jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/12/10 4Ob382/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.12.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Wurzinger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Prof.Dr.Friedl, Dr.Resch, Dr.Kuderna und Dr.Gamerith als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei V*** ZUR B*** DES H*** UND W***,

Burggasse 74/15, 1070 Wien, vertreten durch Dr.Anton Pokorny, Dr.Franz Withoff und Dr.Stefan Petrofsky, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei Rudolf T***, Kaufmann, Handel mit Juwelen, Gold- und Silberwaren, Neutorgasse 31, Graz, vertreten durch Dr.Franz Wiesner und Dr.Gertrude Wiesner, Rechtsanwälte in Graz, wegen Unterlassung (Streitwert S 300.000), infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 17.April 1985, GZ.4 R 65/85-14, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 17.Jänner 1985, GZ.8 Cg 402/84-7, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der klagende Verein entsandte den Testkäufer Kurt H*** am 21.9.1984 in das Geschäftslokal des Beklagten, der in Graz, Neutorgasse 31 den Handel mit Juwelen, Gold- und Silberwaren betreibt. Kurt H*** interessierte sich für einen Wecker, der mit S 700,-- ausgepreist war, und ersuchte um einen Preisnachlaß. Der Beklagte gewährt Kurt H*** einen Preisnachlaß von S 60,-- (9,14 %), sodaß dieser den Wecker um S 640,-- kaufte. Die klagende Partei, die sich als Verein zur B*** DES H*** UND W*** bezeichnet, ist ein nicht untersagter und in das Vereinsregister bei der Sicherheitsdirektion Wien eingetragener Verein. Der Zweck des Vereines wird im Punkt 2. der Statuten wie folgt umschrieben:

"Der V***, dessen Tätigkeit nicht auf Gewinn gerichtet ist, bezweckt:

Die Beobachtung des Handels hinsichtlich von Verstößen gegen den lauteren Wettbewerb, insbesondere den Kampf gegen schädigende Praktiken im Wirtschaftsleben und die Verstöße gegen bestehende gesetzliche Normen diesbezüglich. Der V*** beabsichtigt die durch solche Verstöße entstehenden Schädigungen zu verhindern, um zu einem gesunden Wettbewerb der Geschäftsbetriebe und des Handels beizutragen. Dies insbesondere im Zusammenwirken mit den zuständigen Organen der Rechtspflege.

Die Bekämpfung aller erscheinenden Normen (richtig wohl: Formen) des unlauteren Wettbewerbes, insbesondere auch durch Geltendmachung des Unterlassungsanspruches nach § 14 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb im Namen des Vereins und zur Unterstützung der Mitglieder bei Durchsetzung dieser Ansprüche."

Als Ideelle Mittel zur Erreichung des Vereinszweckes werden im Punkt 3.1. der Statuten genannt:

"Vorträge und Versammlungen, gesellige Zusammenkünfte, Wanderungen, Diskussionsabende, Herausgabe eines Mitteilungsblattes". Mitglieder des Vereins können alle physischen und juristischen Personen werden (Punkt 5. der Statuten).

Die klagende Partei begehrte zuletzt, den Beklagten schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr beim Einzelverkauf von Waren des täglichen Bedarfes, wie Wecker, an Letztverbraucher wegen deren Zugehörigkeit zu bestimmten Verbraucherkreisen einen 3 % übersteigenden Preisnachlaß zu gewähren. Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete ein, Kurt H*** habe erklärt, den Wecker nur unter der Bedingung zu kaufen, daß ihm ein Preisnachlaß gewährt werde. Der gegenständliche Wecker sei ein vor zwei Jahren angeschafftes Musterstück, das keinen Absatz gefunden habe, sodaß weitere Bestellungen dieses Typs nicht mehr erfolgt seien. Der Beklagte habe schon die Absicht gehabt, den Wecker bei der bevorstehenden Herbstmesse verbilligt anzupreisen, um das nicht absetzbare Einzelstück verkaufen zu können. Dies sei auch der Grund dafür gewesen, daß er Kurt H*** über dessen ausdrückliches Ersuchen schließlich einen Preisnachlaß gewährt habe. Der Beklagte bestreitet ausdrücklich, laufend an Stammkunden und Mitglieder von größeren Institutionen Preisnachlässe zu gewähren.

Die beklagte Partei sei kein Verband zur Förderung wirtschaftlicher Belange iS des § 12 RabG, weil sie lediglich durch Aussenden von Lockspitzeln Gewerbetreibende zur Gewährung von Preisnachlässen zu verleiten suche, um dann gleichartige (hektographierte!) Klagen einzubringen. Die klagende Partei übe keine andere Tätigkeit aus als die Entsendung von Personen zur Förderung der Möglichkeit der Klagserhebung.

Das Erstgericht nahm in den Bescheid über die Nichtuntersagung der Vereinsbildung und in die Statuten der klagenden Partei Einsicht und gab dem Klagebegehren ohne Aufnahme sonstiger Beweise statt. Es war der Ansicht, daß die (vom Beklagten zugestandene) Gewährung eines Barzahlungsnachlasses von mehr als 3 % unzulässig gewesen sei. Unerheblich sei, ob es sich um ein Musterstück, das demnächst abverkauft werden sollte, gehandelt habe, da es nur auf den angeschriebenen und schließlich bezahlten Preis ankomme. Es sei zwar zulässig, sachlich begründete Preisnachlässe zu gewähren; diese Preisherabsetzung müsse aber generell wirksam sein und den Grund hiefür erkennen lassen. Sie dürfe nicht als besondere Kulanz gegenüber einzelnen Letztverbrauchern dargestellt werden. Die Entsendung von Testkäufern, die sich als solche nicht zu erkennen gäben, sei zulässig. Der klagende Verband sei klagslegitimiert. Die Überwachung der gesetzlichen Regelung der Rabattgewährung durch Entsendung von Testkäufern und die anschließende Prozeßführung sei nicht als Selbstzweck anzusehen, sondern stehe mit dem statutarischen Vereinszweck in Einklang.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten Folge, hob das Ersturteil unter Rechtskraftvorbehalt auf und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden hat, S 15.000, nicht aber S 300.000 übersteigt. Der Begründung des Aufhebungsbeschlusses ist zu entnehmen, daß das Berufungsgericht die Voraussetzungen des § 502 Abs4 Z 1 ZPO für gegeben erachtete (§ 519 Abs2 ZPO).

Rechtlich beurteilte die zweite Instanz die Sache wie folgt:

Es sei zulässig, daß sich Mitbewerber und klagslegitimierte Verbände durch Entsenden geeigneter Testpersonen ohne Aufdeckung ihrer tatsächlichen Funktion davon überzeugten, ob sich Unternehmer an die gesetzlichen Verpflichtungen des Rabattgesetzes hielten. Kontrollorgane solcher Art, die nicht anstifteten, sondern nur auf die Probe zu stellen beabsichtigten, seien Testkäufer, aber keine Lockspitzel. Testkäufer dürften sich allerdings nicht anders verhalten als üblicherweise wahre Kaufinteressenten und insbesondere nicht mit verwerflichen Mitteln auf den Verstoß geradezu hinwirken. Die Grenze zwischen bloßer Kontrolle gesetzmäßigen Verhaltens und Anstiftung zu ungesetzlichem Verhalten sei schwer zu ziehen, weil Unternehmer im allgemeinen von sich aus keine Rabatte gewährten, sondern dazu erst auf Anfrage geneigt seien. Nur im Einzelfall könne an Hand des Verkaufsgespräches beurteilt werden, ob noch zulässige Kontrolle oder schon unzulässige Anstiftung vorliege. Sobald zu den üblichen Fragen nach einer Rabattgewährung Irreführungs- und Überredungshandlungen hinzuträten, die den ursprünglich einer Nachlaßgewährung abgeneigten Unternehmer dazu veranlassen sollten, bewege sich die Testperson bereits im

Grenzbereich zulässiger Vorgangsweise. Über die Grenze zulässiger Kontrolle gehe es hinaus, wenn der Einkauf geradezu von einer Nachlaßgewährung in unzulässiger Höhe abhängig gemacht werde. Möge eine solche Verhaltensweise auch noch üblichem Kundenverhalten entsprechen, so sei doch der Unterschied zwischen einem echten Käufer, der tatsächlich seinen Bedarf anderweitig zu decken beabsichtige und einer Testperson, die eine solche Absicht nur vorgebe, nicht zu übersehen. Habe der Testkäufer den Erwerb ausdrücklich von der Gewährung eines unzulässigen Barzahlungsnachlasses abhängig gemacht, liege sittenwidriger Rechtsmißbrauch vor, der dem Vorwurf eines Rabattverstoßes durch den Beklagten die rechtliche Grundlage nehme. Für die Aktivlegitimation des klagenden Verbandes komme es nicht darauf an, ob diesem Mitbewerber des Gesetzesverletzers angehörten oder der Verein Mitglied einer Berufsvertretungsorganisation sei. Die Legitimation zur Verbandsklage sei nur an die Voraussetzung der Förderung gewerblicher Belange durch den Verband geknüpft. Klagslegitimiert seien aber nur solche Verbände, die nach ihrer Satzung der Förderung solcher Belange dienten und diese tatsächlich auch ausübten. Wäre die klagende Partei - wie vom Beklagten behauptet nur ein reiner Prozeßführungsverein zur Erzielung von Prozeßkosten - so würde die Prozeßführungsbefugnis des § 12 Abs1 RabG rechtsmißbräuchlich ausgeübt, weil die Entsendung von Testkäufern dann nicht mehr gewerblichen Belangen diente. Für die Richtigkeit der Beklagtenbehauptung spreche die gerichtskundige Tatsache, daß die klagende Partei in der Zeit von Oktober bis Dezember 1983 bei den Gerichtshöfen im Sprengel des Oberlandesgerichtes Graz 36 Klagen wegen Rabattverstößen eingebracht habe. Einem Verein, der die Förderung gewerblicher Belange nur darin erblicke, Rabattverstöße zu provozieren, um zu Prozeßkosteneinnahmen zu gelangen, komme die Legitimation zur Geltendmachung des Unterlassungsanspruches nicht zu. Für das Fehlen dieser Legitimation sei der Beklagte beweispflichtig. Erbringe er jedoch den Beweis der Wahrscheinlichkeit der Nichtbetätigung der klagenden Partei, könne es gerechtfertigt sein, dieser den Beweis einer über ihre bloße Prozeßführung hinausgehenden Tätigkeit zur Förderung gewerblicher Belange aufzuerlegen. Da alle diese Fragen nicht erörtert worden seien, sei die Rechtssache nicht spruchreif.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen den Aufhebungsbeschluß des Berufungsgerichtes erhobene Revision (richtig: Rekurs gemäß§ 519 Abs1 Z 3 ZPO) ist zulässig

a) weil zur erheblichen Frage der Klagslegitimation sogenannter "Prozeßführungsvereine" eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt;

b) weil der richtigen Konkretisierung jener Leitsätze der oberstgerichtlichen Judikatur, die zulässiges Testkäuferverhalten und unzulässiges Auftreten als Lockspitzel abgrenzen, zur Wahrung der Rechtseinheit und Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt;

c) weil im Rahmen des hier vorliegenden ordentlichen Grundsatzrekurses auch auf die von den Parteien nicht relevierte erhebliche Rechtsfrage der Zulässigkeit eines "unechten Sonderpreises" für eine Restware (vgl. ÖBl.1983,91) einzugehen ist. Schließlich ist auch die für die Rechtssicherheit erhebliche Frage zu behandeln, inwieweit das Klagebegehren das auf die Unzulässigkeit der Gewährung eines Sonderpreises wegen Zugehörigkeit zu einem bestimmten Verbraucherkreis abstellt, durch die bisherigen Verfahrensergebnisse gedeckt ist (vgl. zur Zulässigkeit der Wahrnehmung von Fragen die von den Parteien in Grundsatzrevisionen [-rekursen] nicht geltend gemacht wurden Petrasch, Das neue Revisions- [Rekurs-]Recht, ÖJZ 1983,178).

Der Rekurs, mit dem die klagende Partei die sofortige Sachentscheidung durch Wiederherstellung des Ersturteils (§ 519 Abs2 zweiter Satz ZPO) begehrt, ist nicht berechtigt.

1.) Zulässigkeit der Gewährung eines "unechten Sonderpreises":

Der Beklagte rechtfertigte die Rabattgewährung damit, daß der verkaufte Wecker ein lange Zeit nicht absetzbares Einzelstück gewesen sei; dies sei auch der Grund dafür gewesen, daß er dem Testkäufer über dessen Ersuchen schließlich einen Nachlaß gewährt habe. Dieses Vorbringen kann auch dahin verstanden werden - das Erstgericht hat auf eine entsprechende Präzisierung nicht hingewirkt - daß der Beklagte dem Testkäufer die Gründe für die von diesem verlangte Preisherabsetzung bekanntgab und der Rabattverstoß damit nicht als besondere Kulanz des Händlers hingestellt wurde; wäre dies richtig, läge ein sogenannter unechter Sonderpreis vor, der nicht gegen das Rabattgesetz verstößt (Hohenecker-Friedl, Wettbewerbsrecht 142 f; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht 14 1834 ff; ÖBl.1965,151, ÖBl.1978,134). Wäre ein weiteres Stück dieser schwer absetzbaren Ware gar nicht mehr vorhanden

gewesen - der Beklagte spricht von einem Musterstück oder Einzelstück - und hätte dies der Käufer gewußt, so konnte der Beklagte durch die Gewährung eines Preisnachlasses nicht den Eindruck eines besonders günstigen Angebotes erwecken, das er nur einzelnen Abnehmern zugute kommen lasse; eine ungleiche Behandlung weiterer Kunden durch Sonderpreise oder Nachlässe wäre dann gar nicht mehr möglich gewesen (ÖBl.1983,91).

2.) Verbot der Rabattgewährung an Personen, wegen deren Zugehörigkeit zu bestimmten Verbraucherkreisen:

Der Beklagte bestritt die Behauptung der klagenden Partei, er gewähre (laufend!) Stammkunden und Mitgliedern von großen Institutionen besondere Preisnachlässe (AS 3, 7). Das Erstgericht nahm zu diesen beiderseitigen Behauptungen keine Beweise auf. Das vom Erstgericht ausgesprochene Unterlassungsgebot ist daher durch die Verfahrensergebnisse insoweit nicht gedeckt, als dem Beklagten die Gewährung eines 3 % übersteigenden Preisnachlasses an Letztverbraucher - wegen deren Zugehörigkeit zu bestimmten Verbraucherkreisen untersagt wurde. Bei einem Weglassen dieser Worte würde aber der klagenden Partei mehr zugesprochen, als sie begehrt hat.

Schon aus diesen beiden Gründen (Punkt 1. und 2.) ist die Rückverweisung der Rechtssache an das Erstgericht erforderlich. Es liegen aber auch die vom Berufungsgericht aufgezeigten Feststellungsmängel (Punkt 3. und 4.) vor.

3.) Abgrenzung zwischen zulässigem Testkäuferverhalten und unzulässigem Vorgehen als Lockspitzel (agent provocateur):

Wie das Berufungsgericht zutreffend erkannte, kann es einem Unternehmer (oder einem klagenden Verband) grundsätzlich nicht verwehrt werden, sich durch das Entsenden geeigneter Testpersonen davon zu überzeugen, ob sich ein Unternehmer (Konkurrent) an seine gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtungen hält. Kontrollorgane dieser Art, die nicht anstiften, sondern nur auf die Probe stellen wollen, sind keine "Lockspitzel" (Koppensteiner, Wettbewerbsrecht 475 verwendet diesen Begriff allerdings auch für Testkäufer, die sich keiner unerlaubten Mittel bedienen). Der Einsatz solcher Testkäufer ist zulässig und kann nicht zur Rechtfertigung eines vertrags- oder gesetzwidrigen Verhaltens des Kontrollierten herangezogen werden. Daß die Testkäufer heimlich vorgehen, macht ihr Verhalten nicht unzulässig, da bei Aufdecken ihrer Funktion eine Kontrolle von vornherein wirkungslos wäre. Testkäufer dieser Art dürfen sich aber beim Kauf einer Ware nicht anders verhalten, als "gewÄhnliche" (und damit auch redlich vorgehende) Kunden in vergleichbaren Fällen. Testkäufer dürfen also zwar um Gewährung eines, wenngleich gesetzwidrigen Rabatts ersuchen, nicht aber mit unerlaubten oder verwerflichen Mitteln, insbesondere durch Aufstellen bewußt wahrheitswidriger Behauptungen auf einen Verstoß des Mitbewerbers hinwirken (Hohenecker-Friedl aaO 21; Koppensteiner aaO; Baumbach-Hefermehl aaO 370 UWG Einl Rdn 364; SZ 11/104;

ÖBl.1962,30; ÖBl.1964,62; ÖBl.1971,99; ÖBl.1974,104; Arb.9.936;

ÖBl.1983,129; SZ 56/57; auch 4 Ob 379/83). Verhält sich der Testkäufer sittenwidrig, so entzieht der darin liegende Rechtsmißbrauch dem der Klage zugrundeliegenden Vorwurf eines rabattgesetzwidrigen Verhaltens die Grundlage (SZ 56/57;

ÖBl.1983,129; ähnl. - einen Verstoß gegen Ladenschlußvorschriften betreffend -4 Ob 379/83; auch Schönherr zu ÖBl.1983,54). Richtig ist, daß Fragen wie "man habe gehört, daß hier die Ware billiger zu haben sei" oder "ob man die Ware nicht billiger haben könne" oder "wie hoch der Rabatt sei" über übliche Kundenfragen nicht hinausgehen (von Gamm, Wettbewerbsrecht 300). Der Ansicht des Berufungsgerichtes, es liege bereits verbotene Anstifung zu gesetzwidrigem Verhalten vor, wenn die Testperson den Einkauf geradezu von der Nachlaßgewährung in unzulässiger Höhe abhängig mache, kann in dieser Allgemeinheit nicht gefolgt werden, weil sich auch entsprechend selbstbewußt auftretende Kunden häufig so verhalten werden, also noch ein übliches Kundenverhalten vorliegt und der Rabattverstoß nicht schon deshalb zu entschuldigen ist, weil der Verkäufer befürchten muß, bei Nichtgewährung des Rabatts die Chance zum Geschäftsabschluß zu verlieren. Es wird daher, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannte, nur im Einzelfall an Hand des Verkaufsgespräches beurteilt werden können, ob der Testkäufer die schwer zu ziehende Grenze zwischen zulässiger Kontrolle und unzulässiger Anstiftung überschritten hat. Es bedarf somit entsprechender Feststellungen über den Inhalt des Verkaufsgespräches zwischen dem Beklagten und dem Testkäufer Kurt H***.

4.) Zur Aktivlegitimation der klagenden Partei:

Zutreffend ging das Berufungsgericht auch davon aus, daß die Aktivlegitimation der klagenden Partei nicht nach § 14 UWG, sondern nach der - weiter gefaßten - Bestimmung des § 12 Abs1 RabG zu beurteilen ist, die, ebenso wie die korrespondierenden Bestimmungen des § 13 Abs1 dUWG und des § 2 Abs1 Satz 1 dZugabeV, anordnet, daß der

Anspruch auf Unterlassung gesetzwidrigen Verhaltens auch von "Verbänden zur Förderung gewerblicher Belange" (§ 13 Abs1 dUWG und § 2 Abs1 Satz 1 dZugabeV: "Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen") erhoben werden kann. Die weitere Einschränkung des § 14 UWG, der die Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen nach § 1, 2, 3, 6 a und 10 UWG "Vereinigungen zur Förderung wirtschaftlicher Interessen von Unternehmern" nur einräumt, soweit diese Vereinigungen Interessen vertreten, die durch die Handlung berührt werden (vgl. dazu etwa ÖBl.1974,65 und ÖBl.1985,22) ist im § 12 Abs1 RabG nicht enthalten. Daraus wurde abgeleitet, daß der Kreis der klageberechtigten Verbände bei Verstößen gegen das Rabattgesetz weiter gezogen ist als bei Zuwiderhandeln gegen das UWG (ÖBl.1975,89; ÖBl.1983,129; dazu Schönherr in ÖBl.1960,69). Für die Fragen, ob eine Vereinigung (ein Verband) eine Tätigkeit zur Förderung gewerblicher Belange (Interessen) auch tatsächlich ausüben muß und ob dazu die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen ausreicht, besteht zwischen Vereinigungen nach § 14 UWG und Verbänden nach § 12 Abs1 RabG kein Unterschied, sodaß auch die nach § 14 UWG entwickelten Grundsätze herangezogen werden können. Unbestritten ist, daß sowohl nach § 12 Abs1 RabG als auch nach § 14 UWG ein Verband (eine Vereinigung) nicht nur satzungsgemäß der Förderung gemeinsamer Interessen dienen, sondern eine solche Tätigkeit auch wirklich ausüben muß (Hoth-Gloy, Zugabe und Rabatt 277;

Baumbach-Hefermehl aaO 1353 f § 13 dUWG Rdn 13; SZ 29/54;

ÖBl.1983,129; ebenso BGH in GRUR 1973,73). Wenn für die "Förderung gemeinsamer gewerblicher Interessen" das Verfolgen von Wettbewerbsverstößen ausreichte, bedürfte es der - vom Berufungsgericht aufgetragenen - Prüfung der (sonstigen) Tätigkeit der klagenden Partei (aus dem Gesichtspunkt der Klagslegitimation) nicht, weil sie nach dem bei Gericht offenkundigen Sachverhalt (§ 269 ZPO) Wettbewerbsverstöße in einem großen Ausmaß gerichtlich verfolgt. Die Frage, ob für die "Förderung gemeinsamer gewerblicher Interessen" das Verfolgen von Wettbewerbsverstößen ausreicht, oder ob im Sinne der deutschen Judikatur die satzungsgemäßen Interessen des Verbandes "auch in anderer Weise durch Einsatz von Mitarbeitern und Sachmittel gefördert werden müssen", wurde bisher vom Obersten Gerichtshof nicht geprüft (vgl. ÖBl.1983,129). Pastor, der sich mit der Frage des Mißbrauches des Klagerechtes (insbesondere) durch Verbraucherverbände iS des § 13 Abs1 a dUWG auseinandersetzte (GRUR 1969,571 ff), kam für Vereine zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs (§ 13 Abs1 dUWG) zum Ergebnis, daß die Klagstätigkeit allein noch nicht den Charakter eines gewerblichen Verbandes iS des § 13 Abs1 dUWG verleihen könne. Sie werde vielmehr einem schon bestehenden Verband zur zusätzlichen Interessenwahrnehmung eingeräumt und ergebe sich als Folge daraus, daß der betreffende Kläger ein gewerblicher Verband iS des § 13 Abs1 dUWG sei. Den der Klagebefugnis nach § 13 Abs1 dUWG vorgelagerten Charakter als gewerblicher Verband erhalte ein Verein durch die Eigenschaft seiner Mitglieder als Gewerbetreibende und den aus dieser Mitgliedschaft resultierenden wettbewerblich ausgerichteten Vereinszweck (GRUR 1969,574). Der Bundesgerichtshof sprach aus (GRUR 1973,78 mit zustimmender Besprechung von Utescher), die Klagebefugnis nach § 13 Abs1 a dUWG setze voraus, daß der Verband die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung nicht nur nach dem Wortlaute der Satzung, sondern auch tatsächlich wahrnehme. Daraus ist jedoch für die in § 13 Abs1 dUWG genannten Verbände (die den Vereinigungen des § 14 UWG entsprechen) nichts zu gewinnen, weil § 13 Abs1 a dUWG das Klagerecht nur solchen Verbraucherverbänden einräumt, "zu deren satzungsgemäßen Aufgaben es gehört, die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung wahrzunehmen".

Nach Baumbach-Hefermehl (aaO 1438 § 13 dUWG Rdn 13) reicht es aus, wenn in der Satzung als Zweck eines Verbandes "Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs" festgelegt ist, um ihn als "Verband zur Förderung gewerblicher Interessen" zu kennzeichnen. Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen seien daher nicht nur die typischen Fachverbände, sondern auch Vereine, die nach ihrer Satzung (und tatsächlichen Tätigkeit aaO Rdn 13 a) überwiegend oder nur Wettbewerbsverstöße verfolgten. Es seien dies die sogenannten Prozeß- oder Wettbewerbsvereine.

Der Ansicht von Baumbach-Hefermehl kann für den österreichischen Rechtsbereich nicht uneingeschränkt gefolgt werden. Die Zuerkennung des Klagerechts an Wirtschafts- und Interessenverbände beruht zwar auf der Erwägung, daß Wettbewerbsverstöße auch im öffentlichen Interesse bekämpft werden müssen und ihre Verfolgung nicht ausschließlich dem Verletzten überlassen werden kann (Hohenecker-Friedl aaO 92), zumal dieser wegen des Prozeßrisikos einen Wettbewerbsprozeß oft gar nicht wagen kann und das Einschreiten angesehener und sachkundiger Körperschaften besonders wirksam ist und abschreckt (Baumbach-Hefermehl aaO 1437, § 13 dUWG Rdn 11). Von einem Wettbewerbsverstoß betroffene Mitglieder sollen auch die Möglichkeit haben, sich wegen dessen Verfolgung an einen Verband zu wenden, um selbst im Hintergrund bleiben zu können. Bei Prüfung der Frage, ob auch

sogenannten Prozeß- oder Wettbewerbsvereinen die Klagslegitimation zukommt, muß auch der Zusammensetzung derartiger Verbände nach Zahl und Art ihrer Mitglieder Bedeutung beigemessen werden. Der Gesetzgeber wollte mit der Zuerkennung der Klagslegitimation an Vereinigungen und Verbände, die als solche nicht unmittelbar von der wettbewerbswidrigen Handlung betroffen sind, zwar der Tatsache Rechnung tragen, daß gewisse Begehungsarten unlauteren Wettbewerbs nicht bloß ein einzelnes Unternehmen beeinträchtigen, sondern zugleich die Interessen aller im Wettbewerb stehender Unternehmen bedrohen, denen deshalb die Möglichkeit geboten werden sollte, zur Abwehr zu greifen. Werde der Unterlassungsanspruch aus diesen Gründen einer Vielheit von Interessenten eingeräumt, so könne es keinem Bedenken unterliegen, zu seiner Geltendmachung auch Interessenvereinigungen zuzulassen, und so den Beteiligten die im Interesse einer wirksamen Handhabung des Gesetzes wünschenswerte Verfolgung unlauteren Wettbewerbshandlungen zu erleichtern (vgl. RV zum UWG 464 BlgNR 1. GP 3,13). Der Gesetzgeber beabsichtigte aber nicht, die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen jedermann in Form einer Popularklage zu ermöglichen, sondern - abgesehen von Mitbewerbern - nur solchen Verbänden zu gestatten, die schon vor ihrer Struktur, insbesondere ihrer Mitgliederzusammensetzung her dazu bestimmt und geeignet sind, die wirtschaftlichen Interessen der Unternehmer (die gewerblichen Belange) zu fördern. Eine solche Förderung wirtschaftlicher Unternehmerinteressen wird bei Vereinigungen (Verbänden), die sich nicht auf die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen beschränken, schon in einer anderweitigen statutengemäßen Förderungstätigkeit von entsprechendem Gewicht liegen. Entfaltet aber eine Vereinigung außer der Verfolgung von Wettbewerbsverstößen keine sonstige für die Förderung der Unternehmerinteressen erhebliche Tätigkeit, so kann nur eine entsprechende Mitgliederstruktur Gewähr dafür bieten, daß sie allein mit dieser Tätigkeit im Sinne des Gesetzes wirtschaftliche Unternehmerinteressen fördert und damit schon als bloßer Prozeßführungsverein Klagslegitimation hat.

Diese Voraussetzung ist zweifellos dann gegeben, wenn dem klagenden Verband nur Unternehmer angehören. Denn in einem solchen Falle ist der Zweck der Einräumung des Klagerechtes, dem einzelnen Unternehmer Mühe und Zeit zu ersparen, das Prozeßrisiko herabzusetzen und Sachkundige mit der Verfolgung derartiger Verstöße zu betrauen, voll gewährleistet. Anders wird es jedoch sein, wenn einem solchen Verband auch oder sogar überwiegend Personen angehören, die keine Unternehmer sind. Denn die Interessen der Konsumenten werden in Österreich - anders als nach deutschem Recht - ausschließlich von den in § 14 Satz 2 UWG aufgezählten Institutionen wahrgenommen. Gehören einem Verband auch Personen an, die keine Unternehmer sind, dann ist zu prüfen, ob er dessenungeachtet nach der Zahl und Art seiner Mitglieder und seinem organisatorischen Aufbau (zB dem Einfluß der nicht dem Unternehmerstand angehörenden Mitglieder auf die Geschäftsführung) eine den Zielsetzungen des Gesetzgebers entsprechende Verfolgung von Wettbewerbsverstößen im Interesse der Wirtschaft gewährleistet und nicht nur im Eigeninteresse des Verbandes oder im Anwaltsinteresse tätig wird. Gehören etwa dem Verein auch öffentlich-rechtliche Körperschaften oder deren Gremien oder ähnliche Institutionen an, wird ungeachtet der Zusammensetzung seiner Mitglieder ein den Intentionen des Gesetzgebers entsprechendes Vorgehen in aller Regel gewährleistet sein.

Für das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist im Bestreitungsfall der Kläger beweispflichtig. Ihm obliegt es daher, zu behaupten und zu beweisen, daß der Verband wirtschaftliche Unternehmerinteressen durch erhebliche, über die bloße Prozeßführung hinausgehende anderweitige Tätigkeiten fördert oder, falls er ein sogenannter Prozeßführungsverein ist, daß ihm nur Unternehmer angehören, oder wegen seiner sonstigen Zusammensetzung die Förderung wirtschaftlicher Unternehmerinteressen gewährleistet ist. Ob dieser Nachweis auch im Rahmen eines Sicherungsverfahrens in vollem Umfang verlangt werden muß, oder ob diesbezüglich an die den Kläger treffende Behauptungs- und Bescheinigungslast geringere Anforderungen zu stellen sind, kann hier unerörtert bleiben. Der Beklagte hat aber mit dem Vorbringen, die klagende Partei übe keine Tätigkeit zur Förderung gewerblicher Belange iS des § 12 Abs1 RabG aus, weil sie nur Testpersonen zur Förderung der Möglichkeit der Klageerhebung entsende nicht nur die Klagslegitimation bestritten, sondern deutlich eine rechtsmißbräuchliche Ausübung des Klagerechts durch den klagenden Verein (insbesondere zur Erzielung von Gebühren) behauptet. Rechtsmißbräuchlich ist die Ausnützung der Klageberechtigung, wenn der Verband vorwiegend nicht satzungsgemäße Aufgaben, sondern sachfremde Ziele verfolgt (Baumbach-Hefermehl aaO 1440 § 13 dUWG Rdn 14). Die Berufung auf Rechtsmißbrauch bedeutet nichts anders als die Behauptung, daß das Verhalten durch das behauptete Recht gerade nicht gedeckt ist (Krejci in Rummel, ABGB, Rdz 138 zu § 879). Auf den vorliegenden Fall angewendet bedeutet dies, daß bei "rechtsmißbräuchlicher Ausübung des Klagerechts" die Ziele, zu deren Verfolgung Verbänden das Klagerecht gewährt wird, nicht vorliegen, sodaß auch das Klagerecht nicht besteht. Die Umstände, aus denen auf eine mißbräuchliche Inanspruchnahme der Klageberechtigung zu schließen ist, können entweder aus dem Vorgehen des klagenden Verbandes im betreffenden

Klagsfall oder ausnahmsweise auch aus seinem Vorgehen in anderen Klagsfällen abgeleitet werden. Sind nämlich die Verstöße so schwerwiegend und offensichtlich, so kann die Rechtsausübung ohne Rücksicht auf die Verhältnisse im Einzelfall als mißbräuchlich anzusehen sein (Baumbach-Hefermehl aaO; BGH in WM 77, 1234 f). Auch aus einer übermäßigen Prozeßtätigkeit kann bei Hinzutreten besonderer Umstände auf eine mißbräuchliche Inanspruchnahme des Klagerechtes geschlossen werden, vor allem wenn sich ergibt, daß die formelle Rechtstellung derart mißbraucht wird, daß die (provozierten) Wettbewerbsverstöße zum eigenen Nutzen bzw. vorwiegend zur FÖrderung anwaltlicher Gebühreninteressen ausgebeutet werden (vgl.Pastor in GRUR 1969,571 f; ferner Baumbach-Hefermehl aaO 1440). Die Grenze zwischen einer noch sachgerechten (der Förderung gewerblicher Interesse dienenden) und einer überwiegend mißbräuchlichen Rechtsausübung wird im Einzelfall schwer zu ziehen sein, weil ja auch die von sachfremden Interessen mitbeeinflußte Klagsführung Wettbewerbsverstöße bekämpft und vielfach erst die nachfolgende Ausbeutung des Wettbewerbsverstoßes durch einen Verband sittenwidrige Elemente in die - von der Rechtsordnung an sich gewünschte - Verfolgung von Wettbewerbsverstößen hineinträgt. Als Indikatoren für anständiges Verhalten bei der Verfolgung von Wettbewerbsverstößen durch Verbände - und damit auch als Maß der guten Sitten auf diesem Rechtgebiet - können auch für den österreichischen Rechtsbereich die "Grundsätze für die Tätigkeit von Wettbewerbsvereinigungen" (Baumbach-Hefermehl aaO 1459 ff, Anh.zu § 13 dUWG) herangezogen werden, die von deutschen Verbänden im Dezember 1981 beschlossen wurden, um der mißbräuchlichen Tätigkeit einiger in den letzten Jahren gegründeter Wettbewerbsvereinigungen entgegenzuwirken (im folgenden kurz: "Grundsätze"). Indizien für den Verdacht, daß ein Verband vornehmlich aus (eigenem oder anwaltlichem) Gebühreninteressen (vgl. nochmals Pastor, aaO 571) tätig wird und Wettbewerbsverstöße vor allem aus diesem Grund aufgreift, liegen vor, wenn er von dem Grundsatz abweicht, Wettbewerbsverstöße - unbeschadet des Rechts, diese eigenständig zu verfolgen (wobei es nach der Rechtsprechung nicht einmal darauf ankommt, ob im Einzelfall zwischen einem Mitglied der Wettbewerbsvereinigung und einem Dritten ein Wettbewerbsverhältnis besteht ÖBl.1979,70; SZ 44/176; ÖBl.1975,89 ua; zuletzt 4 Ob 347/85) - in der Regel nur auf Veranlassung von Mitgliedern aufzugreifen (Präambel und Punkt 12 der Grundsätze) und sich zudem die tatsächlichen Grundlagen für eine Verfolgung von Wettbewerbsverstößen durch eine übermäßige Tätigkeit von Kontrollorganen verschafft, ohne daß schon vorher konkrete Verdachtsmomente gegen bestimmte Unternehmen vorlagen; bildet eine solche übermäßige Kontrolltätigkeit die Grundlage einer Vielzahl gleichartiger Klagen, so widerspricht es auch den Grundsätzen, ohne Kontakt mit den zuständigen Kammern und Verbänden vorzugehen (Punkt 10 der Grundsätze); Indiz für rechtsmißbräuchliches Vorgehen kann es auch sein, wenn die Klageführung regelmäßig ohne vorausgehende Abmahnung durch die Wettbewerbsvereinigung selbst (Punkt 4. der Grundsätze) erfolgt, dies insbesondere, wenn die Vereinigung die entsprechenden personellen, organisatorischen und materiellen Voraussetzungen für ein kostensparendes, der Verhütung künftiger Wettbewerbsverstöße dienendes Abmahnen gar nicht besitzt (Punkt 1, 4 und 5 der Grundsätze); auf ein rechtsmißbräuchliches Verhalten deutet es auch hin, wenn die Wettbewerbsvereinigung bei der Abmahnung mehr als die tatsächlichen Kosten verrechnet (Punkt 5 der Grundsätze) oder gar für den Verzicht auf die angedrohte Veröffentlichung des Urteilsbegehrens namhafte Beträge verlangt (vgl. dazu Kossak, Die Urteilsveröffentlichung als Ware, RZ 1985,74); weiters, wenn die Streitwerte von Klagen zur Bedeutung und Schwere des Wettbewerbsverstoßes (oder zum Aufwand des Anwaltes bei Einbringung einer Vielzahl gleichartiger Klagen) in einem erheblichen Mißverhältnis stehen (vgl. Punkt 13 der Grundsätze und Tetzner, RabattG 163). Anders als bei der regelmäßig vorliegenden klageweisen Verfolgung eigener rechtlicher Interessen (durch die betroffene physische oder juristische Person) kann es schließlich auch rechtsmißbräuchlich sein, wenn der Verband von dem ihm zur Wahrung wirtschaftlicher Unternehmerinteressen durch die Rechtsordnung eingeräumten Klagerecht Gebrauch macht, ohne über die entsprechenden Geldmittel zu verfügen, um Kostenersatzansprüche aus verlorenen Prozessen zu befriedigen.

Grundsätzlich hat der Beklagte den Mißbrauch der Prozeßführungsbefugnis zu beweisen, weil die Vermutung dafür spricht, daß der satzungsgemäße Zweck vom Verband tatsächlich verfolgt wird (Baumbach-Hefermehl aaO 1440; BGH in GRUR 1973,78 f). Ist aber diese Vermutung - etwa durch ein Zusammentreffen mehrerer, für einen Mißbrauch des Klagerechtes sprechender

Umstände - erschüttert, so muß der klagende Verband im einzelnen darlegen und beweisen, daß er tatsächlich gewerbliche Interessen fördert (Baumbach-Hefermehl aaO 1440). Gleiches gilt, wenn wegen der Art des erhobenen Vorwurfs der Beklagte den Beweis nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten, der Kläger aber den Gegenbeweis leicht erbringen kann (vgl. ÖBl.1984,16 und 97; ÖBl.1977,71 ua).

Die Rechtssache ist somit nicht spruchreif, weshalb dem Rekurs der klagenden Partei ein Erfolg zu versagen ist.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 52 ZPO.

Anmerkung

E07289

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00382.85.1210.000

Dokumentnummer

JJT_19851210_OGH0002_0040OB00382_8500000_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