

TE OGH 1989/9/26 40b89/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.09.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof.Dr.Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Gamerith, Dr.Kodek, Dr.Niederreiter und Dr.Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M*** Handelsgesellschaft mbH, Linz, Bäckermühlweg 61, vertreten durch Dr.Walter Haslinger ua, Rechtsanwälte in Linz, wider die beklagte Partei F.M.Z*** Gesellschaft mbH & Co, Dornbirn, Wallenmahd 46, vertreten durch Dr.Wilfried Ludwig Weh, Rechtsanwalt in Bregenz, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert S 600.000,-), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 13. Februar 1989, GZ 1 R 247/88-38, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Kreisgerichtes Wels vom 15.Juni 1988, GZ 4 Cg 270/87-24, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

I. den

B e s c h l u ß

gefaßt:

Spruch

Die Eingabe der beklagten Partei an den Obersten Gerichtshof vom 31. Juli 1989 wird zurückgewiesen.

II. zu Recht erkannt:

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 17.587,80 (darin enthalten S 2.931,30 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte betrieb seit dem Jahr 1985 in Wels,

Ginzkeystraße 27, auf einer Verkaufsfläche von rund 7.000 m² einen Großmarkt für Wiederverkäufer. Dieser Standort befindet sich auf einer Grundfläche, die nach dem Flächenwidmungsplan der Stadt Wels als "Betriebsbaugebiet" vorgesehen ist. Die Beklagte hatte mit der Errichtung des Abholmarktes begonnen, nachdem ihr mit den Bescheiden des Magistrates der Stadt Wels vom 26.4. und 9.5.1984 sowohl die Baubewilligung als auch die gewerbebehördliche Genehmigung zur Errichtung eines "C & C-Marktes" (Großmarkt für Wiederverkäufer) erteilt worden waren. Am 12.3.1985 zeigte die Beklagte dem Magistrat der Stadt Wels die Errichtung einer weiteren Betriebsstätte auf Grund der Stammgewerbeberechtigung mit dem Sitz in Dornbirn im Standort Wels, Ginzkeystraße 27, an. Mit Bescheid des

Magistrates der Stadt Wels vom 25.7.1985, GZ MA 2-Ge-1048-1985, wurde diese Anmeldung für den Großhandel unbeschränkt, für den Einzelhandel aber beschränkt auf eine Verkaufsfläche von höchstens 600 m² zur Kenntnis genommen.

Ab dem Frühjahr 1987 begann die Beklagte den vorerst der Gewerbeberechtigung entsprechend als Wiederverkäufermarkt geführten Großmarkt in einen Letztverbrauchermarkt umzuwandeln. Spätestens seit 3.8.1987 hat jedermann auf der gesamten Verkaufsfläche von rund 7.000 m² ungehindert Zutritt und kann die dort angebotenen Waren erwerben. Das kündigte die Beklagte in ihrer Kundenzeit "Tip der Woche", Ausgabe 1/1987, auch an.

Auf Grund dieser Umstellung erstattete die Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Oberösterreich, Bezirksstelle Wels, Anzeige gegen die Beklagte bei der Gewerbebehörde. Mit Straferkenntnis vom 19.10.1987 wurde über den geschäftsführenden Gesellschafter der Beklagten, Dkfm. Martin Z***, wegen Verletzung des § 367 Z 26 GewO eine Geldstrafe verhängt. Der Landeshauptmann von Oberösterreich hob dieses Straferkenntnis mit Bescheid vom 28.3.1988 auf und stellte das Verwaltungsstrafverfahren ein, weil sich die Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage nach §§ 74 ff GewO richte und das Vorliegen einer Gewerbeberechtigung nicht voraussetze. Die Strafbestimmung des § 367 Z 26 GewO könne auf den Verkauf von Waren an Letztverbraucher nicht angewendet werden. Die in der Betriebsanlagengenehmigung enthaltene, durch eine pauschale Verweisung auf die Verhandlungsschrift vorgenommene Auflage, die Betriebsanlage plan- und befundgemäß "laut beiliegender Verhandlungsschrift" zu errichten und zu betreiben "reiche für die konkrete Umschreibung eines Straftatbestandes" nicht aus. Mit der Behauptung, daß die Beklagte ohne die erforderlichen Bewilligungen sowie unter bewußter Verletzung gewerblicher Vorschriften, der oberösterreichischen Raumordnungsvorschriften und der einschlägigen Flächenwidmungspläne in Wels einen Selbstbedienungsmarkt für Letztverbraucher betreibe und dafür werbe, womit sie auch gegen § 1 UWG verstoße, begehrt die Klägerin, die Beklagte schuldig zu erkennen, es ab sofort zu unterlassen, im Standort Wels, Ginzkeystraße 27, Lebensmittel, Fleisch- und Wurstwaren, Haushaltswaren, Kosmetikartikel, Waschmittel, Sportartikel, Textilien, Autozubehör und Elektroartikel auf einer Verkaufsfläche von insgesamt mehr als konkret abgegrenzten 600 m² gegenüber Letztverbrauchern anzubieten oder an Letztverbraucher zu verkaufen; außerdem verlangt die Klägerin die Ermächtigung zur Veröffentlichung des Urteils in zwei oberösterreichischen Tageszeitungen.

Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage. Seit der Aufhebung des § 2 Abs 6 Z 3 Satz 2 des Oberösterreichischen Raumordnungsgesetzes 1972 LGBl 18 (Oö.ROG) durch den VfGH (Slg 9543) gebe es in Oberösterreich mangels Erlassung neuer Vorschriften durch den Gesetzgeber keine anwendbaren Raumordnungsbestimmungen, die das Errichten für den überörtlichen Bedarf bestimmter Geschäftsbauten in anderen als für Geschäftsbauten gewidmeten Gebieten verhinderten. Landesgesetzliche Raumordnungsvorschriften, die - dem Bund vorbehaltene - gewerberechtliche Bedarfsprüfungen vorsehen, seien verfassungswidrig. § 15 Z 1 GewO komme nicht zum Tragen, weil die Beklagte über die für einen Verbrauchermarkt erforderliche Betriebsanlagengenehmigung verfüge; diese enthalte keinerlei Beschränkung, nur an Wiederverkäufer zu verkaufen.

Das Erstgericht gab der Klage statt. Es bejahte einen - der Beklagten auch subjektiv vorwerfbaren - Verstoß gegen § 15 Z 1 GewO, § 16 Abs 12 und Abs 13 Oö.ROG und damit auch gegen § 1 UWG. Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichtes und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 300.000 übersteige. Es übernahm die eingangs wiedergegebenen Feststellungen des Erstgerichtes als Ergebnis eines mangelfreien Verfahrens, verneinte eine von der Beklagten gerügte Aktenwidrigkeit und führte in rechtlicher Hinsicht folgendes aus:

Beim Handelsgewerbe des Handels mit Waren aller Art werde das Recht zur Ausübung des Gewerbes durch die Gewerbeanmeldung begründet. Eine derartige Anmeldung sei sowohl für die Hauptbetriebsstätte als auch für jede weitere Betriebsstätte erforderlich. Diese Anmeldungen wirkten konstitutiv; die ihnen zugrunde liegenden gesetzlichen Bestimmungen seien keine bloßen Ordnungsvorschriften. Gemäß § 15 Z 1 GewO dürfe auch bei einem Anmeldungsgewerbe eine gewerbliche Tätigkeit in einem Standort, in dem die Ausübung dieser Tätigkeit bereits im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung durch Rechtsvorschriften verboten war, nicht ausgeübt werden. Das gelte auch für die Gewerbeausübung in einer weiteren Betriebsstätte. Bestehe ein gesetzliches Verbot der Gewerbeausübung, dann sei eine dennoch vorgenommene Gewerbeanmeldung ebensowenig rechtsbegründend wie die Anzeige einer weiteren Betriebsstätte; eine solche Anmeldung müsse vielmehr zur Ausstellung eines Untersagungsbescheides durch die Gewerbebehörde führen. Auch landesgesetzliche Raumordnungsvorschriften, welche die Errichtung von Bauwerken

für gewerbliche Zwecke generell verbieten, seien dann Vorschriften im Sinne des § 15 Z 1 GewO, wenn die betreffende Gewerbeausübung ihrem Wesen nach ohne die vorzeitige Errichtung eines entsprechenden Bauwerkes nicht denkbar sei. § 16 Abs 13 Satz 3 Oö.ROG verbiete die Errichtung von Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf (Abs 12) in Gebieten, die nicht für Geschäftsbauten vorgesehen sind. § 16 Abs 12 Oö.ROG definiere "Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf" als "Großgeschäfte, Warenhäuser und Einkaufszentralen im Sinne des § 70 der Oö.Bauverordnung LGBl 1976/63" deren Gesamtverkaufsfläche mehr als 600 m² oder deren Gesamtbetriebsfläche mehr als 1000 m² beträgt. Da die von der Beklagten in Wels errichtete Betriebsstätte auf einer Grundfläche gebaut worden sei, die nach dem Flächenwidmungsplan als "Betriebsbaugelände", nicht aber als "Gebiet für Geschäftsbauten" vorgesehen sei, dürfe die Beklagte die gewerbliche Tätigkeit ihres Anmeldegewerbes in diesem Standort schon deshalb nicht ausüben, weil die gesamte Verkaufsfläche über 7000 m² betrage; auch der von der Beklagten (für den Einzelhandel) erlangte Gewerbeschein sei auf eine Gesamtverkaufsfläche von höchstens 600 m² beschränkt. Daß die Gewerbebehörde bisher keinen Untersagungsbescheid erlassen habe, sei unerheblich. Verbiete eine Vorschrift die Ausübung des Gewerbes in einem bestimmten Standort, dann sei auch die Ausübung eines solchen Gewerbes in einem bereits errichteten Geschäftsbau untersagt. § 15 Z 1 GewO erfasse auch Vorschriften, die erst nach dem Inkrafttreten der Gewerbeordnung erlassen wurden. Die Beklagte verletze daher § 15 Z 1 GewO, § 16 Abs 12 und 13 Oö.ROG; da sie sich damit einen Vorteil vor gesetzestreuen Mitbewerbern verschaffe, sei ihr Verhalten auch sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG.

Gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 16 Abs 12 Oö.ROG bestünden keine Bedenken, weil der VfGH im Erkenntnis VfSlg 9543, mit dem er § 2 Abs 6 Z 3 Satz 2 Oö.ROG mit Wirkung vom 1.10.1983 aufgehoben habe, den - im Einleitungsbeschuß noch als bedenklich bezeichneten - § 16 Abs 12 Oö.ROG als nicht verfassungswidrig erkannt habe. Bei dieser Sachlage könne der Beklagten nicht mehr zugestanden werden, die Rechtsansicht, § 16 Abs 12 Oö.ROG sei verfassungswidrig, mit gutem Grund vertreten zu haben. Auch der Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 28.3.1988 ändere daran nichts: Das damit aufgehobene Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Wels vom 19.10.1987 habe darauf beruht, daß die Beklagte eine in der Betriebsanlagengenehmigung erteilte Auflage nicht eingehalten habe; die Berufungsbehörde habe dazu ausgeführt, daß die dafür vorgesehene Strafbestimmung des § 367 Z 26 GewO nicht auf gewerberechtliche Tätigkeiten wie den Verkauf von Waren an Letztverbraucher angewendet werden könne. Zu den hier maßgebenden Fragen enthalte der Bescheid des Landeshauptmannes jedoch nichts.

Die Ausführungen in der Berufung, wonach die Beklagte im Standort Wels, Ginzkeystraße 27, jetzt keine gewerbliche Tätigkeit mehr entfalte, verstoße ebenso gegen das Neuerungsverbot wie der Hinweis auf den erst nach Schluß der Verhandlung erster Instanz vorgelegten Bescheid des Magistrates der Stadt Wels vom 12.8.1988, womit die Anzeige der "familia Handelsgesellschaft AG" über die Errichtung einer weiteren Betriebsstätte zur Ausübung der Gewerbeberechtigung Handelsgewerbe gemäß § 103 Abs 1 lit b Z 15 GewO eingeschränkt auf den Einzelhandel, im Standort Wels, Ginzkeystraße 27, zur Kenntnis genommen wurde.

Gegen dieses Urteil richtet sich die wegen Mangelhaftigkeit, Aktenwidrigkeit und unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Revision der Beklagten mit dem Antrag, die Entscheidung im Sinne der Abweisung der Klage abzuändern; dabei regt die Beklagte insbesondere auch an, § 1 UWG beim VfGH anzufechten.

Die Klägerin beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist nicht berechtigt.

Die geltend gemachten Revisionsgründe des § 503 Z 2 und 3 ZPO liegen nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO).

Wie der Oberste Gerichtshof in der bereits von den Vorinstanzen zitierten, in einem von einem anderen Kläger wegen der auch hier beanstandeten Geschäftsausweitung gegen die Beklagte geführten Verfahren ergangenen Entscheidung vom 23.2.1988, 4 Ob 402/87 ÖBl 1989, 14 ausgeführt hat, verstößt nach oberösterreichischem Raumordnungsrecht die Errichtung eines "Geschäftsbaues für den überörtlichen Bedarf" iS des § 16 Abs 12 Oö.ROG auf einer Grundfläche, die nach dem maßgebenden Flächenwidmungsplan als "Betriebsbaugelände" vorgesehen ist, ebenso gegen § 16 Abs 13 Oö.ROG wie die Umwandlung des dort zunächst betriebenen Verbrauchergroßmarktes für Wiederverkäufer in einen Verbrauchergroßmarkt für Endverbraucher; die angeführten landesgesetzlichen Vorschriften normieren ein Verbot der Gewerbeausübung in einem bestimmten Standort und verhindern, daß eine dennoch vorgenommene

Gewerbeanmeldung rechtsbegründend wirkt (zuletzt auch 4 Ob 58/89 bei einem Verstoß gegen § 69 stmk.BauO). Die von der Revision dagegen vorgetragene Argumente sind nicht stichhaltig:

§ 15 Z 1 GewO wurde durch die Gewerberechts-Novelle 1988 BGBl 399 nur dahin geändert, daß nunmehr eine gewerbliche Tätigkeit in einem Standort nicht ausgeübt werden darf, in dem die Ausübung dieser Tätigkeit im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung oder der Entscheidung über das Konzessionsansuchen durch Rechtsvorschriften verboten ist. Damit wurde diese Bestimmung dem neuen § 77 Abs 1 Satz 2 GewO angepaßt, wonach eine Betriebsanlage nicht für einen Standort genehmigt werden darf, in dem das Errichten oder Betreiben der Betriebsanlage zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Genehmigungsantrag durch Rechtsvorschriften verboten ist (341 BlgNr 17.GP); ob es sich um bundes- oder landesrechtliche Vorschriften handelt, macht dabei keinen Unterschied (Kinscher, GewO5, 107 Anm 1 zu § 77 Abs 1). Nur aus § 77 Abs 2 GewO, der bestimmt, wie Belästigungen der Nachbarn durch eine Betriebsanlage zu beurteilen sind, wurde das Gebot, daß dabei auch die für die Widmung der Liegenschaften maßgebenden Vorschriften zu berücksichtigen sind, durch die Gewerberechts-Novelle 1988 herausgenommen; einer solchen Einschränkung bedarf es dort deshalb nicht mehr, weil landesgesetzliche Vorschriften dieser Art schon im Rahmen der Prüfung nach § 77 Abs 1 GewO zu berücksichtigen sind. Die Auffassung der Revisionswerberin, daß landesgesetzliche Raumordnungsvorschriften seit der Gewerberechts-Novelle 1988 keine Verbotsnormen im Sinne des § 15 Z 1 GewO seien, trifft daher nicht zu.

Aus dem durch die Gewerberechts-Novelle 1988 nicht geänderten § 345 Abs 9 GewO, wonach die Gewerbebehörde im Fall einer Anzeige - unbeschadet eines Strafverfahrens nach §§ 366 ff GewO - das Fehlen der jeweils geforderten gesetzlichen Voraussetzungen mit Bescheid festzustellen und eine gesetzwidrige Tätigkeit zu untersagen hat, ergibt sich entgegen den Revisionsausführungen der Beklagten nicht, daß auch eine unzulässige Gewerbeanmeldung rechtsbegründend wäre. Daß eine auf Grund einer solchen Gewerbeanmeldung ausgeübte Tätigkeit zu untersagen ist, besagt darüber, ob die Gewerbeausübung bis zum Untersagungsbescheid erlaubt ist oder nicht, überhaupt nichts; das Verbot einer solchen gesetzwidrigen Gewerbeausübung ergibt sich vielmehr bereits aus § 15 Z 1 GewO. Daß die zuständige Gewerbebehörde im vorliegenden Fall nur einen eingeschränkten "Zur-Kenntnisnahme-Bescheid", nicht aber auch einen Untersagungsbescheid erlassen hat, ist daher ohne entscheidungswesentliche Bedeutung.

Der Beklagten kann auch darin nicht gefolgt werden, daß das Oö.ROG keine Vorschriften enthalte, welche die Ausübung eines Gewerbes verhindern könnten. Bei der Beurteilung der Erlaubtheit einer gewerblichen Tätigkeit im Sinne des § 15 Z 1 GewO sind auch landesgesetzliche Raumordnungsvorschriften zu beachten. Enthalten diese das Verbot der Errichtung von Bauwerken für gewerbliche Zwecke und ist die betreffende Gewerbeausübung ihrem Wesen nach ohne die vorherige Errichtung eines entsprechenden Bauwerks nicht denkbar, dann liegt darin auch ein Verbot der Gewerbeausübung in einem bestimmten Standort (Mache-Kinscher, GewO5 Anm 8 zu § 15; ÖBl 1989, 14). § 16 Abs 13 Satz 3 Oö.ROG enthält aber die ausdrückliche Anordnung, daß Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf (§ 16 Abs 12 Oö.ROG) - also "Großgeschäfte, Warenhäuser und Einkaufszentren im Sinne des § 70 der Oö.Bauverordnung, LGBl Nr 63/1976, deren Gesamtverkaufsfläche mehr als 600 m² oder deren Gesamtbetriebsfläche mehr als 1000 m² beträgt" - nur in Gebieten errichtet werden dürfen, die für Geschäftsbauten vorgesehen sind. Daraus folgt aber zwingend das Verbot, derartige Geschäftsbauten auf Grundstücken, die in anderen Widmungsgebieten liegen, zu errichten.

Auch mit dem Hinweis der Revision, daß der Begriff eines "C & C-Marktes" die Betriebsformen des Groß- und des Einzelhandels erfasse, ist für den Standpunkt der Beklagten nichts zu gewinnen. Die Beklagte meint damit offensichtlich, daß die Baubewilligung und die gewerbebehördliche Bewilligung zur Errichtung des Großmarktes auch zum Betrieb eines Großmarktes für Letztverbraucher berechtigt hätten. Der in den Sprüchen beider Bescheide verwendete Begriff "C & C-Markt" ist dort aber in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise im Sinne eines Großmarktes für Wiederverkäufer definiert worden. Welche Bedeutung er sonst im Wirtschaftsleben noch hat, ist für die den Umfang der durch diese Bescheide eingeräumten Befugnisse ohne Bedeutung.

Es trifft auch nicht zu, daß § 16 Abs 12 Oö.ROG verfassungswidrig bzw seit dem Erkenntnis VfSlg9543 unanwendbar wäre. Mit diesem Erkenntnis hat der VfGH den zweiten Satz der Z 3 des § 2 Abs 6 Oö.ROG als verfassungswidrig aufgehoben, zugleich aber ausdrücklich erklärt, daß er seine noch im Beschluß auf Einleitung des Gesetzesprüfungsverfahrens geäußerten Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 16 Abs 12 Oö.ROG nicht aufrecht erhalte.

§ 2 Oö.ROG enthält allgemeine Raumordnungsgrundsätze. Der durch das genannte Erkenntnis aufgehobene Satz hatte folgenden Wortlaut:

"Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf (§ 16 Abs 12) sollen nur auf Standorten vorgesehen werden, für die ein genügend großer Einzugsbereich vorhanden ist, der durch bestehende Betriebe einschließlich solcher für den örtlichen Bedarf nicht ohnehin bereits ausreichend versorgt ist, und sollen nur insoweit zugelassen werden, als die Aufrechterhaltung und Sicherung der Nahversorgung der Bevölkerung mit Konsumgütern und Dienstleistungen, insbesondere mit Waren und Leistungen des täglichen Bedarfs, im Einzugsbereich des Geschäftsbaues nicht gefährdet wird".

Nur diese - nach Ansicht des VfGH zwingende - Einschränkung auf diese der Gesetzeskompetenz des Bundes vorbehaltenen Bedarfsdeckungskriterien ist durch das aufhebende Erkenntnis des VfGH weggefallen; der VfGH hat aber nicht in Frage gestellt, daß im Rahmen der Raumordnung Sonderwidmungen von Flächen für Geschäftsbauten für den überörtlichen Bedarf und für Einkaufszentren an sich festgelegt werden können. Warum dann aber § 16 Abs 12 (im Zusammenhalt mit § 16 Abs 13 Satz 3) Oö.ROG nach der Aufhebung des § 2 Abs 6 Z 3 Satz 2 Oö.ROG nicht mehr anwendbar sein sollte, ist nicht erkennbar.

In ihren Revisionsausführungen verweist die Beklagte auch abermals auf den Bescheid des Magistrates der Stadt Wels vom 12.8.1988, MA 2-Ge-1620-1987, mit dem die Anzeige der "familia" Handelsgesellschaft AG vom 10.9.1987 betreffend die Ausübung des Gewerbes Handelsgewerbe gemäß § 103 Abs 1 lit b Z 25 GewO, eingeschränkt auf den Einzelhandel, in der weiteren Betriebsstätte im Standort Wels, Ginzkeystraße 27, ohne irgendwelche räumlichen Beschränkungen zur Kenntnis genommen wurde. Richtig ist zwar, daß die Gewerbebehörde erster Instanz in diesem Bescheid für denselben Standort zugunsten einer zum selben Konzern wie die Beklagte gehörenden Gesellschaft von ihrer bisher vertretenen Auffassung abgegangen ist, daß die mehrfach genannten Raumordnungsvorschriften Verbote im Sinne des § 15 Z 1 GewO enthielten. Daraus kann jedoch nicht abgeleitet werden, daß nunmehr auch für die Beklagte die Voraussetzungen für die Annahme eines Verstoßes gegen Verwaltungsvorschriften weggefallen seien oder zumindest seit der Erlassung dieses Bescheides die Rechtsansicht der Beklagten, an diesem Standort zur uneingeschränkten Ausübung des Einzelhandelsgewerbes berechtigt zu sein, mit guten Gründen vertreten werden könnte. Auf einen sie selbst betreffenden, gleichlautenden Bescheid kann sich die Beklagte nicht berufen. Ihre Anmeldung betreffend diese weitere Betriebsstätte wurde, soweit sie den Einzelhandel betraf, nur mit der Einschränkung auf eine Verkaufsfläche von höchstens 600 m² zur Kenntnis genommen. Der die weitere Betriebsstätte der "familia" Handelsgesellschaft AG betreffende Bescheid ist überdies erst nach dem Schluß der Verhandlung erster Instanz ergangen; auf diesen neuen Sachverhalt kann daher bei der rechtlichen Beurteilung nicht Bedacht genommen werden. Die Ausführungen in diesem Bescheid bieten aber auch keinen Anlaß, von der bereits in ÖBl 1989, 14 geäußerten Rechtsansicht abzugehen.

Soweit sich die Beklagte darauf beruft, daß sie - ebenfalls nach Schluß der Verhandlung erster Instanz - im Handelsregister gelöscht worden ist, ist ihr lediglich entgegenzuhalten, daß die Löschung einer KG im Handelsregister nur deklarative Bedeutung hat. Ist die KG noch nicht (voll) beendet, weil noch ungeteiltes Vermögen vorhanden ist, so besteht sie im Verhältnis zu Dritten, insbesondere zu ihren Gläubigern, trotz der Löschung ihrer Firma im Handelsregister zu Liquidationszwecken fort; sie ist dann nach wie vor parteifähig. Die Gesellschaft kann dann auch weiterhin unter ihrer (gelöschten) Firma klagen und geklagt werden; anhängige Verfahren sind trotz der Löschung der Firma im Handelsregister ohne Änderung der Parteienbezeichnung weiterzuführen (GesRZ 1984, 50; Torggler-Kucsko in Straube, HGB, Rz 3 zu § 157).

Die Bedenken der Beklagten gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 1 UWG vermag der Oberste Gerichtshof gleichfalls nicht zu teilen. Die Verwendung unbestimmter Gesetzesbegriffe ist nicht verfassungswidrig (VfSlg 4139); den Begriffen "Billigkeit", "Sitte", "Sittlichkeit" udgl ist im Hinblick auf die bestehenden gesellschaftlichen Auffassungen ein konkreter Begriffsinhalt beizumessen; sie bedeuten damit eine ausreichende Determinierung (VfSlg 4293, 5337 ua). Dasgleiche muß auch für den Begriff der "guten Sitten" gelten: Nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten hat die Europäische Menschenrechtskommission nicht ausgesprochen, daß der - dem österreichischen § 1 UWG entsprechende - § 1 dUWG gegen die EMRK verstieße; sie habe vielmehr nur gefordert, daß § 1 dUWG verfassungs- und menschenrechtskonform reduziert anzuwenden sei. Die Beklagte meint, daß dies deshalb geboten sei, weil mit jedem Unterlassungsgebot nach § 1 UWG in das Grundrecht der Erwerbsfreiheit eingegriffen werde; aus diesem Grund wäre eine "maximale Determinierung" der Voraussetzungen für einen Eingriff in dieses Grundrecht geboten. Gerade diese Problematik stellt

sich aber im vorliegenden Fall nicht: Das Grundrecht der Erwerbsfreiheit ist in Art 6 Abs 1 StGG verankert; diese Bestimmung enthält - ebenso wie der von den Beklagten zitierte Art 1 ZPMRK - einen Gesetzesvorbehalt. Der Gesetzgeber ist daher befugt, eine Regelung der Ausübung der Berufe vorzunehmen und vorzuschreiben, daß die Berufsausübung nur unter gewissen Voraussetzungen erlaubt oder unter gewissen Umständen verboten ist (VfSlg 4163; Walter-Mayer⁶, 456 f Rz1386). Die Klägerin leitet die Sittenwidrigkeit des Verhaltens der Beklagten nur aus dem Verstoß gegen gesetzliche Bestimmungen ab, welche die Gewerbeausübung an bestimmte Bedingungen knüpfen; die gegen diese Vorschriften von der Beklagten erhobenen Bedenken sind nicht berechtigt. In diesem Belang ist daher jedenfalls gesetzlich eindeutig determiniert, was als rechtswidrig anzusehen ist. Die Beklagte meint allerdings, daß der Gesetzgeber zwar die Rechte von Mitbewerbern im Wettbewerb angemessen schützen dürfe, die geschützten Interessen der Mitbewerber jedoch deutlich umschreiben müsse. Der gesamten Rechtsordnung sei die actio popularis fremd; jedermann könne in einem Verfahren Rechte nur so weit geltend machen, als ihm das ausdrücklich eingeräumt worden sei. Komme dem Kläger im Verwaltungsverfahren keine Parteistellung zu, dann gehe es nicht an, ihm auf dem Umweg über die Blankettklausel des § 1 UWG eine solche einzuräumen. Dem kann nicht gefolgt werden: Im vorliegenden Fall geht es nicht um das öffentliche Interesse an der Einhaltung raumordnungsrechtlicher und anderer verwaltungsrechtlicher Vorschriften, sondern um das - auch von der Beklagten als legitim anerkannte - Interesse der Mitbewerber, Wettbewerbsvorteile von Unternehmen, die sich über gesetzliche Schranken hinwegsetzen, hintanzuhalten. Eine nähere Determinierung der Anspruchsvoraussetzungen ist aber in diesem Zusammenhang nicht erforderlich.

Aus diesen Erwägungen war der Revision ein Erfolg zu versagen. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

Der von der Beklagten erstattete Schriftsatz an den Obersten Gerichtshof vom 31.7.1989 war zurückzuweisen, weil im Revisionsverfahren weitere Schriftsätze neben den Rechtsmittelschriftsätzen nicht zulässig sind.

Anmerkung

E18517

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0040OB00089.89.0926.000

Dokumentnummer

JJT_19890926_OGH0002_0040OB00089_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