storno in Empfang und bestätigte dies durch einen Vermerk und ihre Unterschrift. Aus demselben Grund wurde ab diesem Zeitpunkt auf Anweisung des Bürgermeisters der Beklagten auch Personen, welche die Seebadeanlage mit Surfboards der Klägerin betreten wollten, der Zutritt mit dem Hinweis verweigert, daß nur die Surfschule Illmitz zur Erteilung von Surfunterricht und zur Vermietung von Surfboards im Bereich der Badeanlage befugt sei. Dem Kassier T*** wurde auch untersagt, weiterhin Ankündigungen der Klägerin über ihren Surfboardverleih an Besucher der Badeanlage zu verteilen.

Anlässlich eines Gespräches machte Michael J***, welcher schon bei der Klägerin als Surflehrer tätig gewesen und nun von der TSA zum Leiter der Surfschule bestellt worden war, die Klägerin auf das im Subpachtvertrag mit der TSA enthaltene Konkurrenzverbot aufmerksam. Die Klägerin erklärte darauf, daß sie nicht die Absicht habe, Surfkurse durchzuführen; sie werde die Surfboardvermietung vom Standort Schrändlsgasse 6 aus betreiben. In der Folge beobachtete jedoch J*** die Klägerin des öfteren bei der Erteilung theoretischen Surfunterrichtes, beim Vorbereiten bei ihr gemieteter Surfboards und bei der Erteilung praktischen Surfunterrichtes im Wasser. Er wies deshalb die Klägerin nochmals darauf hin, daß nur die TSA zur Unterrichtserteilung berechtigt sei. Mit Schreiben vom 3.8.1989 forderte der Beklagtenvertreter die Klägerin auf, unverzüglich jede entgeltliche Tätigkeit im Bereich des von der Beklagten gepachteten Badestandareals bzw. Bootshafens "durchzuführen"; das betreffe insbesondere die Vermietung von Surfboards oder das Erteilen von Surfunterricht. Da die Klägerin ihre gewerblichen Tätigkeiten in der Seebadeanlage nicht einstellte, brachte die Beklagte gegen sie am 29.8.1989 beim Bezirksgericht Neusiedl am See eine Besitzstörungsklage ein.

Mit der Behauptung, daß die Beklagte ihr und ihren Kunden den Zutritt zur Seebadenanlage mit Surfboards verweigere und damit in sittenwidriger Weise (§ 1 UWG) unter Mißbrauch ihrer Monopolstellung versuche, sie zwecks Förderung des Wettbewerbs der TSA wirtschaftlich zu vernichten, begeht die Klägerin - soweit für das Verfahren in

- dritter Instanz noch von Bedeutung -, die Beklagte schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, a) Mietern der Surfbretter der Klägerin mit diesen den Zutritt zur Seebadeanlage zu verweigern, wenn diese Personen willens und in der Lage sind, das tarifmäßige Entgelt für die Benützung der Seebadeanlage mit diesen Surfbrettern zu zahlen;
- b) der Klägerin mit ihren Surfbrettern den Zutritt zur Seebadeanlage zu verweigern, wenn die Klägerin willens und in der Lage ist, das tarifmäßige Entgelt für die Benützung der Seebadeanlage mit einem Surfbrett zu zahlen;
- c) zu behaupten, daß mit von der Klägerin gemieteten Surfbrettern im Bereich der Seebadeanlage Illmitz nicht gesurft werden dürfe. Außerdem stellt die Klägerin ein Veröffentlichungsbegehren. Zur Sicherung ihrer Unterlassungsansprüche beantragt sie die Erlassung einer inhaltsgleichen einstweiligen Verfügung.

Die Beklagte beantragt die Abweisung des Sicherungs- und des Klagebegehrens. Sie sei nicht verpflichtet, die von ihr gepachtete Fläche für jedermann zugänglich zu halten. Auch habe sie für den räumlich beschränkten Bereich der Katastralgemeinde Illmitz keine Monopolstellung, weil der Zutritt zum See außerhalb der gepachteten Teilfläche jedermann freistehে. Im übrigen befänden sich auch in allen anderen Orten rund um den Neusiedlersee geeignete Badeanlagen, auf welche die Klägerin ausweichen könne. Sie habe mit der TSA eine Konkurrenzklause vereinbart, welche der Klägerin bekannt sei. Dennoch habe die Klägerin im Juli 1989 in der Seebadeanlage das Gewerbe der Surfbrettvermietung ausgeübt und dort entgeltlich Surfunterricht erteilt. Das Verhalten der Klägerin verstöße gegen Treu und Glauben und sei gegenüber der nunmehrigen Pächterin der Surfschule wettbewerbswidrig. Soweit Badegästen, die ein Surfbrett bei der Klägerin gemietet haben, das Mitführen dieses Brettes verboten werde, erfülle die Beklagte nur die in der Konkurrenzklause des Subpachtvertrages enthaltene Verpflichtung und handle damit nicht sittenwidrig. Auch dann, wenn die Klägerin, ohne ihrem Gewerbe nachzugehen, die Seebadeanlage Illmitz betreten wolle, sei die Beklagte im Hinblick auf das gegen Treu und Glauben verstörende Verhalten der Klägerin berechtigt, ihr den Zutritt zu verbieten. Die Beklagte selbst stehe mit der Klägerin nicht im Wettbewerb und sei daher nicht passiv legitimiert.

Der Erstrichter wies den Sicherungsantrag und das Klagebegehr ab. Im Schuldrecht gelte grundsätzlich Vertragsfreiheit; es stehe demnach im Belieben der Parteien, ob und mit wem sie kontrahierten. Kontrahierungszwang bestehe in der Regel nur dort, wo er gesetzlich vorgesehen ist, oder bei Bedarfsgütern des täglichen Lebens, die an jedermann abgegeben werden müßten. Für eine Verpflichtung der Beklagten, der Klägerin oder den Mietern ihrer Surfbretter den Zutritt zum Seebadegelände zu gestatten, sei kein Rechtsgrund zu erkennen. Die Beklagte sei in ihrer Entscheidung frei, wem sie den Zutritt zu ihrem Gelände gestattet oder untersagt. Selbst wenn man eine Monopolstellung der Beklagten annehmen wollte, sei für die Klägerin nicht gewonnen, weil auch eine solche Stellung den Kontrahierungszwang nur dann begründe, wenn die Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz des Anbieters droht. Die beanstandete Vorgangsweise der Beklagten erschwere höchstens der Klägerin den Verleih von Surfbrettern, mache ihn aber nicht unmöglich. Der Ausschluß vom Zutritt zur Badeanlage sei nicht gleichbedeutend mit einem Ausschluß von einer geschäftlichen Betätigung schlechthin; der Klägerin könne zugemutet werden, ihre Tätigkeit in einem anderen der umliegenden Badeorte auszuüben. Das Verhalten der Beklagten sei durch das mit der TSA vereinbarte Konkurrenzverbot gerechtfertigt. Nicht das Verhalten der Beklagten, welche eine vertraglich übernommene Verpflichtung erfülle, sondern jenes der Klägerin, welche von dem Konkurrenzverbot wisse, verstöße gegen die guten Sitten.

Das Gericht zweiter Instanz erließ die einstweilige Verfügung und gab dem Klagebegehr statt; es sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs sowie die ordentliche Revision nicht zulässig seien. Die Beklagte hafte zwar nicht nach § 18 UWG für das Verhalten ihrer Subpächterin, wohl aber dafür, daß sie deren Wettbewerb fördern wolle. Der Klägerin sei der Beweis gelungen, daß die Beklagte in der Absicht gehandelt habe, den ungestörten Geschäftsbetrieb der im Bereich ihres Seebades befindlichen Surfschule zu sichern. Wenn auch im Schuldrecht grundsätzlich Vertragsfreiheit herrsche, sei doch ein Kontrahierungszwang dort anzunehmen, wo ein Beteiligter infolge seiner faktischen Übermacht bei bloß formaler Parität die Möglichkeit der "Fremdbestimmung" über andere hat. Werde durch das Nichtkontrahieren in einer gegen die guten Sitten verstörenden Weise Schaden zugefügt, dann bestehe eine Rechtspflicht zur Schadensverhütung durch Kontrahieren. Ganz allgemein dürfe ein Unternehmer, der die Leistung bestimmter Sachen oder Dienste öffentlich in Aussicht gestellt hat, einem zum angesprochenen Personenkreis gehörenden Interessenten nicht die zur Deckung seines Normalbedarfs nötigen Leistungen und den sie vorbereitenden Vertragsschluß verweigern, sofern dem Interessenten zumutbare Ausweichmöglichkeiten fehlten, es sei denn, der Unternehmer könne für die Weigerung sachlich

gerechtfertigte Gründe ins Treffen führen. Eine Abschlußpflicht werde in Lehre und Rechtsprechung auch für solche Unternehmen bejaht, die von der öffentlichen Hand betrieben werden, um eine Versorgungsaufgabe wahrzunehmen, für deren Erfüllung nach heutiger Auffassung die Allgemeinheit zu sorgen hat. So sei auch der - hier nicht gegebene - Boykott und die einfache Liefersperre immer dann unzulässig, wenn ihnen eine durch wirtschaftliche Erwägungen nicht zu rechtfertigende Schädigungsabsicht zugrunde liege.

Der Beklagten komme für den Bereich der Katastralgemeinde Illmitz als Betreiberin eines Seebades Monopolstellung zu. Dafür sei nicht nur die Möglichkeit des Zuganges zum See, sondern das Vorhandensein der in einem Bad gewöhnlich gebotenen Infrastruktur - insbesondere auch einer Zufahrtmöglichkeit, welcher gerade für die Beförderung von Surfbrettern besondere Bedeutung zukomme - ausschlaggebend. Soweit die Beklagte meine, sie könne es der Klägerin zumuten, andere Badeorte im Bereich des Neusiedlersees aufzusuchen, übersehe sie, daß sich der Surfbrettverleih der Klägerin in Illmitz befindet, wo im Normalfall nur solche Gäste Surfbretter mieten würden, die das Seebad der Beklagten aufsuchen wollen. Die Monopolstellung der Beklagten bestehe daher auch gegenüber der Klägerin, welche in der Seebadeanlage Illmitz die einzige Möglichkeit habe, für ihre in diesem Bereich wohnenden oder den Urlaub verbringenden Gäste die Surfbretter unter für die Kunden akzeptablen Bedingungen zu Wasser zu bringen. Daß der Besuch einer Badeanstalt einem durchschnittlichen Lebensbedarf entspreche, könne nicht bezweifelt werden. Der die Beklagte treffende Kontrahierungzwang gelte auch gegenüber der Klägerin und ihren Kunden, die von ihr gemietete Surfbretter ins Bad schaffen wollen.

Ein Verbot des Einbringens solcher Surfbretter würden den geschäftlichen Ruin der Klägerin in diesem Geschäftszweig herbeiführen. Für die Ausschließung der Klägerin und ihrer Kunden von der Benützung der Seebadeanlage Illmitz gebe es keine sachlichen Rechtfertigungsgründe. Die Beklagte sei nicht berechtigt, nach Willkür jede Gewerbeausübung, die nicht in der Beanspruchung eines bestimmten Standplatzes besteht, innerhalb der Badeanlage zu untersagen. Die Klägerin habe die Surfbretter außerhalb der Badeanlage vermietet und nur fallweise ihren Kunden beim Transport der Bretter in das Bad geholfen; sie habe also nicht innerhalb des Badegebietes Surfbretter vermietet. Während Badegäste, die Surfbretter bei anderen Unternehmen gemietet haben, beim Betreten des Bades von der Beklagten nicht beanstandet würden, geschehe dies bei Kunden der Klägerin ohne sachliche Rechtfertigung. Die einzige mögliche Erklärung könne nur in der Absicht gefunden werden, die Klägerin wirtschaftlich zu schädigen und damit der im Badegelände befindlichen Surfschule beim Surfbrettverleih einen konkurrenzlosen Geschäftsbetrieb zu sichern. Eine Grundlage dafür, daß die Klägerin selbst das Bad mit Surfbrettern nicht betreten dürfe, sei nicht zu erkennen. Auch das Bemühen, einen Surfunterricht der Klägerin in der Badeanlage zu verhindern, rechtfertige nicht das Verhalten der Beklagten, stehe es doch auch anderen Besuchern des Bades frei, aus Gefälligkeit oder gegen Entgelt Unterweisungen zu erteilen, solange damit der Badebetrieb nicht gestört wird. Eine solche Störung durch die Klägerin sei weder behauptet noch festgestellt worden. Auch das mit der TSA vereinbarte Konkurrenzverbot berechtigte die Beklagte nicht zu der beanstandeten Vorgangsweise. Durch diese Vertragsbestimmung sei der Beklagten nur verboten, selbst ein Konkurrenzunternehmen zu betreiben und weitere Surfschulen sowie einen weiteren Brettverleih im Badeareal zu gestatten; daß sie aber auf Grund dieser Bestimmung verpflichtet wäre, das Einbringen aller gemieteten Surfbretter in das Badeareal sowie jeden Surfunterricht unter Badegästen zu unterbinden, könne der Konkurrenzklause nicht entnommen werden.

Gegen diesen Beschuß der zweiten Instanz wendet sich der außerordentliche Revisionsrekurs, gegen ihr Urteil die außerordentliche Revision der Beklagten mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, daß der Beschuß und das Urteil des Erstrichters wiederhergestellt werden; hilfweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Außerdem begeht die Beklagte die Ermächtigung zur Veröffentlichung des die Klage abweisenden Urteilsspruches.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen, hilfweise, ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil es zu Fragen des Kontrahierungzwanges zwar schon allgemeine, von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes entwickelte Leitsätze gibt, die konkrete Lösung des hier zu beurteilenden Falles sich aber daraus noch nicht ohne weiteres ergibt, sondern wegen Fehlens von Vorentscheidungen mit weitgehend gleichartigen Sachverhalten ein sorgfältiger Vergleich mit den bisher entschiedenen, nur ähnlichen Fällen vorgenommen werden muß (vgl. ÖBL 1989, 145 uva); sie ist aber nicht berechtigt.

Wie schon die Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben, gilt im Schuldrecht grundsätzlich das Prinzip der

Vertragsfreiheit; darunter fällt vor allem die Abschluß- oder Eingehungsfreiheit, so daß es im Belieben der Parteien steht, ob und mit wem sie kontrahieren wollen (Koziol-Welser⁸ I 192; JBl. 1988, 454). Diese Freiheit wird in den Fällen des "Kontrahierungszwanges" ausnahmsweise durchbrochen (Koziol-Welser aaO 110 f; Rummel in Rummel, ABGB2, Rz 10 zu § 861; Larenz, Schuldrecht¹⁴ I 42 f; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht¹⁶, 480 f Rz 307 ff zu § 1 dUWG; JBl. 1988, 454). In manchen Fällen besteht kraft Gesetzes - so etwa nach § 4 NahversorgungsG - ein unmittelbarer Abschlußzwang (siehe die Aufzählung bei Rummel aaO). Lehre und Rechtsprechung nehmen darüber hinaus unter gewissen (Rummel aaO) Voraussetzungen einen "allgemeinen" Kontrahierungszwang an. So hat der Oberste Gerichtshof unter Berufung auf die grundlegenden Lehren Nipperdeys (Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag 61) und auf Bydlinski (Privatautonomie und objektive Grundlagen des verpflichtenden Rechtsgeschäftes 170) ausgesprochen, daß ein solcher Kontrahierungszwang überall dort anzunehmen sei, wo die faktische Übermacht eines Beteiligten bei bloß formaler Parität diesem die Möglichkeit der "Fremdbestimmung" über andere gibt (SZ 44/138; SZ 46/54; Krejci in Rummel aaO Rz 83 zu § 879). Eine Abschlußpflicht wird ganz allgemein für solche Unternehmen bejaht, die von der "öffentlichen Hand" betrieben werden, um eine Versorgungsaufgabe wahrzunehmen, für deren Erfüllung nach heutiger Auffassung die Allgemeinheit zu sorgen hat (Larenz aaO 48; Koziol-Welser aaO 111; SZ 52/52; JBl. 1988, 454 ua). Die Pflicht zum Vertragsschluß wird aber auch dort bejaht, wo ein Unternehmen eine Monopolstellung innehat und diese Stellung durch Verweigerung des Vertragsabschlusses sittenwidrig ausnützt (Baumbach-Hefermehl aaO 481 Rz 310; SZ 46/54; SZ 59/130). Auch der Monopolist kann freilich nicht gezwungen werden, jeden von einem Dritten gewünschten Vertrag abzuschließen; er kann vielmehr aus sachlich gerechtfertigten Gründen einen Vertragsabschluß ablehnen (SZ 44/138; SZ 59/130; Bydlinski, Zu den dogmatischen Grundfragen des Kontrahierungszwanges, AcP 1980, 1 ff 41).

Soweit die Beklagte eine Monopolstellung bestreitet, kann ihr nicht gefolgt werden. Der Idealtypus eines vollkommenen Monopols setzt zwar - wie die Beklagte zutreffend ausführt - voraus, daß nur ein einziger Anbieter (bzw Nachfrager) eines nicht substitutionsfähigen Gutes vorhanden und der Markt geschlossen ist (Baumbach-Hefermehl aaO 28 Rz 14 Allg); richtig ist auch, daß trotz des Fehlens entsprechender Feststellungen doch von der offenkundigen (§ 269 ZPO) Tatsache auszugehen ist, daß es rund um den Neusiedlersee eine größere Zahl von Orten mit Badeanstalten gibt.

Das ändert aber nichts daran, daß in Illmitz, wo die Klägerin ihren Wohn- und Geschäftssitz hat, nur die Beklagte ein öffentliches Bad betreibt. Untersagt die Beklagte den Kunden der Klägerin den Zutritt zu diesem Bad mit Surfplatten, dann beeinträchtigt sie damit schwerstens den Geschäftsbetrieb der Klägerin. Sie kann nicht mit Erfolg ins Treffen führen, daß es auch in anderen Orten am Neusiedlersee Badeanlagen gebe; mit der gleichen Begründung könnte ein Unternehmer auch aus dem gesamten Gebiet des Neusiedlersees mit dem Hinweis darauf verdrängt werden, daß es auch anderswo Seen gibt. Entscheidend ist, ob für die Klägerin mit ihrem derzeitigen Sitz in Illmitz zumutbare Ausweichmöglichkeiten bestehen (vgl. SZ 59/130). Das hat aber schon das Gericht zweiter Instanz mit Recht verneint, ist doch nicht zu bezweifeln, daß die Klägerin ihre Kunden vor allem im Kreis jener Personen finden wird, die - ständig oder während der Urlaubszeit - im Illmitz wohnen und gerade das dortige Bad benützen wollen. Der Klägerin kann daher nicht zugemutet werden, den Leuten, die bei ihr Surfplatten mieten wollen, zu erklären, daß sie diese Bretter im Illmitzer Bad nicht benützen dürften.

Die Frage, ob die Beklagte im Hinblick auf ihren Subpachtvertrag mit der TSA sachliche Gründe hat, der Klägerin das Ausüben ihrer gewerblichen Tätigkeit in der Badeanstalt Illmitz zu untersagen (vgl. dazu SZ 27/78; JBl. 1988, 454), braucht nicht untersucht zu werden, weil die hier zu beurteilenden Verbotsbegehren nicht darauf gerichtet sind. Wenn die Beklagte meint, hier gehe es nur um die Erwerbstätigkeit der Klägerin in der Badeanstalt Illmitz, mißversteht sie die vom Gericht zweiter Instanz ausgesprochenen Unterlassungsgebote. Die der Beklagten mit der angefochtenen Entscheidung untersagte Weigerung, der Klägerin oder Personen, die mit Surfplatten der Klägerin den Einlaß in das Bad begehn, Eintrittskarten zu verkaufen, entbehrt jedenfalls einer sachlichen Berechtigung; sie dient offensichtlich nur dem Zweck, möglichst viele Leute zu zwingen, Surfplatten bei der nunmehrigen Subpächterin der Beklagten zu mieten. Die Beklagte mißbraucht damit ihre Stellung als Betreiberin der einzigen öffentlichen Badeanstalt in Illmitz dazu, den Wettbewerb der TSA gegenüber der Klägerin zu fördern. Da es sich, wie schon das Gericht zweiter Instanz zutreffend ausgeführt hat, auch bei einem Badebetrieb um eine Einrichtung des allgemeinen Bedarfs handelt, hat die Beklagte mit dem beanstandeten Verhalten gegen die guten Sitten im Wettbewerb verstößen (§ 1 UWG; Baumbach-Hefermehl aaO 481 Rz 310 zu § 1 dUWG). Daß die Beklagte nicht selbst im Wettbewerbsverhältnis zur Klägerin steht,

ist ohne Bedeutung, weil passiv auch legitimiert ist, wer in der Absicht handelt, fremden Wettbewerb zu fördern (SZ 50/86 uva). Die in der Revision aufgestellte Behauptung, daß die Beklagte der Klägerin auch dann, wenn sie mit Surfbooten käme, den Zutritt zum Bad gestatte, sofern das zu Erholungszwecken geschieht, steht in Widerspruch mit dem von der Beklagten in erster Instanz eingenommenen Standpunkt, hat sie doch dort ausdrücklich erklärt, sie sei berechtigt, der Klägerin auch dann das Betreten der Seebadanlage Illmitz zu verwehren, wenn sie nicht ihrem Gewerbe nachgeht (S. 35). Damit hat die Beklagte die Behauptung der Klägerin, ihr selbst werde die Zufahrt zum Bad der Beklagten verweigert (S. 5), als richtig zugestanden; daß Feststellungen dazu fehlen, schadet nicht (§ 266 ZPO; Fasching III 244). Die gegenteiligen Revisionsausführungen der Beklagten können auch daran nichts ändern, daß sie nach den für den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen der Vorinstanzen Personen, die mit Mietbooten der Klägerin das Seebad Illmitz aufsuchen wollten, den Zutritt mit dem Hinweis verweigert hat, daß nur die Surfschule Illmitz (ua) zur Vermietung von Surfbooten im Bereich dieses Bades befugt sei. Diese Äußerung kann im Zusammenhang mit dem Verbot des Zutritts nur dahin verstanden werden, daß man mit Surfbooten der Klägerin in der Badeanstalt eben nicht surfen dürfe. Auch damit hat die Beklagte nach dem oben Gesagten ihre Monopolstellung ohne sachliche Berechtigung, sohin sittenwidrigerweise, zu Zwecken des Wettbewerbes mißbraucht; das hierauf gegründete Verbotsbegehr ist demnach gleichfalls gerechtfertigt.

Daß die mit der TSA vereinbarte Konkurrenzklause die Beklagte gegenüber ihrer Subpächterin nicht verpflichtet, das Einbringen nicht der TSA gehörender Surfboote in das Bad zu verhindern, hat schon das Gericht zweiter Instanz überzeugend dargelegt; auch daraus kann daher die Beklagte keine Rechtfertigung ihres beanstandeten Verhaltens ableiten.

Diese Erwägungen führen zur Bestätigung der angefochtenen Entscheidungen.

Der Ausspruch über die Kosten des Verfahrens dritter Instanz gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E22606

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0040OB00166.9.1120.000

Dokumentnummer

JJT_19901120_OGH0002_0040OB00166_9000000_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at