

TE OGH 1989/12/5 40b118/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.12.1989

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 Rene D***, Kaufmann, Eberschwang 38, vertreten durch Dr. Alexander Puttinger, Rechtsanwalt in Ried/Innkreis, wider die beklagten Parteien 1. Herbert H***, Geschäftsführer, Eberschwang 41, und 2. M*** mbH,

Eberschwang 19, beide vertreten durch Dr. Rudolf Watschinger, Rechtsanwalt in Ried/Innkreis, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 400.000) infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 15. Juni 1989, GZ 1 R 122, 165/89-22, womit der Beschluß des Kreisgerichtes Ried/Innkreis vom 3. März 1989, GZ 1 Cg 424/88-10, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß die Entscheidung zur Gänze wie folgt zu lauten hat:

"Einstweilige Verfügung

Den Beklagten wird für die Dauer des Rechtsstreites verboten, technische Geräte unter der Bezeichnung "Alpha" oder "Alpha Technik" zu vertreiben, sofern diese Geräte nicht aus dem Unternehmen des Klägers stammen.

Das Mehrbegehren, den Beklagten zu verbieten, sämtliche Waren, die im Verkaufsprogramm des Klägers stehen, anzubieten, anzukaufen und zu verkaufen, sofern diese Geräte nicht direkt vom Kläger erworben wurden, sowie Waren unter der Bezeichnung "Alpha" bzw "Alpha Technik" zu vertreiben und die Bedienungsanleitungen des Klägers zu verwenden, sofern die Waren (und technischen Geräte) nicht vom Kläger zugekauft wurden, wird abgewiesen. Der Kläger hat 1/4 der Kosten des Provisorialverfahrens vorläufig selbst zu tragen.

Die Beklagten haben 1/4 der Kosten der Äußerung endgültig selbst zu tragen.

Der Kläger ist schuldig, den Beklagten 3/4 der mit S 9.554,16 (darin enthalten S 868,56 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Äußerung binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen."

Der Kläger hat 1/4 der Kosten des Rechtsmittelverfahrens vorläufig selbst zu tragen.

Die Beklagten haben 1/4 der Kosten des Rechtsmittelverfahrens endgültig selbst zu tragen.

Der Kläger ist schuldig, den Beklagten 3/4 der mit S 28.688,22 (darin enthalten S 4.781,37 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Der Kläger erzeugt und vertreibt Kompressoren; ferner handelt er mit Schleifmitteln, Druckluftwerkzeugen, Schweißgeräten und Hochdruckreinigern samt den dazugehörigen Werkzeugen. Die Kunden des Klägers sind ausschließlich Wiederverkäufer. Im Jahr 1985 trat der Kläger im Geschäftsverkehr unter der Bezeichnung "Fluid-Matic Druckluft-Technik" auf. Später verwendete er die Bezeichnung "Alpha Technik" zur Kennzeichnung seines Unternehmens; auch die von ihm vertriebenen Waren tragen Schilder mit diesem Kennzeichen. Mit Vertrag vom 9.12.1985 beteiligte sich der Erstbeklagte am Unternehmen des Klägers als (typischer) stiller Gesellschafter. Der schriftliche Gesellschaftsvertrag enthält ua. folgende Bestimmungen:

"§ 5 Wettbewerb:

Der Stille darf ohne Einwilligung des Inhabers weder selbständig noch nicht selbständig, weder nachhaltig noch gelegentlich, weder unmittelbar noch mittelbar, weder auf eigene noch auf fremde Rechnung Geschäfte machen, die auch im Rahmen des Unternehmensgegenstandes (§ 1 Abs 1) liegen. Er darf sich daher auch an keinem anderen Unternehmen, das mit dem Unternehmen des Inhabers im Wettbewerb steht, beteiligen oder unterbeteiligen oder für dieses in irgendeiner Weise tätig werden.

§ 12 Beendigung, Kündigung:

Die Gesellschaft ist auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Sie kann mit einer Frist von einem Jahr zum Schluß eines jeden Geschäftsjahres gekündigt werden. Die Kündigung hat durch eingeschriebenen Brief oder durch Brief gegen ein schriftliches Empfangsbekenntnis zu erfolgen.

§ 15 Schlußbestimmungen:

Vertragsänderungen bedürfen der Schriftform. Diese Bestimmung hat nicht nur deklaratorische Bedeutung. Befreiungen sind durch mündliche Absprache nicht wirksam."

Abnehmer der technischen Geräte des Klägers war auch die E*** GmbH in München. Auf Wunsch des Geschäftsführers und Alleingeschafters dieses Unternehmens, Edgar W***, lieferte der Kläger an dieses Unternehmen seine Geräte mit der Bezeichnung "E*** Maschinen" und später auch mit der Bezeichnung "Practica". Auch diese Maschinen trugen aber, sofern einschlägige Vorschriften die Angabe technischer Daten forderten, Schilder mit der Bezeichnung "Alpha Technik".

Am 13.4.1988 errichteten der Kläger und Edgar W*** die zweitbeklagte GmbH. Gegenstand ihres Unternehmens ist der Vertrieb von Maschinen und Geräten aller Art, insbesondere von "E*** Maschinen", sowie deren Bestandteilen und Ersatzteilen, der Handel mit Waren aller Art und die Beteiligung an und die Geschäftsführung von anderen Unternehmungen. Der Erstbeklagte wurde zum Geschäftsführer bestellt. Nach der Absicht des Klägers sollte die Zweitbeklagte seine Produkte unter dem Namen "E***" auch an Einzelabnehmer verkaufen; im Rahmen seines Einzelunternehmens wollte er seine Kunden - ausschließlich Wiederverkäufer - nicht durch den Verkauf an Einzelabnehmer konkurrenzieren. Edgar W*** wollte über diese Gesellschaft aber auch Wiederverkäufer ansprechen. Zwischen den Streitteilen wurde, um den Start der Gesellschaft zu erleichtern, vereinbart, daß der Kläger seine Maschinen und Werkzeuge nur mit einem Aufschlag von 10 % verrechnet. Mit dem Erstbeklagten vereinbarte der Kläger auch, daß die Zweitbeklagte die vom Kläger belieferten Wiederverkäufer nicht als Kunden werben sollte; daran haben sich die Beklagten im wesentlichen gehalten. Schwierigkeiten im geschäftlichen Verkehr mit Edgar W*** und mit dem Erstbeklagten, aber auch mit eigenen Kunden veranlaßten den Kläger, seinen Geschäftsanteil an der Zweitbeklagten am 13.9.1988 an den Erstbeklagten abzutreten. Am 9.9.1988 legte der Kläger der Zweitbeklagten über die ihr in der Zeit vom 20.6. bis 7.9.1988 gelieferten technischen Geräte eine Rechnung in der Höhe von S 198.204, die vereinbarungsgemäß am 9.10.1988 hätte fällig werden sollen; er ersuchte den Erstbeklagten jedoch, diese Rechnung zur Überbrückung eines finanziellen Engpasses schon vor Fälligkeit zu bezahlen. Der Erstbeklagte lehnte das nach Rücksprache mit Edgar W*** mit der Begründung ab, daß die E*** GmbH Forderungen gegen den Kläger habe. Auf diese Mitteilung hin verhängte der Kläger über die Zweitbeklagte eine "Liefersperre". Ab diesem Zeitpunkt kaufte der Erstbeklagte für den Betrieb der Zweitbeklagten die Handelsware von der E*** GmbH, die dieser vom Kläger geliefert

worden und mit der Aufschrift "E*** Maschinen" versehen war, allerdings auch das Etikett mit den technischen Daten und der Bezeichnung "Alpha Technik" trug. Die vom Kläger erzeugten Kompressoren bezog er von einem vom Kläger belieferten Zwischenhändler. Im September 1988 lieferte die Zweitbeklagte an die Firma R*** Schutzgasschweißgeräte mit der Bezeichnung "Alpha Technik" und stellte diesem Unternehmen auch ein Lichtbild davon für eine Zeitungswerbung zur Verfügung. Das veranlaßte den Kläger, den Erstbeklagten mit Antwortschreiben vom 24.10.1988 unter Hinweis auf das bestehende Wettbewerbsverbot auffordern zu lassen, das Anbieten von Schleifböcken, Kompressoren, Druckluftwerkzeugen, Schweißgeräten und Hochdruckreinigern zu unterlassen, sofern diese Geräte nicht direkt von ihm bezogen worden waren.

Am 27.10.1988 kündigte der Erstbeklagte die stille Gesellschaft mit dem Kläger zum 31.12.1989 auf.

Im November 1988 lieferte die Zweitbeklagte der Firma R*** weitere Schutzgasschweißgeräte unter der Bezeichnung "E*** Maschinen". Zur selben Zeit trat die Firma G*** an den Erstbeklagten mit dem Ansinnen heran, Schutzgasschweißgeräte, die sie für den Kläger mangels Erfüllung einer bestehenden Abnahmeverpflichtung lagerte, abzunehmen; der Erstbeklagte lehnte das unter Hinweis auf die Schwierigkeiten mit dem Kläger ab. Da die Zweitbeklagte jedoch derartige Geräte benötigte, kaufte sie direkt bei der Firma G*** solche Geräte ein, wobei andere als die für den Kläger auf Lager liegenden Geräte geliefert wurden. Diese trugen teilweise noch die Aufschrift "Alpha Technik", teilweise aber auch keine Bezeichnung. Alle diese Geräte wurden von den Beklagten (auch) mit der Aufschrift "E*** Maschinen" versehen. Edgar W*** und der Erstbeklagte nahmen auch mit der Firma P***/Italien, welche Kompressorbestandteile liefert, und mit einem in der Bundesrepublik Deutschland gelegenen Unternehmen, welches Geräte des Klägers vertreibt, Liefergespräche auf.

Nach der Zahlung der Rechnung vom 9.9.1988 durch die Zweitbeklagte hob der Kläger die "Liefersperre" wieder auf. Wann die Beklagten davon erfahren haben, konnte nicht festgestellt werden. Zur Sicherung inhaltsgleicher Unterlassungsansprüche beantragt der Kläger, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten,

- a) sämtliche Waren, die im Verkaufsprogramm des Klägers stehen, anzubieten, anzukaufen und zu verkaufen sowie
- b) Waren unter der Bezeichnung "Alpha" bzw "Alpha Technik" zu vertreiben und Etiketten und Bedienungsanleitungen des Klägers zu verwenden,

sofern diese Waren nicht vom Kläger zugekauft wurden. Die Zweitbeklagte sei im wesentlichen zum Vertrieb der Waren des Klägers und der E*** GmbH in Österreich gegründet worden; daran habe sich auch durch die Übertragung des Geschäftsanteiles des Klägers an den Erstbeklagten nichts geändert. Auf Initiative des Erstbeklagten trete die Zweitbeklagte nunmehr als Konkurrentin des Klägers auf. Der Erstbeklagte habe mit Kunden und Lieferanten (des Klägers) direkt Verbindung aufgenommen und sie animiert, "bestehende Verträge zu stornieren und auf die Zweitbeklagte überzuleiten". Weiters verkauften die Beklagten die vom Kläger entwickelten und von seinen Lieferanten bezogenen Kompressoren unter dem "Firmenzeichen Alpha" und benützten die Etiketten und die Betriebsanleitungen des Klägers, wobei das Zeichen "Alpha" durch das Zeichen "E***" ersetzt worden sei. Schließlich bezeichneten die Beklagten die von ausländischen Lieferanten bezogenen Geräte gleichfalls mit dem Zeichen "Alpha Technik". Mit diesem Verhalten verstießen die Beklagten im bewußten Zusammenwirken gegen die den Erstbeklagten treffende Konkurrenzklausele, aber auch gegen das UWG. Die Liefersperre habe der Kläger nur deshalb ausgesprochen, weil die Zweitbeklagte die Rechnung vom 9.9.1988 nach Eintritt der Fälligkeit nicht gezahlt habe.

Die Beklagten beantragen die Abweisung des Sicherungsantrages. Die Zweitbeklagte sei nicht ausschließlich zu dem Zweck gegründet worden, Produkte des Klägers an Letztverbraucher zu vertreiben; sie habe auch Produkte der E*** GmbH und anderer Herkunft verkauft, und zwar auch an Wiederverkäufer. Eine Vereinbarung, daß die Zweitbeklagte bestimmte Waren nur vom Kläger beziehen dürfe, sei nie getroffen worden. Die Zweitbeklagte habe zunächst - ohne irgendwelche Verpflichtung - Kompressoren und Schweißgeräte vom Kläger bezogen; das sei aber seit der vom Kläger zu Unrecht ausgesprochenen Liefersperre nicht mehr möglich gewesen. Die Zweitbeklagte habe die Waren des Klägers danach von Unternehmern (Zwischenhändlern) gekauft, die der Kläger damit beliefert hatte. Eine Änderung der Bezeichnungen hätten die Beklagten nicht vorgenommen. Die Schweißgeräte, welche die Zweitbeklagte unter der Bezeichnung "Alpha Technik" und mit Bedienungsanleitungen des Klägers vertrieben habe, hätten ebenfalls aus dem Unternehmen des Klägers gestammt. Nach der Verhängung der Liefersperre habe die Zweitbeklagte die Geräte direkt bei der Herstellerin, der Firma G***, gekauft. Diese Geräte hätten die Bezeichnung "E*** Maschinen" getragen und seien mit einer - aus der Betriebsanleitung der Firma G*** kopierten - "E***-Betriebsanleitung" vertrieben worden. Die

Tätigkeit des Erstbeklagten für die Zweitbeklagte verstoße nicht gegen die Konkurrenzklausel; der Kläger habe ihr durch die Bestellung des Erstbeklagten zum Geschäftsführer der Zweitbeklagten und die Abtretung seines Geschäftsanteiles zugestimmt. Die Beklagten hätten dem Kläger weder Lieferanten noch Kunden abgeworben; die Firma G*** sei aus eigenem Antrieb an die Beklagten herangetreten.

Das Erstgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung, das Verbot zu lit a allerdings mit der Einschränkung "soweit der Kläger in der Lage und bereit ist, diese Waren zu liefern". Lit a des Sicherungsantrages sei berechtigt, weil der Erstbeklagte im Gesellschaftsvertrag vom 9.12.1985 gegenüber dem Kläger ein Konkurrenzverbot übernommen habe, das nach wie vor bestehe; nur das Beteiligungsverbot sei im Einvernehmen mit dem Kläger beseitigt worden. Die Beklagten dürften "E***-Maschinen" nicht an "Alpha Technik-Zwischenhändler" vertreiben. Die Zweitbeklagte hafte für die Verletzung des den Erstbeklagten treffenden Wettbewerbsverbotes, weil sie Vorteile aus der Vertragsverletzung des Erstbeklagten ziehe. Bei dieser Beurteilung ging das Erstgericht von der aus den Ausführungen in der Beweiswürdigung erschießbaren Feststellung aus, daß zwischen dem Kläger und der Zweitbeklagten eine "Abnahmeverpflichtung im weiteren Sinn" vereinbart worden sei. Das Verbot zu lit b sei gerechtfertigt, weil die Zweitbeklagte zumindest im Geschäftsfall R*** Geräte mit der Bezeichnung "Alpha" vertrieben habe, die Beklagten an dieser Bezeichnung offensichtlich ein Interesse gehabt hätten und mit "einer Alpha GmbH in Deutschland", die einmal mit dem Kläger in Geschäftsbeziehung gestanden sei bzw noch stehe, in Verhandlungen getreten seien. Mit Beschluß vom 19.4.1989 (ON 17) hob das Erstgericht auf Antrag der Beklagten lit a der einstweiligen Verfügung gemäß § 399 Abs 1 Z 2 EO auf. Das Erstgericht nahm in diesem Beschluß als bescheinigt an, daß der Kläger von der zwischen ihm und der Zweitbeklagten geschlossenen Rahmenpreisvereinbarung einseitig abgegangen sei und der Zweitbeklagten nunmehr auch den Verkauf an Wiederverkäufer, die bisher noch nicht seine Kunden gewesen seien, nur noch im Falle seiner vorherigen Zustimmung gestatten möchte. Da der Kläger bestehende Vereinbarungen nun nicht mehr zur Gänze gelten lasse, hätten sich die Verhältnisse, in Anbetracht deren die einstweilige Verfügung insoweit bewilligt wurde, derart geändert, daß es des Fortbestehens dieses Teiles der Verfügung zur Sicherung des Klägers nicht mehr bedürfe. Ob auch die nach der Erlassung der einstweiligen Verfügung erfolgte Übertragung des Geschäftsanteiles an der Zweitbeklagten durch den Erstbeklagten an seine Ehefrau zum gleichen Ergebnis führen hätte müssen, sei bei dieser Sachlage nicht mehr zu beurteilen.

Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag zur Gänze ab und verwies den Kläger mit seinem Rekurs gegen den Beschluß ON 17 auf diese Entscheidung; weiters sprach es aus, daß der Wert des Beschwerdegegenstandes S 300.000 übersteige. Das Rekursgericht lehnte die Übernahme der Feststellung über eine Abnahmeverpflichtung der Zweitbeklagten ab. In rechtlicher Hinsicht vertrat es die Auffassung, daß der Kläger zumindest schlüssig seine Einwilligung zur Betätigung des Erstbeklagten im Rahmen der Geschäfte der Zweitbeklagten gegeben habe. Das zwischen dem Kläger und dem Erstbeklagten begründete Wettbewerbsverbot erfasse nur solche Tätigkeiten, die der Erstbeklagte ohne Einwilligung des Klägers ausübe. Für die Einwilligung zur Betätigung in einem Konkurrenzunternehmen sei durch § 15 des Gesellschaftsvertrages nicht die Schriftform bedungen worden, weil eine solche Einwilligung keine Änderung des Gesellschaftsvertrages bewirke. Da der Kläger sowohl an der Bestellung des Erstbeklagten zum Geschäftsführer der Zweitbeklagten als auch an der Übertragung der Geschäftsanteile an ihn mitgewirkt habe, habe der Erstbeklagte auch nicht gegen das Wettbewerbsverbot verstoßen. Auf die damit verbundene, dem satzungsmäßigen Gegenstand der Zweitbeklagten entsprechende Tätigkeit des Erstbeklagten könne lit a des Sicherungsantrages somit nicht gestützt werden. Aber auch gegenüber der Zweitbeklagten bestehe dieser Anspruch nicht, weil diese kein vertragliches Wettbewerbsverbot übernommen habe und auch nicht verpflichtet sei, Waren aus dem Verkaufsprogramm des Klägers ausschließlich beim Kläger zu beziehen.

Da dem Kläger auch nicht die Bescheinigung gelungen sei, daß die Beklagten Geräte, die sie nicht vom Kläger gekauft haben, unter der Bezeichnung "Alpha" bzw. "Alpha Technik" vertrieben und dabei Etiketten und Bedienungsanleitungen des Klägers verwendet hätten, sei auch lit b des Sicherungsantrages nicht berechtigt. Auch aus dem Geschäftsfall R*** lasse sich ein derartiges Zuwiderhandeln nicht ableiten: Die Werbung mit diesen Bezeichnungen solle den Beklagten nicht verboten werden; daher sei aus der Übergabe des Lichtbildes eines Schweißgerätes mit der Aufschrift "Alpha Technik" nichts im Sinne dieses Teiles des Sicherungsantrages zu gewinnen. Daß in der Auslage des Geschäftslokales der Firma R*** ein Schutzgasschweißgerät mit der Aufschrift "Alpha Technik" ausgestellt war, sei aber nicht im Einflußbereich der Beklagten gelegen. Die Geräte, welche die Zweitbeklagte von der Firma G*** und von einem "Alpha-Zwischenhändler" gekauft habe, seien mit der Bezeichnung "E*** Maschinen"

versehen worden. Daß auf ihnen auch das Etikett mit der Aufschrift "Alpha Technik" verblieben sei, könne den Beklagten nicht schaden, weil es sich tatsächlich um - allerdings nicht vom Kläger bezogene - "Alpha-Geräte" gehandelt habe. Im übrigen habe der Kläger gar nicht vorgetragen, welche Schutzrechte ihm an der Bezeichnung "Alpha" bzw "Alpha Technik" zukämen. Der Hinweis in der Klage, daß der Kläger unter der "Gesellschaftsbezeichnung Alpha Technik" auftrete, sei in diesem Zusammenhang belanglos, weil der Kläger den Beklagten nicht vorwerfe, seine Firma zu verwenden. Da der Sicherungsantrag somit nicht berechtigt sei, könne der Kläger mit seinem Rekurs gegen den Beschluß ON 13 auf diese Entscheidung verwiesen werden.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der Revisionsrekurs des Klägers mit dem Antrag, die einstweilige Verfügung des Erstgerichtes wiederherzustellen.

Die Beklagten beantragen, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist teilweise berechtigt.

Zur Abweisung des Sicherungsantrages zu lit a führt der Revisionsrekurs im wesentlichen aus, es fehlten Feststellungen darüber, daß die Beklagten bis zum 13.9.1988 Waren aus dem Verkaufsprogramm des Klägers ausschließlich vom Kläger bezogen hätten; das Erstgericht hätte auch feststellen müssen, daß die Beklagten danach keine Waren mehr vom Kläger bezogen haben. Aus der Bestellung des Erstbeklagten zum Geschäftsführer der Zweitbeklagten und der Übertragung der Geschäftsanteile des Klägers an der Zweitbeklagten auf den Erstbeklagten ergebe sich nicht die vom Rekursgericht angenommene Zustimmung des Klägers zur Aufnahme von Geschäften, mit denen dem Kläger direkt Konkurrenz gemacht werde. Auch aus dem satzungsgemäßen Gegenstand des Unternehmens der Zweitbeklagten dürfe dieser Schluß nicht gezogen werden. Lit a des Sicherungsantrages sei schon deshalb berechtigt, weil die Beklagten Geräte aus dem Verkaufsprogramm des Klägers vor dem 13.9.1988 ausschließlich vom Kläger gekauft hätten. Dem ist folgendes zu erwidern:

Die ausdrückliche Feststellung, daß die Beklagten bis zu einem bestimmten Zeitpunkt Waren aus dem Verkaufsprogramm des Klägers auch ausschließlich beim Kläger bezogen haben, ist schon deshalb entbehrlich, weil sich daraus allein noch keine ausschließliche Abnahmeverpflichtung der Beklagten ergibt; nur eine solche könnte aber das beantragte Verbot rechtfertigen. Davon und von dem weiteren Umstand, daß die Beklagten nunmehr keine Waren mehr vom Kläger beziehen, sind aber die Vorinstanzen in tatsächlicher Hinsicht ohnedies ausgegangen. Feststellungsmängel liegen daher nicht vor. Es trifft zwar zu, daß die Bestellung des Erstbeklagten zum Geschäftsführer der Zweitbeklagten und die Übertragung der Geschäftsanteile an den Erstbeklagten durch den Kläger - welche Willenserklärungen des Klägers zu einer Zeit gesetzt wurden, in der die Zweitbeklagte noch sämtliche Waren des Verkaufsprogrammes des Klägers auch vom Kläger bezogen hat - ebensowenig wie der Unternehmensgegenstand der Zweitbeklagten irgendwelche Schlüsse darauf zulassen, ob der Kläger damit auch der Aufnahme direkter Konkurrenzgeschäfte durch die Beklagten zugestimmt hat. Daraus und aus dem weiteren Umstand, daß die Beklagten bis zu einem bestimmten Zeitpunkt Waren aus dem Verkaufsprogramm des Klägers ausschließlich vom Kläger bezogen haben, ist aber noch nichts im Sinne einer Stattgebung des Sicherungsantrages lit a zu gewinnen. Der Kläger stützt diesen Teil des Sicherungsantrages auf das mit dem Erstbeklagten vereinbarte Konkurrenzverbot und auf das UWG. Soweit der Kläger das Verbot aus einer Vertragsverletzung ableitet, könnte eine einstweilige Verfügung nur unter den Voraussetzungen des § 381 Z 1 und 2 EO bewilligt werden. Eine Gefährdung seines Anspruchs hat aber der Kläger nicht einmal behauptet; sie ist auch nicht bescheinigt.

Soweit dieser Anspruch aber auch auf das UWG gestützt ist, war folgendes zu erwägen: Wettbewerbshandlungen, die einem Mitbewerber dadurch einen Vorsprung vor seinem Konkurrenten verschaffen sollen, daß er rechtliche, durch Gesetz oder Vertrag festgelegte Bindungen bricht, können gegen § 1 UWG verstoßen (Hohenecker-Friedl, Wettbewerbsrecht 83; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht 15, 855 Rz 567 zu § 1 dUWG). Der Bruch einer vertraglichen Verpflichtung ist an sich noch nicht unlauter; er verstößt nur dann gegen § 1 UWG, wenn sich seine Sittenwidrigkeit aus besonderen Umständen ergibt, so vor allem daraus, daß er in der Absicht erfolgt, die Vertragstreue der Konkurrenten in verwerflicher Weise zum eigenen Vorteil auszunützen (Hohenecker-Friedl aaO; Koppensteiner, Wettbewerbsrecht 2 II 219; Baumbach-Hefermehl aaO 893 Rz 642 zu § 1 dUWG; MR 1988, 203). Die Verletzung von Konkurrenzklauseln, welche an sich nicht sittenwidrig sind (SZ 24/184, EvBl 1983/12), erschöpft sich nach der Rechtsprechung nicht im vertraglichen Unrecht, sondern begründet darüber hinaus auch einen Verstoß

gegen § 1 UWG (SZ 24/150; WBl. 1987, 13). Konkurrenzklauseln sind jedoch im Zweifel einschränkend auszulegen (SZ 25/320; ÖBl 1962, 107); um einen Verstoß gegen § 1 UWG zu begründen, muß in subjektiver Hinsicht auch die Absicht vorliegen, dadurch den Vertragspartner zu schädigen (ÖBl 1968, 80; MR 1988, 203). Davon kann aber im vorliegenden Fall schon deshalb nicht ausgegangen werden, weil eine Vertriebsbindung zwischen den Streitparteien nicht festgestellt werden konnte und der Kläger eine "Liefersperre" verhängt hat. Umstände, welche diese Liefersperre gerechtfertigt hätten, hat das Verfahren nicht ergeben. In der Weigerung, eine noch nicht fällige Rechnung zu zahlen, kann jedenfalls keine solche Rechtfertigung liegen. Bestand aber keine Verpflichtung der Beklagten, die Waren aus dem Verkaufsprogramm des Klägers ausschließlich vom Kläger zu beziehen, dann kann auch die Umgehung einer berechtigten Liefersperre nicht sittenwidrig sein. Da nicht feststeht, daß die Beklagten von der Aufhebung der Liefersperre verständigt worden sind, kann das Verbot auch nicht darauf gegründet werden, daß die Beklagten trotz der Aufhebung der Liefersperre weiterhin keine Waren vom Kläger bezogen haben. Auf die nach dem Zeitpunkt der Beschlußfassung erster Instanz gewonnenen Kenntnisse der Beklagten kommt es dabei nicht an. Der Sicherungsantrag lit a ist somit nicht berechtigt.

Teilweise im Recht ist der Revisionsrekurs jedoch, soweit er die gänzliche Abweisung des Sicherungsantrages zu lit b bekämpft. Zutreffend weist der Kläger hier in seinem Rechtsmittel darauf hin, daß die Beklagten die von der Firma G*** gelieferten, mit der Bezeichnung "Alpha Technik" versehenen Schutzgasschweißgeräte (mit der weiteren Bezeichnung "E*** Maschinen") vertrieben haben. Das Argument des Rekursgerichtes, dem Kläger sei keine Bescheinigung dafür gelungen, daß die Beklagten Waren, die sie nicht von ihm gekauft hatten, unter dieser Bezeichnung vertrieben hätten, trifft daher nicht zu. Nach den ausdrücklichen, auch vom Rekursgericht übernommenen Feststellungen trugen die der Zweitbeklagten von der Firma G*** gelieferten Schutzgasschweißgeräte ein Schild mit dem Zeichen "Alpha Technik". Daß der Kläger von der Firma G*** derartige Geräte fertigen und mit der Bezeichnung "Alpha Technik" versehen ließ, berechtigt Dritte nicht, derartige von der Firma G*** erworbene Geräte mit dieser Bezeichnung weiterzuveräußern. Ebenso wenig trifft es zu, daß kein Vorbringen über ein dem Kläger zustehendes Schutzrecht im Sinne des § 9 UWG erstattet worden wäre. Der Kläger hat schon in der Klage behauptet, daß er im geschäftlichen Verkehr unter der "Gesellschaftsbezeichnung Alpha Technik" auftritt, und zum Sicherungsantrag ausdrücklich ausgeführt, daß dieses Kennzeichen als Geschäftsbezeichnung für sein Unternehmen verwendet wurde. Das Erstgericht hat diese, durch eine Reihe von Urkunden gedeckte Feststellung auch getroffen. Daß ein bestimmtes Unternehmenskennzeichen im Sinne des § 9 Abs. 1 UWG von einem Dritten zwar nicht zur Bezeichnung seines Unternehmens, aber als Warenkennzeichen verwendet wird, schließt den Schutz des § 9 UWG nicht aus. Bei Kollisionen zwischen den einzelnen Unternehmenskennzeichen im Sinne des § 9 UWG entscheidet immer nur die Priorität (Hohenecker-Friedl aaO 43, 53 f; ÖBl 1980, 132 und 134).

Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Unternehmens oder eines Druckwerks, für das § 80 UrhG nicht gilt, in einer Weise benützt, die geeignet ist, Verwechslungen mit dem Namen, der Firma oder der besonderen Bezeichnung hervorzurufen, deren sich ein anderer befugterweise bedient, kann gemäß § 9 Abs. 1 UWG von diesem auf Unterlassung der Benützung in Anspruch genommen werden. Gemäß § 9 Abs. 3 UWG sind registrierte Marken und andere zur Unterscheidung des Unternehmens bestimmte Geschäftsabzeichen und Einrichtungen, sofern sie innerhalb beteiligter Verkehrskreise als Kennzeichen des Unternehmens gelten, den im § 9 Abs. 1 UWG genannten Unternehmenskennzeichen gleichgestellt. Die besondere - vom Namen und von der Firma verschiedene - Bezeichnung eines Unternehmens genießt diesen Schutz also nur unter der Voraussetzung, daß sie geeignet und dafür bestimmt ist, das Unternehmen von anderen zu unterscheiden und auf den Betrieb seines Benützers hinzuweisen, also Namensfunktion hat (Hohenecker-Friedl aaO 45). Reine Gattungsbezeichnungen sind - ohne Verkehrsgeltung für den Benützer - nicht schutzfähig (Baumbach-Hefermehl aaO 1717 f Rz 104 und 107 zu § 16 dUWG). Die Bezeichnung "Technik" als Kurzform für "technisches Unternehmen" allein hat zwar keine Namensfunktion für ein technisches Unternehmen; sie ist eine bloße Gattungsbezeichnung. Die Kombination mit dem weiteren, dem griechischen Alphabet entnommenen Buchstaben "Alpha", welcher nicht als Gattungsbezeichnung für bestimmte Techniken oder technische Geräte angesehen wird (siehe Brockhaus Enzyklopädie, Stichwort Alpha), ist aber durchaus geeignet, das damit bezeichnete Unternehmen von anderen zu unterscheiden. Es liegt auch auf der Hand, daß die Verwendung eines fremden Unternehmenskennzeichens im Sinne des § 9 Abs. 1 UWG als Warenzeichen geeignet ist, in den beteiligten Verkehrskreisen Verwechslungen hervorzurufen. Da der Kläger das Unternehmenskennzeichen "Alpha Technik" schon länger benützt als die Zweitbeklagte, kann er sich erfolgreich gegen die Verwendung dieses Kennzeichens durch die Beklagten zur Wehr setzen.

Aus den vorstehenden Überlegungen ergibt sich allerdings noch nicht die Berechtigung des gesamten Sicherungsbegehrens zu lit b, nämlich Waren unter der Bezeichnung "Alpha" oder "Alpha Technik" zu vertreiben, sofern die entsprechenden Waren nicht vom Kläger zugekauft wurden. Sofern der Beklagte nämlich technische Geräte, die vom Kläger stammen, aber nicht unmittelbar vom Kläger gekauft wurden, mit diesem Kennzeichen vertreibt, verstößt er nicht gegen Kennzeichenrechte des Klägers. Das Warenzeichenrecht wird nicht dadurch beeinträchtigt, daß rechtmäßig gekennzeichnete und in den Verkehr gebrachte Waren weiter vertrieben werden (ÖBl 1974, 14; SZ 47/15). Unter diesem Gesichtspunkt liegt aber auch keine Verletzung der besonderen Bezeichnung eines Unternehmens vor, wenn sie vom Berechtigten auch zur Kennzeichnung seiner Waren verwendet wurde. Der Anspruch ist daher nur soweit berechtigt, als technische Geräte, die nicht vom Kläger stammen, unter dieser Bezeichnung vertrieben wurden. Der Schutz des § 9 UWG reicht nur so weit, als die Gefahr von Verwechslungen gegeben ist. Bei durchgreifender Verschiedenheit der Waren kann eine Verwechslungsgefahr überhaupt nicht angenommen werden (Hohenecker-Friedl aaO). Der Kläger, der nur technische Geräte vertreibt, kann daher den Beklagten nicht verbieten, Waren schlechthin unter dieser Bezeichnung zu vertreiben. Im Rahmen dieses Unterlassungsanspruchs haften der Erstbeklagte als tätiger Geschäftsführer, die Zweitbeklagte aber als Inhaberin des Unternehmens, in deren Betrieb die Verletzung begangen wurde (§ 18 UWG).

Das Mehrbegehren, den Beklagten das Vertreiben von Waren mit dem Kennzeichen des Unternehmens des Klägers schlechthin zu verbieten, aber auch dann, wenn sie nicht vom Kläger zugekauft wurden, war dagegen abzuweisen.

Der Kläger kommt im Revisionsrekurs nicht mehr auf die Verwendung seiner Bedienungsanleitungen zurück; ob durch deren Verwendung in seine Kennzeichenrechte eingegriffen wurde, war daher nicht zu prüfen.

Der Kostenvorbehalt in Ansehung der dem Anteil seines Obsiegens entsprechenden Kosten des Klägers gründet sich auf § 393 Abs. 1 EO. Die Beklagten haben die Abweisung von rund 3/4 des Sicherungsantrages erreicht; sie haben daher 1/4 der Kosten des gesamten Provisorialverfahrens endgültig selbst zu tragen (§§ 78, 402 EO, §§ 40, 50, 52 Abs. 1 ZPO). Soweit sie allerdings im Provisorialverfahren siegreich waren, haben sie Anspruch auf Ersatz des entsprechenden Anteils der Kosten des gesamten Provisorialverfahrens (§§ 78, 402 EO, §§ 41, 50, 52 Abs. 1 ZPO).

Anmerkung

E19494

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0040OB00118.89.1205.000

Dokumentnummer

JJT_19891205_OGH0002_0040OB00118_8900000_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