jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1987/3/10 4Ob1316/86

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.03.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Resch, Dr. Kuderna, Dr. Gamerith und Dr. Maier als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ö*** A***, Interessenvertretung der selbständigen Apotheker, 1094 Wien, Spitalgasse 31, vertreten durch Dr. Johannes Hintermayr und Dr. Michael Krüger, Rechtsanwälte in Linz, wider die beklagten Parteien 1. F*** & J*** OHG, Feinkost und Reform, 9800 Spittal an der Drau, Neuer Platz 8, 2. Otto F***, Kaufmann, ebendort,

3. Walter J***, Kaufmann, ebendort, sämtliche vertreten durch Dr. Hans Rogen, Rechtsanwalt in Spittal an der Drau, wegen Unterlassung infolge ao. Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgerichtes vom 21. Oktober 1986, GZ 1 R 156/86-13, den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der außerordentliche Rekurs der beklagten Partei wird gemäß § 526 Abs.2 S 2 und § 528 Abs.2 S 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs.4 Z 1 ZPO zurückgewiesen (§ 528 a ZPO).

Text

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Mit der vom Rekursgericht erlassenen einstweiligen Verfügung wurde den Beklagten aufgetragen, den unerlaubten Kleinverkauf von Arzneimitteln, insbesondere eines "Brusttees", der seiner äußeren Aufmachung nach zur Linderung bei Rachenkatarrh und Husten bestimmt ist, zu unterlassen. Der gegen diesen Beschluß erhobene ao Rekurs der Beklagten ist nicht zulässig.

Der von den Beklagten selbst als zu hoch bemängelte (S 22) und vom Rekursgericht innerhalb der Zulassungsgrenzen festgesetzte Streitwert entspricht der sinngemäßen Anwendung der §§ 54 bis 60 JN und ist daher nicht weiter überprüfbar (ÖBl.1985, 166). In zweiter Instanz vergeblich geltend gemachte Mängel des Verfahrens erster Instanz können nicht mehr gerügt werden; vielmehr ist vom bescheinigten Sachverhalt auszugehen. Demnach kann die Qualifikation des beanstandeten Teegemisches als "Arzneimittel" im Sinne des § 1 Abs.1 AMG nicht zweifelhaft sein, da seine Bezeichnung "Brusttee" in Verbindung mit der eindeutigen Zweckbestimmungsangabe "zur Linderung bei Rachenkatarrh und Husten" klar erkennen läßt, daß diese Teemischung nach Art und Form ihres Inverkehrsbringens jedenfalls dazu bestimmt ist, bei widmungsgemäßem Gebrauch zumindest einen Teil der in § 1 Abs.1 Z 1 AMG angeführten Wirkungen zu erzielen (ÖBl.1986, 45). Der Annahme eines unverschuldeten Rechtsirrtums steht schon der

insoweit kaum mißverständliche Wortlaut des neuen Arzneimittelgesetzes sowie der drei Abgrenzungsverordnungen entgegen. Es besteht auch Wiederholungsgefahr, da die Beklagten zwar vorbringen, die beanstandeten Teemischungen aus dem Verkehr gezogen zu haben, aber in ihrem Gesamtverhalten insbesondere durch die noch im außerordentlichen Rekurs vorgetragene Ansicht, zum Verkauf dieses Arzneimittels berechtigt zu sein, keine Sinnesänderung erkennen lassen (ÖBl.1985, 43). Ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Streitteilen liegt schon deshalb vor, weil Apotheken entgegen den Befugnissen der Beklagten berechtigt sind, therapeutische Teemischungen als zugelassene Spezialitäten oder auf ärztliche Anordnung an Letztverbraucher abzugeben. Da die Beklagten bereits ein "Arzneimittel" im Sinne des § 1 Abs.1 AMG verkauft haben, können sie sich nicht dagegen verwahren, daß ihnen ein weiterer Verkauf von Arzneimitteln verboten wird. Bei Unterlassungsbegehren ist eine gewisse allgemeine Fassung des Begehrens iVm konkreten Einzelverboten meist schon deshalb erforderlich, um nicht die Umgehung des Verbots allzu leicht zu machen (Schönherr, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Rz 510.1; Koppensteiner, Wettbewerbsrecht 515; ÖBl 1978,148; ÖBl 1979,73; ÖBl 1980, 46 ua). Es ist Sache der Beklagten, sich gegen eine durch den Exekutionstitel nicht gedeckte Exekutionsführung mit den in der Exekutionsordnung zur Verfügung gestellten Mitteln zur Wehr zu setzen (ÖBl 1978, 154; ÖBl 1982, 106 mwH). Der Auferlegung einer Sicherheitsleistung durch das Rekursgericht bedurfte es bei dieser Sach- und Rechtslage nicht.

Anmerkung

E10358

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0040OB01316.86.0310.000

Dokumentnummer

JJT_19870310_OGH0002_0040OB01316_8600000_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