jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1988/4/12 4Ob18/88

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.04.1988

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 "P***" Pfandleihgesellschaft mbH, Wien 16., Ottakringerstraße 124, vertreten durch Dr. Johannes Ehrenhöfer, Rechtsanwalt in Wr. Neustadt, wider die beklagte Partei H*** Gesellschaft mbH, Wimpassing, Bundesstraße 59, vertreten durch Dr. Edwin Schubert, Rechtsanwalt in Neunkirchen, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 450.000,--), infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 21. Oktober 1987, GZ 5 R 191/87-10, womit der Beschluß des Kreisgerichtes Wr. Neustadt vom 12. August 1987, GZ 2 Cg 244/87-5, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei hat die Kosten ihres Revisionsrekurses selbst zu tragen, die klagende Partei hat die Kosten der Revisionsrekursbeantwortung vorläufig selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Die Klägerin betreibt das Pfandleihergewerbe (§ 278 GewO), für das ihr eine Konzession erteilt wurde. Die Beklagte betreibt in Wimpassing das Gewerbe der Versteigerung beweglicher Sachen (§ 295 GewO), verfügt aber über keine Konzession zur Ausübung des Pfandleihergewerbes. Die Beklagte kaufte von Johann F*** ein Feuerzeug der Marke "Dunhill" 24163 um S 500,--. In dem hierüber geschlossenen schriftlichen Kaufvertrag räumte sie dem Verkäufer F*** eine zweiwöchige Rückkaufsfrist bis zum 6.Mai 1987 ein. Für den Fall des Rückkaufes sollten Kosten von insgesamt S 210,-- verrechnet werden. Tatsächlich kaufte Johann F*** das Feuerzeug um S 710,-- zurück.

Von Karl W*** kaufte die Beklagte eine Kamera Kodak Retina um S 60,--; auch ihm räumte sie im schriftlichen Kaufvertrag eine 14-tägige Rückkaufsfrist ein. Dieser Rückkauf fand jedoch nicht statt; die Beklagte bot die Kamera im Wege des Freihandverkaufes um S 80,-- an, hat sie jedoch bisher noch nicht verkauft. Üblicherweise führt die Beklagte die von ihr erworbenen Gegenstände einer Versteigerung oder einem Freihandverkauf zu, ohne mit den Kunden ein Rückkaufsrecht zu vereinbaren; eine solche Abmachung bildet eher die Ausnahme. Wenn die Beklagte einem Kunden das Rückkaufsrecht einräumt, dann deshalb, weil dieser darauf Wert legt, den Gegenstand nach einer bestimmten Frist wieder zurückzuerlangen.

Mit der Behauptung, die Beklagte gewähre, ohne im Besitz einer Konzession für das Pfandleihergewerbe zu sein, Darlehen gegen Übergabe beweglicher Sachen und halte sich durch den Verkauf der Faustpfänder im Wege der Versteigerung schadlos, wenn das Darlehen nicht zur bestimmten Zeit zurückgezahlt werde, begehrt die Klägern zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten, Tätigkeiten auf dem Gebiet des Gewerbes der Pfandleiher, insbesondere das Gewähren von Darlehen gegen Übergabe beweglicher Sachen (Faustpfänder), auszuüben und sich dafür anzubieten.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Sicherungsantrages. Sie betätige sich nicht als Pfandleiherin, sondern habe lediglich in den von der Klägerin herangezogenen Fällen Fahrnisse zum Wiederverkauf im Rahmen ihres Unternehmens angeschafft, nicht aber Darlehen gegen Übergabe beweglicher Sachen gewährt. Der Kaufpreis entspreche dem Wert der Kaufsache; der Wiederkaufspreis stehe in keinem auffallenden Mißverhältnis zum Kaufpreis; die Differenz zwischen Kauf- und Wiederkaufspreis entspreche den durchaus üblichen Handelsspannen einschließlich Mehrwertsteuer.

Der Erstrichter wies den Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung ab. Auf Grund des eingangs wiedergegebenen, von ihm als bescheinigt angenommenen Sachverhaltes meinte er rechtlich, zwischen den Streitteilen bestehe kein Wettbewerbsverhältnis, weil die Beklagte nicht das Pfandleihergewerbe ausübe, sondern nur ein Versteigerungshaus betreibe. Wesen eines Pfanddarlehens sei es, daß ein Kunde einer Pfandleihanstalt den Gegenstand dort versetzt, daß ihm für diesen Gegenstand ein entsprechender Betrag ausgehändigt wird, daß er einen Pfandschein erhält und berechtigt ist, den Gegenstand binnen einer bestimmten Frist wieder auszulösen. In diesem Fall würden dem Kunden für den Zeitraum, in welchem sich der Gegenstand in der Pfandleihanstalt befindet, Zinsen in Rechnung gestellt; bei Nichteinlösung verfalle der Gegenstand zugunsten der Pfandleihanstalt. Die Beklagte habe aber den Kunden F*** und W*** weder einen Pfandschein ausgestellt noch Zinsen verrechnet, sondern lediglich ein Rückkaufsrecht eingeräumt. Wenngleich die beiden Kaufverträge auch allfällige Merkmale enthielten, die auf ein Pfanddarlehen hinweisen könnten, seien diese Merkmale doch zu schwach ausgeprägt, um tatsächlich das Gewähren eines Pfanddarlehens annehmen zu können.

Das Gericht zweiter Instanz gab dem von der Klägerin gegen diesen Beschluß erhobenen Rekurs teilweise Folge und erließ eine einstweilige Verfügung, mit der es der Beklagten für die Dauer des Rechtsstreites verbot, Tätigkeiten auf dem Gebiet des Gewerbes der Pfandleiher, insbesondere das Gewähren von Darlehen gegen Übergabe beweglicher Sachen, und zwar auch in Gestalt von Kaufverträgen über bewegliche Sachen mit der Vereinbarung eines Wiederkaufsrechtes, auszuüben; der weitere Antrag, der Beklagten auch zu verbieten, sich für derartige Tätigkeiten anzubieten, blieb abgewiesen. Das Rekursgericht sprach aus, daß der Wert des von der Abänderung betroffenen Beschwerdegegenstandes S 15.000, der Wert des gesamten Beschwerdegegenstandes aber nicht S 300.000 übersteige und der Revisionsrekurs gegen den abändernden Teil zulässig sei. Es übernahm die Feststellungen des Erstrichters und führte rechtlich aus:

Die Vereinbarung eines Wiederkaufsrechtes bei beweglichen Speziessachen sei nach § 1070 ABGB unzulässig. Welche Folgen eine solche ungültige Vereinbarung für den Vertrag habe, werde in Lehre und Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet; die Meinungen reichten von der Unwirksamkeit der Wiederkaufsabrede allein über die Gesamtnichtigkeit des Vertrages bis zur Umdeutung in eine Sicherungsübereignung. Solle durch das Wiederkaufsrecht nur ein Pfandrecht oder ein Borggeschäft verborgen werden, dann sei nach § 1071 Satz 2 ABGB die Vorschrift des § 916 ABGB anzuwenden, d.h., das verdeckte Geschäft sei nach seiner wahren Beschaffenheit zu beurteilen. Die Anwendung dieser Vorschrift scheitere aber daran, daß das Einverständnis der Beklagten im Sinne des § 916 ABGB nicht bescheinigt sei. Die Vereinbarung des Wiederkaufsrechtes in den vorliegenden Fällen sei unwirksam gewesen, weil es sich sowohl bei dem Dunhill-Feuerzeug als auch bei dem Kodak-Fotoapparat, die in den Kaufverträgen durch individualisierende Merkmale beschrieben worden seien, um Speziessachen gehandelt habe. Gegenstand der Verträge sei jeweils eine bestimmte Sache gewesen.

Im vorliegenden Rechtsstreit seien aber nicht die Ansprüche der Beklagten bzw. ihrer Kunden, sondern allein die wettbewerbsrechtliche Relevanz des Verhaltens der Beklagten maßgeblich; entscheidend sei, ob sich die Beklagte durch ihr Verhalten faktisch einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil dadurch verschafft habe, daß sie tatsächlich Geschäfte abwickle, die den Pfandleihern vorbehalten seien, unabhängig davon, ob diesen Geschäften eine klagbare Verpflichtung ihrer Kunden zugrunde gelegen sei oder nicht. Tatsächlich nähmen die in der Regel nicht über entsprechende Rechtskenntnisse verfügenden Kunden der Beklagten an, daß die Vereinbarung des

Wiederkaufsrechtes wirksam sei, daß sie also innerhalb der vereinbarten Wiederkaufsfrist die Möglichkeit hätten, den übergebenen Gegenstand gegen Zahlung eines festgesetzten Betrages wieder zu erlangen. Die Beklagte halte sich an diese - möglicherweise auch von ihr nicht als unwirksam erkannte - Vereinbarung, wie sich im Fall des Johann F*** gezeigt habe; sie übe daher im Ergebnis, wenngleich ohne ausreichende vertragliche Grundlage, praktisch Tätigkeiten aus, die den Pfandleihern vorbehalten seien. Hiefür fehle ihr aber eine entsprechende Konzession, so daß ihr Verhalten, das sich nicht bloß in einem einmaligen Gesetzesverstoß manifestiert habe, sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG sei. Zur Verdeutlichung des mißbilligten Verhaltens sei im stattgebenden Teil des Spruches der Abschluß von Kaufverträgen über bewegliche Sachen mit Vereinbarung eines Wiederkaufsrechtes besonders erwähnt worden.

Da die Klägerin nicht einmal behauptet habe, die Beklagte habe sich für die genannten Tätigkeiten auch angeboten, sei die Abweisung des Sicherungsantrages, soweit er sich auf das Verbot des Anbietens solcher Tätigkeiten beziehe, zu bestätigen.

Gegen den abändernden Teil der Rekursentscheidung wendet sich der Revisionsrekurs der Beklagten wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß dahin abzuändern, daß der Sicherungsantrag zur Gänze abgewiesen werde.

Die Klägerin beantragte, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist nicht berechtigt.

Nach Ansicht der Beklagten habe das Rekursgericht durch die Aufnahme des Zusatzes "und zwar auch in Gestalt von Kaufverträgen über bewegliche Sachen mit der Vereinbarung eines Wiederkaufsrechtes" den Antrag der Klägerin überschritten und daher gegen § 405 ZPO verstoßen. Dem kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin hat ihren Unterlassungsanspruch ausdrücklich darauf gestützt, daß die Beklagte Kaufverträge über bewegliche Sachen mit der Vereinbarung einer Rückkaufsfrist abschließe und damit in Wahrheit Darlehen gegen Übergabe beweglicher Sachen gewähre; sie strebt mit ihrem Unterlassungsbegehren ein Verbot derartiger Geschäfte an. Wenn das Rekursgericht im Spruch besonders hervorgehoben hat, daß ein solches Verhalten der Beklagten von dem ausgesprochenen Verbot umfaßt sein soll, dann hat dies nur der Verdeutlichung gedient, keineswegs aber den Antrag der Klägerin überschritten. Ist ein Unterlassungsbegehren undeutlich, dann hat das Gericht zu prüfen, ob sich aus dem Vorbringen des Klägers ergibt, was er begehrt. Soweit danach der Anspruch materiell berechtigt ist, darf und muß das Gericht den Spruch gegenüber dem Begehren klarer fassen (ÖBl 1981, 160; Schönherr, Grundriß, Rz 510.5). Nichts anderes hat das Rekursgericht im vorliegenden Fall getan. Der geltend gemachte Verfahrensmangel liegt daher nicht vor. Dem Rekursgericht ist darin beizupflichten, daß die von der Beklagten mit F*** und W*** geschlossenen Verträge wirtschaftlich einer Pfandleihe gleichkommen. Wie es richtig erkannt hat, ist die Pfandleihe dadurch gekennzeichnet, daß gegen Übergabe von Faustpfändern und Ausfolgung von Pfandscheinen Darlehen gewährt werden, für die dem Pfandleiher keine andere Sicherheit als die Pfandsache geboten wird, durch deren Verkauf er sich schadlos halten kann, wenn das Darlehen nicht termingemäß zurückgezahlt wird (VwSlg 15.634 A). Diese Voraussetzungen liegen hier aber, stellt man nicht auf die verwendeten Ausdrücke, sondern auf die wirtschaftlichen Inhalte ab, vor: An die Stelle des Pfandscheines trat in den bescheinigten Fällen der schriftliche Kaufvertrag (Beilagen A und B); statt des vereinbarten Rückzahlungstermins wurde eine Rückkaufsfrist ausgemacht; die Beklagte sprach zwar nicht von Zinsen, legte aber im vorhinein einen den Einkaufspreis übersteigenden höheren Rückverkaufspreis fest. Das bedeutet wirtschaftlich nichts anderes, als daß der Kunde der Beklagten gegen Hingabe einer beweglichen Sache einen Geldbetrag erhält, den er innerhalb einer bedungenen Frist unter Hinzurechnung eines Zuschlages zurückzahlen muß, wenn er die Sache zurückerlangen will, weil andernfalls der Käufer diese Sache anderweitig verwerten kann. Der offenkundige Zweck dieses Rechtsgeschäftes liegt darin, dem Käufer für eine bestimmte Zeit ein Darlehen zu gewähren. Daß die Beklagte trotz dieser Vertragsgestaltung keinen Pfandschein im Sinne des § 284 GewO ausstellt und kein Pfandleihbuch (§ 283 GewO) führt, ändert nichts an dieser Beurteilung.

Übt aber die Beklagte damit eine Tätigkeit aus, die konzessionierten Pfandleihern (§ 278 GewO) vorbehalten ist, dann steht sie in einem Wettbewerbsverhältnis zur Klägerin. Konkreter Wettbewerb zwischen den Parteien ist nach ständiger Rechtsprechung keine Voraussetzung für die Mitbewerbereigenschaft (§ 14 UWG); es genügt, daß die von den Parteien vertriebenen Waren oder Leistungen ihrer Art nach miteinander in Konkurrenz treten und einander daher behindern können (SZ 54/77 ua). Da die erstmals im Revisionsrekurs aufgestellte Behauptung, daß sich die

Streitteile an ganz verschiedene Bevölkerungskreise wendeten, als Neuerung unberücksichtigt bleiben muß (§ 504 Abs 2 ZPO), ist auf die Frage, ob eine solche Verschiedenartigkeit der Kundenkreise der Annahme eines Wettbewerbsverhältnisses entgegenstehen könnte, hier nicht einzugehen.

Die Beklagte meint, ihr könne ein Verstoß gegen die guten Sitten im Wettbewerb (§ 1 UWG) nicht vorgeworfen werden, weil nicht bescheinigt sei, daß sie sich bewußt über eine gesetzliche Regelung hinweggesetzt habe. Sie übersieht dabei, daß es nach § 1 UWG nur auf die objektive Sittenwidrigkeit der Handlung und nicht auch darauf ankommt, ob sich der Handelnde dieser Unlauterkeit seines Verhaltens bewußt war (SZ 11/49; SZ 56/2 mwN). Daran, daß die Beklagte die beanstandeten Rechtsgeschäfte als solche bewußt und vorsätzlich geschlossen hat, besteht kein Zweifel; das Bewußtsein der Sittenwidrigkeit ist aber nach dem Gesagten kein Tatbestandserfordernis. Daß sie aber mit gutem Grund die Rechtsauffassung vertreten hätte, die erwähnten Geschäfte bedürften keiner Pfandleiherkonzession (vgl. SZ 56/2), hat die Beklagte gar nicht geltend gemacht.

Für die wettbewerbsrechtliche Beurteilung ist es unerheblich, ob die Beklagte mit F*** und W*** wirksam ein Wiederkaufsrecht vereinbaren konnte.

Der Erstrichter hat zwar als bescheinigt angenommen, daß der Abschluß von Rechtsgeschäften der beschriebenen Art durch die Beklagte "eher" eine Ausnahme sei; er wollte aber damit - im Sinne der Aussage des Geschäftsführers der Beklagten, Heimo H*** (S.15) - offensichtlich nur ausdrücken, daß solche Geschäfte "eher selten" vorkämen. Legt aber ein Kunde Wert auf die Wiedererlangung der von ihm hingegebenen Sache, dann ist die Beklagte bereit, diesem Wunsch durch die Einräumung eines "Rückkaufsrechtes" zu entsprechen. Daraus ergibt sich, daß die Beklagte diese Art der gewerblichen Tätigkeit regelmäßig (§ 1 Abs 2 GewO) ausübt. Regelmäßigkeit der Beschäftigung bedeutet ja nicht, daß sie ununterbrochen ausgeübt wird, sondern nur, daß die ständige Bereitschaft hiezu besteht (BGHSlg 199 (A) u. 809 (A)). Auf die Häufigkeit solcher Tätigkeiten kommt es hingegen nicht an (VwGH Slg 9183 (A)).

Hat aber die Beklagte gewerbsmäßig Tätigkeiten ausgeübt, ohne im Besitz der hiefür erforderlichen Konzession zu sein, dann hat sie sich über Vorschriften der Gewerbeordnung hinweggesetzt und damit einen Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern erlangt. Sie hat daher gegen § 1 UWG verstoßen.

Diese Erwägungen führen zur Bestätigung des angefochtenen Beschlusses.

Der Ausspruch über die Kosten der Klägerin gründet sich auf § 393 Abs 1 EO, jener über die Kosten der Beklagten auf die §§ 78, 402 Abs 2 EO, 40, 50, 52 ZPO.

Anmerkung

E13783

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0040OB00018.88.0412.000

Dokumentnummer

JJT_19880412_OGH0002_0040OB00018_8800000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at