

TE OGH 1990/5/31 60b530/90 (60b531/90)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.05.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schobel, Dr. Schlosser, Dr. Redl und Dr. Kellner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Sigmund S***, Hotelier, 6100 Seefeld, Hotel Klosterbräu, vertreten durch Dr. Wolfgang Walser, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Dr. Markus K***, Rechtsanwalt in 6060 Hall in Tirol, Mustergasse 2, als Masseverwalter im Anschlußkonkurs der K*** Gesellschaft mbH, 6060 Hall in Tirol, Burgfrieden 5, S 95/89 des Landesgerichtes Innsbruck, wegen 726.000 S sA und Unterlassung (Gesamtstreitwert: 826.000 S), infolge Revision und Rekurses der klagenden Partei gegen das Teilurteil und den Beschluß des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 3. Mai 1989, GZ 1 R 41/89-33, womit infolge der Berufungen beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 30. Oktober 1988, GZ 8 Cg 17/87-26, zum Teil bestätigt und zum Teil aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

- 1) Der Revision wird Folge gegeben. Die angefochtenen Entscheidungen der Vorinstanzen über das Unterlassungsbegehren werden aufgehoben. Die Rechtssache wird in diesem Umfang zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.
- 2) Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Revisions- und des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die zunächst beklagte Partei K*** Gesellschaft mbH hat Mitte Dezember 1985 unmittelbar angrenzend an das Hotel "Klosterbräu" in Seefeld ein Kuppelgebäude in Stahl- und Plexiglasbauweise errichtet, in welchem der Kläger seither unter der Etablissementbezeichnung "S***" einen Barbetrieb führt. Über das Vermögen der K*** Gesellschaft mbH wurde während des Revisionsverfahrens nach Vorlage des Aktes an den Obersten Gerichtshof der Anschlußkonkurs eröffnet und der nunmehrige Revisionsgegner zum Masseverwalter bestellt. Im folgenden wird daher die zunächst beklagte Partei der Einfachheit halber als Gemeinschuldnerin (kurz "GS") bezeichnet.

Unstrittig ist, daß das Konzept eines solchen igluförmigen Kuppelgebäudes in Stahl- und Plexiglasbauweise für einen gastronomischen Betrieb - Schneebar, Pub, Disko in einem Lokal, das Ganze durchsichtig und auf engstem Raum

(Beilagen E, U, V) - vom Kläger und der GS gemeinsam verfolgt und derartige Gebäude von ihnen auch gemeinsam vertrieben werden sollten. Strittig ist allerdings die Form und der Inhalt eines solchen "gemeinsamen Vertriebes" und die Frage, ob darüber zwischen dem Kläger und der GS am 26./27.10.1986 bereits eine abschließende und bindende Vereinbarung zustandegekommen ist:

Der Kläger behauptete, die GS habe das "S****" in Seefeld nach seiner Idee und in seinem Auftrag errichtet und danach sei er mit dem Geschäftsführer der GS prinzipiell übereingekommen, gleiche oder ähnliche Kuppelgebäude gemeinsam an andere gastronomische Betriebe zu vertreiben. Zwar sei die Art des gemeinsamen Vertriebes damals vorläufig im einzelnen noch nicht vereinbart worden, es habe aber darüber Einigkeit bestanden, daß es dem Kläger obliege, auf Grund seiner guten Verbindung zur Gastronomie der GS Aufträge zu verschaffen und den daraus resultierenden Gewinn etwa zur Hälfte aufzuteilen. Der Kläger habe auch sofort eine rege Werbungstätigkeit entfaltet und hierfür Kosten von mindestens 200.000 S aufgewendet. Er habe der GS vier Aufträge für die Errichtung von Kuppelbauten neben Hotels in St. Christoph, Bad Kleinkirchheim, Leogang und Hinterstoder verschafft, die mittlerweile auch bereits längst ausgeführt worden seien. Während ursprünglich zwischen den Parteien der einzige Auffassungsunterschied darin bestanden habe, daß nach den Vorstellungen der GS der Kläger beziehungsweise eine von ihm zu gründende Vertriebsfirma deren alleiniger Vertragspartner sein solle, der ihr die Kuppelgebäude jeweils abkaufe und sie dann an die einzelnen Kunden weiterveräußere, wo hingegen der Kläger Direktbestellungen der Kunden bei der GS gewünscht habe, sei diese Meinungsverschiedenheit schließlich zugunsten des Klägers geklärt worden. Die Parteien hätten am 27.10.1986 gemeinsam eine Punktation erstellt und zum Zeichen des beiderseitigen Einverständnisses unterfertigt. Diese Punktation hätte nach Rückkehr des Klägers aus dem Urlaub nur noch in eine Reinschrift übertragen werden sollen. Nach der Vereinbarung sei es lediglich Aufgabe des Klägers gewesen, mit potentiellen Kunden in Kontakt zu treten, sie persönlich zu betreuen, ihnen das "Seefelder S****" vorzuführen, den "Basispreis" (für das Gebäude ohne Inneneinrichtung) festzulegen und die Kunden dann zu einer Bestellung bei der GS zu bewegen. Es sei auch vereinbart worden, daß die GS dem Kläger je nach Höhe der verschiedenen Basispreise bestimmte Beträge abführe. Danach stünden ihm für die vier bereits ausgeführten und von ihm der GS verschafften Aufträge anteilig insgesamt 726.000 S zu. Die Vereinbarung vom 27.10.1986 habe darüber hinaus auch folgenden Passus enthalten: "Alle S**** oder Kuppelgebäude für überwiegend gastronomische Nutzung im In- und Ausland laufen über den S****-Vertrieb". Damit habe sich die GS auch dazu verpflichtet, derartige Kuppelgebäude ausschließlich über den Kläger zu vertreiben. Sie habe aber in der Folge nicht nur das Zustandekommen der Vereinbarung vom 27.10.1986 überhaupt in Abrede gestellt, sondern auch mitgeteilt, daß sie den Gesamtvertrieb der Kuppelbauten einer eigenen Vertriebsfirma übertragen werde. Zu diesem Zweck sei bereits am 4.12.1986 zu HRB 5.424 des Landesgerichtes Innsbruck die "pabijon" Vertriebs-Gesellschaft mbH registriert worden. Der Kläger begehrte daher mit seiner am 15.1.1987 beim Erstgericht eingelangten Klage von der GS 1) die Zahlung von 726.000 S sA als den ihm vereinbarungsgemäß zustehenden Gesamtanteil an den Basispreisen der der GS von ihm verschafften und bereits ausgeführten vier Aufträge zur Errichtung von Plexiglas-Kuppelgebäuden und 2) die Verurteilung der GS zur Unterlassung des Vertriebes aller "S****" oder Kuppelgebäude für überwiegend gastronomische Nutzung im In- und Ausland über eine andere Vertriebsfirma als die des Klägers.

Die GS hielt dem entgegen, daß das "Seefelder S****" von ihr nicht im Auftrag des Klägers, sondern der zu HRA 4496 des Landesgerichtes Innsbruck registrierten "Hotel Klosterbräu, Alois S**** Kommanditgesellschaft" errichtet worden sei. Der Kläger sei nur Kommanditist dieser Personenhandelsgesellschaft. Er habe nach dem erfolgreichen Bau in Seefeld, dem einzig und allein Konstruktionspläne des Geschäftsführers der GS zugrunde gelegen seien, ohne vorherige Absprachen oder gar Vereinbarungen mit einer Werbeaktion für derartige Bauten begonnen und mit der GS erst später eine Vereinbarung über den Vertrieb solcher Bauten abschließen wollen. Die GS sei grundsätzlich damit einverstanden gewesen, einer vom Kläger zu gründenden S****-Vertriebsgesellschaft mbH den Vertrieb der von ihr erzeugten Kuppelbauten in der Form zu übertragen, daß sie diese an die Vertriebsgesellschaft liefere und fakturiere und deren Sache dann der Weiterverkauf und insbesondere auch die Finanzierung sei. Dies habe aber der Kläger von Anfang an abgelehnt. Darüber hinaus hätten auch noch Differenzen bezüglich der Übernahme des Aufwandes für ablehnende Baubescheide, insbesondere bei Objekten im Ausland bestanden sowie Differenzen über die Haftungs- und Managementkosten für Fremdleistungen, die Haftungsübernahme für versprochene Werbemittel, Musikerbereitstellung beziehungsweise -vermittlung, für die gesamte "S****-Konzeption" und für Finanzausfälle von Kunden. Der Kläger habe in diesem Zusammenhang überhaupt kein Risiko übernehmen wollen und jedwede Haftungsübernahme rundweg abgelehnt, weshalb seine Vorschläge für die GS unzumutbar gewesen seien. Unter dem

"Basispreis" hätten die Parteien stets den Preis des "Seefelder Alt-Iglus" verstanden, also jenen einer "Einfachstausführung". In der Folge sei die GS wegen der ablehnenden Haltung der Baubehörden aber zu einer Neukonstruktion des Kuppelgebäudes gezwungen gewesen. Alle von ihr später hergestellten Bauwerke "seien in einer vom Seefelder Projekt völlig abweichenden Konstruktion ausgeführt", die für die GS auch mustergeschützt sei. Der Kläger habe für die GS keinen einzigen der vier klagsgegenständlichen Aufträge abgeschlossen. Seine Tätigkeit habe sich darin erschöpft, daß er Interessenten an die GS verwiesen habe. Hiefür gebühre ihm äußerstenfalls eine Vermittlungsprovision in Höhe von 2 bis 3 % der Auftragssumme abzüglich der gewährten Nachlässe. Am 26. und 27.10.1986 seien lediglich die preislichen Vorstellungen der Parteien abgesprochen und in einem vom Kläger handschriftlich aufgesetzten Papier festgelegt worden, auf dem von ihm nach der Unterfertigung durch die GS noch weitere - zwischen den Parteien aber nicht vereinbarte -

Zusätze angebracht worden seien. Damals habe lediglich darüber Einverständnis geherrscht, daß die übrigen wechselseitigen Rechte und Pflichten noch in einem bis Ende November 1986 auszuarbeitenden Vertrag niedergelegt würden. Zu dem in Aussicht genommenen Vertragsabschluß sei es aber dann wegen der genannten Differenzen, hauptsächlich wegen der kategorischen Weigerung des Klägers, die Glaskuppelbauten von der GS zu kaufen und sie auf eigene Rechnung über die von ihm zu gründende S***-Vertriebsgesellschaft mbH weiterzuveräußern, nicht mehr gekommen. Nicht nur aus diesem Grund, sondern auch deshalb, weil der Kläger hinter dem Rücken der GS den Versuch unternommen habe, das Glaskuppelgebäude für sich patentieren zu lassen, habe die GS zu ihm jegliches Vertrauen verloren. Der Kläger habe auch heimlich mit der B***-AG Vereinbarungen über die Lieferung von Bartheken getroffen. Er habe schließlich am 17.7.1987 zu HRB 5633 die "S***-Vertriebsgesellschaft mbH" registrieren lassen und sei deren Geschäftsführer. Daraus leite die GS "vorsorglich" die mangelnde Aktivlegitimation des Klägers ab. Der von ihm geltend gemachte Unterlassungsanspruch sei schon deshalb unbegründet, weil die behauptete Vereinbarung über eine entsprechende Vertriebsbindung der GS nie zustande gekommen sei. Das Erstgericht verhielt die GS zur Zahlung eines Betrages von 678.000 S samt 4 % stufenweisen Zinsen und wies das Mehrbegehren im Umfang von weiteren 48.000 S sA und das 4 % übersteigende Zinsenmehrbegehren sowie das Unterlassungsbegehren des Klägers zur Gänze ab. Aus seinen Tatsachenfeststellungen ist folgendes hervorzuheben:

Schon im April 1986 warb der Kläger in verschiedenen gastgewerblichen Zeitungen für das Modell seines "S***". Unter "S***-Vertrieb" war in diesen Presseaussendungen der Kläger allein angegeben. Jedenfalls ab Sommer 1986 meldeten sich Interessenten aus der Gastronomie und der Kläger entschloß sich zum Druck eines Farbprospektes. Noch zuvor trat er mit der GS in Verbindung und stellte ihr die Zusammenarbeit bei der kommerziellen Verwertung des "S***" in Aussicht. Die GS zeigte sich interessiert. Der Prospekt des Klägers führte diesen als Kontaktadresse und die GS als Konstruktionsfirma an. Die GS lieferte für Werbezwecke einen Plan mit Grundriß (Durchmesser 8 m) und Seitenansicht sowie Seitenschnitt, in welchem nunmehr auch die GS als Kontaktadresse angeführt wurde. Der Kläger signierte auf diesem, im August 1986 erschienenen Plan für die Idee und die GS für das Design. In verschiedenen Presseaussendungen bezeichnete sich der Kläger wahrheitswidrig als "Patentinhaber". Dem Geschäftsführer der GS, Peter K***, war dies bewußt. Er war auch sonst mit der "aufreißerischen" Werbung einverstanden. Zwischen den Parteien gab es freilich noch keinerlei näheres Vertragsverhältnis. Im August 1986 meldete sich mit dem Hotelier Christoph K*** vom Hotel "Arlberghöhe" in St. Christoph beim Kläger der erste Abschlußinteressent. Er wollte eine Kuppel nach dem Muster des "S***" in Seefeld. Der Kläger nannte ihm einen nicht mehr feststellbaren Zirkapreis und verwies ihn nach Vorführung seines "S***" wegen der Planung und Erstellung eines detaillierten Angebotes an die GS. Diese führte das Projekt im Auftrag des Kunden in der Folge auch aus, wobei aber bei der Baugenehmigung Probleme auftraten und nicht nur ein statisches, sondern auch ein lärmtechnisches Gutachten beigebracht werden mußte.

Der Kläger hatte der GS schon vor diesen Problemen zu verstehen gegeben, im Hinblick auf sein "Urheberrecht" (da widersprach Peter K*** damals nicht) und seine Verbindungen zur Gastronomie (die GS hatte insofern keinerlei Kontakte) erwarte er sich eine Fixbeteiligung in Höhe des halben Gewinnes. Der Kläger selbst hatte nicht die gewerberechtliche Befähigung und war daher für die konzessionspflichtige Produktion der "S***" auf einen Partner angewiesen. Auftragspartner gegenüber den interessierten Gastronomen wollte der Kläger nicht sein, jedenfalls nicht persönlich. Nach den Erfahrungen im Fall K*** schrieb die GS dem Kläger am 6.10.1986, wegen der Haftung für Mängel und Insolvenz des Kunden sei ihr das Risiko eines direkten Abschlusses mit dem Kunden zu groß, zumal eine erhebliche Materialvorinvestition zu tätigen sei. Im Schreiben vom 16.10.1986 führte die GS aus, die Vorstellung des Klägers "Halbe Rendite - Null Risiko" sei nicht akzeptabel. Sie werde nunmehr selbst nach Ö-Norm liefern (gemeint war

an den Kunden Christoph K***). Der Kläger müsse mit einer Provision, wie sie Immobilienvermittlern zustünde, zufrieden sein. Der Kläger war aber damit nicht einverstanden. Am 26. und 27.10.1986 kam es zu Besprechungen der Streitteile, welche am 27.10.1986 in Hall in Tirol mit dem Ergebnis endeten, daß die Parteien als Übergangslösung auf unbestimmte Zeit bis zur Gründung einer gemeinsamen Vertriebsgesellschaft folgende Vereinbarung schlossen:

Der Kläger erhält für das von ihm vermittelte, bei der GS bereits in Produktion befindliche und möglicherweise zwischen ihr und K*** bereits abgeschlossene Projekt neben dem Hotel "Arlberghöhe" in St. Christoph eine einmalige Abfindung von 70.000 S. Sämtliche Interessenten für den Erwerb eines "S***" führt der Kläger nach Vorführung seines "Seefelder S***" der GS zu, nachdem er einen Mindestzirkapreis genannt hat. Die Werbung geht nach wie vor voll auf Rechnung des Klägers. Die GS führt mit dem vermittelten Interessenten einen Augenschein (schon zur Ermittlung der Größe der Kuppel) durch und erstellt dann auf eigene Rechnung ein schriftliches Angebot mit Plänen beziehungsweise Ansichten als Beigabe.

Die GS bietet die "S***" mit Holzboden und feuerverzinkt an. Der Kläger hat ein Mitspracherecht bezüglich des angebotenen Typs. Er ist auch über die von der GS verlangten Preise zu informieren. Produktion, Lieferung und Montage gehen aber allein auf Rechnung der GS. Die GS allein tritt gegenüber den Dritten als Werkunternehmer auf.

Ein Drittel des bedungenen Werklohnes (bezüglich der Höhe hat der Kläger keinerlei Widerspruchsrecht gegenüber dem Besteller) hat der Kunde bei Auftragserteilung, ein weiteres Drittel bei Baubeginn und das letzte Drittel 30 Tage nach Rechnungserhalt zu bezahlen. Nach Eingang dieser Zahlungen bestimmt sich auch die Fälligkeit der dem Kläger wie folgt garantierten Umsatzbeteiligung, welche unabhängig von einem allfälligen Verlust der GS zu entrichten ist:

Ab einem Mindestwerklohn von 510.000 S netto (darunter durfte die GS intern nur nach Zustimmung des Klägers abschließen) erhält der Kläger 80.000 S; ab einer

Auftragssumme von 560.000 S netto ... 105.000 S; ab einer

Auftragssumme von 680.000 S netto ... 165.000 S; ab einer

Auftragssumme von 760.000 S netto ... 205.000 S; ab einer

Auftragssumme von 820.000 S netto ... 235.000 S; u.ab einer

Auftragssumme von 850.000 S netto ... 250.000 S.

Die Auftragssumme verstand sich nur für die reine Kuppel samt Eingangskonstruktion mit Holzboden inklusive Montage. Die sonstige Inneneinrichtung (Bar, Theke, Sitzplätze, Deckenkonstruktion etc) war Sache der GS (hier wollte der Kläger nicht auch noch mitverdienen).

Kuppelbauten durfte die GS nur in Zusammenarbeit mit dem Kläger vertreiben (wechselseitiges Konkurrenzverbot).

Eine besondere Buchführung wurde nicht bedungen, auch nicht, wann die Umsatzbeteiligungen des Klägers von der GS abzurechnen sind. Diese Vereinbarungen hielt der Kläger teilweise (insbesondere, was seine Umsatzbeteiligung anlangt) handschriftlich fest und ließ sie von Peter K*** mit dem Geschäftsstempel der GS versehen und unterschreiben. Zu einem nicht mehr genau feststellbaren Teil machte der Kläger auch noch nach der Unterschrift der GS Zusätze, welche aber die mündliche Vereinbarung richtig wiedergaben. Die GS bekam vom gesamten Text eine Kopie und erhob "mindestens 14 Tage lang keinen Widerspruch".

Der GS ging es in Wahrheit darum, an die Interessentenliste des Klägers heranzukommen. Den Kläger wollte die GS am Glaskuppelgeschäft nur auf der Basis des Schreibens vom 16.10.1986 beteiligen, hatte insofern aber am 27.10.1986 jegliche Vorbehalte fallen lassen.

Über den Kläger gelangte die GS jedenfalls noch Ende Oktober beziehungsweise in der ersten Novemberhälfte 1986 an folgende Interessenten:

Hotel "Krallerhof" in Leogang (Hotelier A***),

Hotel "Poppengut" in Hinterstoder (Hoteliers M***- B***/K***) und Hotel "Kolmhof" (Hoteliers L***/G***).

Ihnen hatte der Kläger anlässlich der Besichtigung seines "S***" Zirkapreise zwischen 680.000 S und 750.000 S für die reine Glaskuppel samt Holzboden genannt. Peter K*** beehrte dann hierfür unter dem Hinweis, er biete eine bessere

Konstruktion als jene in Seefeld, einen wesentlich höheren Preis. Er bezeichnete auch die Erklärungen des Klägers als nicht maßgeblich, die GS habe mit dem Kläger kein Vertragsverhältnis und dieser habe auch keinen Urheber- oder Patentschutz, die GS allein könne kurzfristig liefern (jedenfalls noch zur Wintersaison 1986/87). Daraufhin wurde jedenfalls von seiten des Hotels "Poppengut" beim Kläger Rückfrage gehalten und dieser erfuhr so noch Mitte November von den wahren Absichten der GS und stellte Peter K*** zur Rede. Er verlangte Vertragszuehaltung. Peter K*** lehnte ab. Die Beilage A sei kein Vertrag, die dortige Risiko- und Gewinnaufteilung unakzeptabel, er selbst habe wegen der technischen Weiterentwicklung des "S***" insofern das Urheberrecht. Der Kläger sei vertragsbrüchig, weil er "hinter seinem Rücken" die Patentierung der Weiterentwicklung für sich angestrebt habe. Damit sei jede Vertrauensbasis zerstört und "sein Alleingang gerechtfertigt".

Tatsächlich hatte der Kläger den Geschäftsführer der GS über seine Patentanmeldung nicht informiert. Diese scheiterte aber noch im Jahre 1987, weil keine neue Erfindung vorlag.

Peter K*** wiederum hatte am 1.10.1986 beim Musterregistrationsamt der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Tirol ein versiegeltes Paket zur Registrierung und Aufbewahrung und zum Schutz auf drei Jahre hinterlegt, ohne hievon dem Kläger etwas vor Mitte November 1986 zu sagen. Das Paket enthielt Fotos und Zeichnungen einer Metall-Glas-Kuppelkonstruktion unter der Bezeichnung "pabijon". Am 4.12.1986 wurde die "pabijon" Vertriebs-Gesellschaft mbH zu HRB 5424 des Landesgerichtes Innsbruck registriert. Der zugehörige Gesellschaftsvertrag datiert schon vom 12.11.1986. Peter K*** ist alleinvertretungsbefugter Gesellschafter-Geschäftsführer und erstellte die Schlußrechnung an die vorgenannten Hoteliers auch im Namen dieser Gesellschaft. Ob er im Namen dieser Gesellschaft auch bereits angeboten hatte, steht nicht fest.

Peter K*** hatte jeweils auch die Inneneinrichtung angeboten und insofern einen Auftrag bekommen, welchen er primär über ein Tischlereiunternehmen als Subunternehmer abwickelte.

Auf die reine Kuppel samt Holzboden entfielen:

1) Hotel "Krallerhof" in Leogang: mindestens

680.000 S netto,

2)

Hotel "Poppengut" in Hinterstoder: mindestens

760.000 S netto,

3)

"Kolmhof" in Bad Kleinkirchheim: mindestens

680.000 S netto

(möglicherweise auch 760.000 S).

Das Objekt in Bad Kleinkirchheim wurde um Weihnachten 1986, jenes in Leogang Ende Jänner 1987 und das in Hinterstoder in der ersten Februarhälfte 1987 fertiggestellt und abgenommen. Die Vertriebsgesellschaft von Peter K*** rechnete prompt ab. Probleme gab es nur mit dem Zahlungseingang beim Hotel "Kolmhof". Hier erfolgte eine Zahlung erst Ende Jänner 1987.

Die Glaskuppeln, welche beim "Krallerhof" und beim "Poppengut" aufgestellt wurden, waren Ende Februar 1987 bereits zur Gänze bezahlt.

Nunmehr vertreibt und produziert die Vertriebsgesellschaft des Peter K*** ihre Metall-Glas-Kuppelbauten unter der Bezeichnung "pabijon". Die Montage bewerkstelligt "möglicherweise" immer noch die GS.

Doch mit der nunmehrigen Klage versuchte der Kläger, die GS zur Vertragstreue zu bewegen. Die GS hatte freilich durch ihren Vertreter mit Schreiben vom 15.12.1986 endgültig jede Zusammenarbeit abgelehnt und dabei betont, am 26. beziehungsweise 27.10.1986 sei ein Vertrag nicht zustande gekommen. Außerdem habe die GS den gesamten Vertrieb einer eigenen Vertriebsfirma übertragen, eine S***-Vertriebsgesellschaft mbH existiere noch gar nicht und sei auch vom Kläger für die Übernahme von Unternehmerrisiko gar nicht vorgesehen gewesen.

Nach Erhalt der Klagebeantwortung entschloß sich der Kläger zu Verhandlungen mit einem anderen

Schlossereiunternehmen zur Herstellung der Kuppel. Es kam noch im Frühjahr 1987 zu einer Kooperation zwischen ihm und der Lichthaus H*** Gesellschaft mbH in Innsbruck hinsichtlich der Erzeugung, des Vertriebes und der Montage der "S***" auf Basis des Seefelder Modells. Nunmehr sollte eine vom Kläger erst zu gründende S***-Vertriebsgesellschaft mbH gegenüber den Kunden die Lieferung und Montage übernehmen. Das Lichthaus H*** war lediglich Subunternehmer. Der Gesellschaftsvertrag für die Vertriebsgesellschaft wurde am 2.6.1987 abgeschlossen und die Gesellschaft am 17.7.1987 im Handelsregister des Landesgerichtes Innsbruck zu HRB 5633 registriert. Aufgestellt wurde das erste "S***" in Kühtai im Sommer 1987 noch vor Eintragung der Vertriebsgesellschaft im Handelsregister.

In rechtlicher Hinsicht beurteilte das Erstgericht das "Kooperationsübereinkommen" vom 27.10.1986 als bürgerlich-rechtlichen Gesellschaftsvertrag, weshalb dem Kläger die darin vereinbarte Umsatzbeteiligung in Ansehung der vier klagsgegenständlichen Bauvorhaben in Höhe von insgesamt 678.000 S zustehe. Zwischen den Parteien sei kein Vorvertrag, sondern ein sofort wirksames "Kooperationsübereinkommen" abgeschlossen worden. Schon durch die mündliche Vereinbarung sei ein formfreier Konsensualvertrag zustande gekommen. Die GS habe den Gesellschaftsvertrag durch ihre wegen damaliger Anhängigkeit der vier klagsgegenständlichen Bauvorhaben "unzeitige Kündigung" nicht vorzeitig zur Auflösung bringen können. Die Abweisung des Unterlassungsbegehrens begründete das Erstgericht damit, daß der Kläger selbst seit Frühjahr 1987 seiner dem Gesellschaftsvertrag entspringenden Verpflichtung zur Unterlassung von für die Gesellschaft schädlichen Geschäften nicht mehr nachgekommen sei. Das Berufungsgericht hob das Ersturteil im stattgebenden und im abweisenden Teil seines Ausspruches über das Geldleistungsbegehren des Klägers unter Beisetzung eines Rechtskraftvorbehaltes auf, bestätigte das Urteil jedoch in Ansehung der Abweisung des 4 % übersteigenden Zinsenbegehrens sowie hinsichtlich der Abweisung des Unterlassungsbegehrens als Teilurteil. Hierzu sprach es - wenngleich auch nur im Rahmen seiner Entscheidungsgründe

aus, daß der von der Bestätigung betroffene Wert des Streitgegenstandes (Unterlassungsbegehren) 300.000 S übersteige. Das Gericht zweiter Instanz erachtete die Feststellungen des Erstgerichtes, wonach die Vereinbarung vom 27.10.1986 "als Übergangslösung auf unbestimmte Zeit bis zur Gründung einer gemeinsamen Vertriebsgesellschaft" geschlossen worden sei und auch ein "wechselseitiges Konkurrenzverbot" umfaßt habe, der Sache nach als aktenwidrig, weil sie weder im Parteivorbringen noch in den Beweisergebnissen die geringste Deckung fänden. Im übrigen ging es zwar auf die umfangreichen Beweistrüben beider Berufungen, mit denen die Parteien im Ergebnis sämtliche wesentlichen Feststellungen des Erstgerichtes angefochten hatten, nicht mehr näher ein, ließ aber doch deutlich anklingen, daß gegen die Beweiswürdigung des Erstgerichtes in den entscheidenden Punkten erhebliche Bedenken bestünden. Die Sache sei jedoch in bezug auf das Leistungsbegehren schon deshalb noch keineswegs spruchreif, weil Feststellungsmängel vorlägen, die in jedem Falle einer abschließenden rechtlichen Beurteilung entgegenstünden. Bei dem von den Parteien behaupteten gegensätzlichen Verständnis des Begriffes "Vertrieb" genüge nicht mehr die bloße Feststellung, was bezüglich des "Vertriebes" vereinbart worden sei, weil damit schon eine rechtliche Wertung verbunden wäre. Es seien vielmehr im einzelnen nähere Feststellungen über die konkreten Vertragsgespräche der Parteien am 26. und 27.10.1986 (und nicht nur deren Ergebnisse im Kleide einer vorweggenommenen rechtlichen Beurteilung) sowie darüber erforderlich, ob damals zwischen ihnen auch Einigkeit über die Bedeutung des Begriffes "Vertrieb" in dem einen oder anderen Sinne bestanden habe. Zu der von der GS erhobenen Einwendung der mangelnden Aktivlegitimation werde auch noch zu klären sein, ob tatsächlich zwischen den Parteien schon zum Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen beabsichtigt gewesen sei, daß der Kläger eine S***-Vertriebsgesellschaft mbH zu gründen haben werde. Auf Grund des beiderseitigen Vorbringens seien schließlich noch Feststellungen darüber erforderlich, ob nicht am 27.10.1986 zwischen den Parteien der Abschluß eines (neuen oder doch weiteren) schriftlichen Vertrages beabsichtigt gewesen sei und ob sie an

Vereinbarungen - abgesehen von der bereits erfolgten Preisabsprache über die Umsatzbeteiligung auf Basis von Gestehungskosten in Höhe von 350.000 S - nicht erst mit dem späteren Vertragsabschluß hätten gebunden sein oder zumindest erst damit eine Klärung des Umfanges der Tätigkeiten des Klägers hätten herbeiführen wollen. In diesem Fall müsse dann auch das Schweigen der GS auf die Übersendung der Kopie von Beilage A in einem anderen Licht gesehen werden. Es sei daher schon aus diesem Grunde noch eine Verfahrensergänzung in erster Instanz notwendig.

Hingegen habe das Erstgericht das Unterlassungsbegehren des Klägers im Ergebnis zu Recht abgewiesen, weil diesem eine ausreichende Bestimmtheit und damit auch die Vollstreckbarkeit fehle. Das Begehren lasse nicht zweifelsfrei und

nach objektiven Merkmalen meßbar erkennen, was die GS unterlassen solle. Schon der Begriff "Vertrieb" werde vom Kläger nicht im üblichen Sinne, sondern nur im Sinne einer Vermittlung verwendet. Darüber hinaus sei aber der Begriff "S***" auch keineswegs allgemein bekannt oder anerkannt. "Kuppelgebäude" zu vertreiben könne der GS nicht schlechthin untersagt werden, weil davon Kuppelbauten jeglicher Art und in der verschiedensten Ausführung umfaßt wären. Schließlich sei auch die Wendung "andere Vertriebsfirma als die des Klägers" unklar, weil daraus nicht hervorgehe, um welches Unternehmen es sich dabei konkret handle.

Gegen den bestätigenden Teil der Berufungsentscheidung (Teilurteil über das Unterlassungsbegehren) richtet sich die Revision des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung des Teilurteiles im Sinne einer gänzlichen Stattgebung des Unterlassungsbegehrens. Mit Rekurs bekämpft der Kläger den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung. Er stellt den Antrag auf Abänderung im Sinne einer gänzlichen Stattgebung seines Geldleistungsbegehrens, hilfsweise einen solchen auf Aufhebung der angefochtenen Entscheidung.

Die GS beantragte in ihrer Revisionsbeantwortung, die Revision des Klägers als unzulässig zurückzuweisen oder ihr doch nicht Folge zu geben. In der Rekursbeantwortung wird der Antrag gestellt, dem Rekurs des Klägers nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Das Verfahren wurde nach Vorlage des Aktes an den Obersten Gerichtshof durch die am 2.11.1989 erfolgte Eröffnung des Anschlußkonkurses unterbrochen (6 Ob 654,655/89 = ON 38 d.A.). Am 11.1.1990 stellte der Kläger beim Erstgericht einen Antrag auf Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens gemäß § 7 Abs 2 KO und § 164 ZPO. Er behauptete - vom nunmehrigen Rechtsmittelgegner unwidersprochen -, die von ihm im Konkurs angemeldete "Klagsforderung" sei vom Masseverwalter in der Prüfungstagsatzung am 18.12.1989 bestritten worden. Der Masseverwalter möge daher zum Eintritt in das Verfahren auf der Beklagtenseite aufgefordert und das Verfahren durch neuerliche Vorlage des Aktes an den Obersten Gerichtshof fortgesetzt werden (ON 40). Der Masseverwalter erklärte sodann mit Schriftsatz, eingelangt am 29.1.1990 seinen Eintritt in das gegenständliche Verfahren und stimmte einer Aktenvorlage an den Obersten Gerichtshof ausdrücklich zu (ON 41). Am 30.1.1990 verfügte daraufhin das Erstgericht die neuerliche Aktenvorlage an den Obersten Gerichtshof. Auch diese Verfügung ist als Fortsetzungsbeschluß im Sinne des § 165 Abs 2 ZPO zu betrachten (vgl JBl 1978, 433), durch den die durch die Konkurseröffnung eingetretene Unterbrechungswirkung beseitigt wurde. Das hat allerdings zur Folge und muß in jeder Instanz von Amts wegen beachtet werden, daß der Leistungsprozeß von Gesetzes wegen zum Prüfungsprozeß geworden ist (§ 113 KO) und nur mehr auf Feststellung der geltend gemachten Forderung auf Geldleistung als Konkursforderung oder auf Abweisung eines solchen Feststellungsbegehrens erkannt werden kann (Fasching, Zivilprozeßrecht², Rz 605; Bartsch-Heil, Grundriß des Insolvenzrechts⁴, Rz 300; SZ 26/233; JBl 1978, 433 ua; zuletzt etwa 4 Ob 64/85). Da aber Unterlassungsansprüche keine Forderungen sind, die gemäß § 14 KO in eine Geldleistung verwandelt werden können, weil sie gegen den Gemeinschuldner nur durch Ausübung eines indirekten Zwanges im Sinne der §§ 354, 355 EO gegen seine Person, nicht aber in sein Vermögen vollstreckt werden können, gehören sie zwar zu den Konkursforderungen, unterliegen aber nicht der Anmeldung im Konkursverfahren (ÖBl 1968, 10; SZ 41/93; SZ 55/61; AnwBl 1988, 423 uva). Die Rechtsnatur von Unterlassungsansprüchen wird daher infolge Fortsetzung des Verfahrens gegen den Masseverwalter nicht verändert. Ob während des Konkursverfahrens die Gefahr einer Wiederholung des in der Klage beanstandeten Verhaltens der GS besteht, betrifft daher ausschließlich die materiellrechtliche Seite des Klageanspruches (vgl ÖBl 1968, 10). Die Revision ist entgegen der Meinung des Beklagten zulässig, weil schon das Geldleistungsbegehren 300.000 S übersteigt und der bestätigende Teil der Entscheidung des Berufungsgerichtes (Unterlassungsbegehren) nach der hier maßgeblichen Revisionsrechtslage vor der Erweiterten Wertgrenzen-Novelle 1989 nur dann (absolut) unzulässig wäre, wenn der davon betroffene, nicht in Geld bestehende Wert des Streitgegenstandes 60.000 S nicht übersteigt (§ 502 Abs 3 erster Satz ZPO aF). Das Gegenteil hat aber das Berufungsgericht durch seinen Ausspruch über den 300.000 S übersteigenden Wert seines Teilurteiles zum Ausdruck gebracht, weil dadurch jedenfalls - und vom Beklagten auch gar nicht in Zweifel gezogen - im Sinne eines gemäß § 500 Abs 2 Z 2 ZPO aF erforderlichen Ausspruches klargestellt worden ist, daß der von der Bestätigung betroffene Teil der Entscheidung des Berufungsgerichtes den hier einzig maßgeblichen Schwellwert von 60.000 S übersteigt. Die Revision ist auch im Sinne einer vom gestellten Abänderungsantrag umfaßten Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen über das Unterlassungsbegehren berechtigt. Dies trifft aber auf den Rekurs des Klägers nicht zu.

Wenn auch die Revision über weite Strecken nicht einmal von den - vom Berufungsgericht gar nicht übernommenen - Feststellungen des Erstgerichtes ausgeht und daher insoweit nicht gesetzmäßig ausgeführt ist, so bekämpft der Kläger im übrigen doch die Rechtsansicht des Gerichtes zweiter Instanz über die Unbestimmtheit seines Unterlassungsbegehrens als unrichtig. Dieser Vorwurf ist im Ergebnis auch berechtigt:

Gemäß § 226 Abs 1 ZPO muß jede Klage ein bestimmtes Begehren enthalten. Auch ein Unterlassungsbegehren muß daher zweifelsfrei und auch objektiven, allgemein erkennbaren Merkmalen erkennen lassen, welche Handlungen zu unterlassen sind. Es muß die Unterlassungspflicht so deutlich kennzeichnen, daß ihre Verletzung gemäß § 355 EO exekutiv getroffen werden kann (Fasching, Kommentar, III, 18, 29; SZ 33/46; EvBl 1989/6 uva). Allerdings darf gerade bei Unterlassungsklagen der Begriff der Bestimmtheit nicht allzu eng ausgelegt werden, weil es praktisch unmöglich ist, alle nur denkbaren Eingriffshandlungen zu beschreiben (SZ 50/99;

ÖBl 1978, 75; ÖBl 1979, 104; ÖBl 1980, 73; ÖBl 1982, 106;

ÖBl 1983, 16; EvBl 1989/6 ua). Bei Unterlassungsansprüchen wurde daher eine gewisse allgemeine Fassung des Begehrens in Verbindung mit konkreten Einzelverboten als zulässig und zweckmäßig erachtet, schon um Umgehungen nicht all zu leicht zu machen (Fasching, Zivilprozeßrecht², Rz 1071; ÖBl 1983, 111 und 134; EvBl 1989/6 ua). Andererseits darf aber die allgemeine Fassung des Unterlassungsbegehrens auch nicht so weit gehen, daß dem Beklagten eine generelle Verpflichtung zur Unterlassung auferlegt würde (ÖBl 1958, 27; EvBl 1989/6 ua). Die Bestimmtheit des Begehrens ist eine prozessuale Klagevoraussetzung und daher noch im Rechtsmittelverfahren von Amts wegen zu prüfen. In diesem Zusammenhang sind auch anwaltlich vertretene Kläger zur Präzisierung eines zu wenig bestimmten Begehrens aufzufordern (ÖBl 1981, 122). Das Gericht ist im übrigen -

auch noch in höherer Instanz - befugt, dem Urteilsspruch - abweichend vom gestellten Begehren - eine klarere und deutlichere Fassung zu geben, sofern diese in den Sachbehauptungen des Klägers ihre eindeutige Grundlage findet und inhaltlich nicht über das hinausgeht, was der Kläger tatsächlich gewollt hat. Das Begehren ist immer so zu verstehen, wie es im Zusammenhalt mit dem Vorbringen tatsächlicher Art von der Partei gemeint war (Fasching, aaO, RZ 1448; Schönherr, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Rz 510.5; MietSlg 32.693; ÖBl 1981, 159; ÖBl 1982, 66; ÖBl 1983, 46 uva). Freilich darf in allen diesen Fällen die Frage nach der Bestimmtheit des Klagebegehrens nicht mit dessen materialrechtlicher Berechtigung verwechselt werden. Letztere ist allein nach dem geltend gemachten Klagegrund zu beurteilen, also in den Fällen, in denen der Kläger - wie hier - ausschließlich einen Verstoß des Beklagten gegen eine vertraglich übernommene Verpflichtung geltend macht, nach dem Inhalt der festgestellten Vereinbarung.

Bei Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall ergibt sich, daß das vom Kläger angestrebte Verbot des Vertriebes aller "S****" durch den Beklagten tatsächlich unbestimmt ist, weil dem allgemeinen Sprachgebrauch ein derartiger Begriff fremd ist und damit objektiv nicht beurteilt werden kann, was damit gemeint ist. Aus dem Sachvorbringen des Klägers ergibt sich aber bereits, daß darunter Kuppelgebäude in Stahl- und Plexiglasausführung nach Art und Konstruktion des in Beilage E mehrfach fotografisch abgebildeten "Seefelder S****" neben dem Hotel "Klosterbräu" gemeint sind. Das Begehren ist daher insoweit einer amtswegigen Verdeutlichung zugänglich. Soweit der Kläger darüber hinaus alternativ auch das Verbot des Vertriebes von "Kuppelgebäuden für überwiegend gastronomische Nutzung" schlechthin begehrt, hat das Berufungsgericht mit seinem Vorwurf einer zu weiten Fassung das Erfordernis der Bestimmtheit mit der materiellen Anspruchsberechtigung verwechselt. Ob ein derart umfassendes Unterlassungsgebot hier berechtigt ist, bestimmt sich ausschließlich nach den - im vorliegenden Fall noch gar nicht

feststehenden - Vereinbarungen der Parteien. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, daß nicht einmal noch eine Eingriffshandlung der GS gegen eine allfällige vertragliche Vertriebsbindung feststeht, weil bisher deren Behauptung, alle von ihr später erzeugten und aufgestellten Kuppelgebäude unterschieden sich grundlegend vom "Seefelder S****" und seien eine davon abweichende völlige Neukonstruktion, ungeprüft geblieben ist. Der letzte Vorwurf des Berufungsgerichtes, wonach die Wendung "andere Vertriebsfirma als die des Klägers" unbestimmt sei, ist nicht berechtigt, weil diese Formulierung zwanglos erkennen läßt, daß hier die Zusammenarbeit mit dem Kläger selbst gemeint ist. Es zeigt sich daher, daß der vom Berufungsgericht angenommene Abweisungsgrund für das Unterlassungsbegehren nicht vorliegt. Entgegen der Meinung der Beklagten hat aber auch das Erstgericht durch den von ihm herangezogenen Abweisungsgrund den Grundsatz der Parteienmaxime verletzt. Auf ein mangelndes Rechtsschutzbedürfnis des Klägers oder auf eine "Verwirkung" (einen Verzicht) durch eigenes vertragswidriges Verhalten, aus dem sich erkennen ließe, daß der Kläger selbst nicht mehr zum Vertrag stehe, hat sich nämlich die GS

im erstinstanzlichen Verfahren niemals berufen. Solches darf daher auch vom Gericht nicht von Amts wegen erst in seinem Urteil ins Spiel gebracht werden, weil damit dem Kläger schon die Gelegenheit zur Erstattung eines entsprechenden Sachgegenvorbringens genommen würde.

Die Sache ist somit in Ansehung des Unterlassungsbegehrens aus allen diesen Gründen, aber auch deshalb, weil derzeit eine gesicherte Feststellungsgrundlage überhaupt fehlt, noch nicht spruchreif. Aus den folgenden Ausführungen zum Rekurs des Klägers wird sich ergeben, daß auch in diesem Umfang eine Aufhebung in die erste Instanz unumgänglich ist.

Dem Rekurs des Klägers ist zunächst grundsätzlich entgegenzuhalten, daß der Oberste Gerichtshof als reine Rechtsinstanz einer vom Berufungsgericht als der letzten Tatsacheninstanz für erforderlich erachteten Verbreiterung der Tatsachengrundlage nicht entgegenreten kann. Soweit der Kläger daher Fragen der Beweiswürdigung anschnidet und sich gegen die vom Gericht zweiter Instanz in diesem Zusammenhang geäußerten Bedenken wendet, sind seine Ausführungen von vornherein nicht zielführend und unbeachtlich. Entgegen seiner Meinung trifft es aber jedenfalls zu, daß weder der Inhalt der Vertragsurkunde vom 27.10.1986 festgestellt wurde, noch die Vertragsgespräche der Parteien im einzelnen, sondern nur deren Ergebnis, in welches aber bereits rechtliche Wertungen in Form von Rechtsbegriffen eingeflossen sind. Wenn - wie hier schon auf Grund des übereinstimmenden Parteivorbringens - davon auszugehen ist, daß die Streitteile grundsätzlich verschiedener Auffassung darüber gewesen sind, wie die Aufteilung der beiderseitigen Tätigkeiten und Risiken im Rahmen des von ihnen grundsätzlich angestrebten gemeinsamen "Vertriebes" gestaltet werden soll, so bedarf es noch einer ausdrücklichen Feststellung darüber, ob und wie zwischen ihnen tatsächlich eine Einigung in dem einen oder anderen Sinne zustandegekommen ist. Dasselbe gilt auf Grund des Parteivorbringens auch für die Frage, ob die Partner bereits an allfällige mündliche Vereinbarungen (über die schriftliche Vereinbarung vom 27.10.1986 hinaus, die möglicherweise nur ein bestimmtes Teilgebiet umfaßt hat) noch vor ihrer schriftlichen Fixierung gebunden sein wollten. Schon aus diesen Gründen erweist sich der Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes als berechtigt, weshalb dem Rekurs des Klägers ein Erfolg versagt bleiben mußte. Der Kostenvorbehalt beruht in beiden Fällen auf § 52 Abs 1 ZPO.

Anmerkung

E21190

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0060OB00530.9.0531.000

Dokumentnummer

JJT_19900531_OGH0002_0060OB00530_9000000_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