

TE OGH 1985/11/12 40b390/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.11.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht 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 Ö*** A, Traunegg 40, 4600 Wels, vertreten durch Dr. Johannes Hintermayr, Rechtsanwalt in Linz, wider die beklagten Parteien 1. Fa. Franz B vormals C & D,

Getreidegasse 5, 5020 Salzburg, 2. Kurt B, Kaufmann, Salzburg, Sigmund Haffner-Gasse 2, 3. Ernst B, Kaufmann, ebendort, sämtliche vertreten durch Dr. Wolf Schuler, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert S 330.000,-), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 12. Juli 1985, GZ 5 R 90/85-27, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Kreisgerichtes Wels vom 28. Dezember 1984, GZ 7 a Cg 61/84-20, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit S 13.975,- bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (davon S 1.183,20 Umsatzsteuer und S 960,- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die erstbeklagte Partei (- der Zweit- und Drittbeklagte sind persönlich haftende Gesellschafter der erstbeklagten Partei -) betreibt am Hauptsitz in Salzburg, Getreidegasse 5 und 7 den Textilhandel und hat unter anderem eine Filiale in Wels. Die erstbeklagte Partei kündigte entsprechend den von den Kammern der gewerblichen Wirtschaft für Oberösterreich und Salzburg gemäß § 5 Abs 1 Ausverkaufsverordnung (= AusV) festgesetzten Terminen im Jahre 1984 folgende Saisonschlußverkäufe und Sonderverkäufe an:

Winterschlußverkauf für Textilwaren 21.1. bis 4.2.1984 "Weiße Wochen" bzw., wie von der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Oberösterreich festgesetzt:

"Betten und Heimausstattungswochen"

a)

in Oberösterreich 25.2. bis 10.3.1984

b)

in Salzburg 18.2. bis 3.3.1984 Sommerschlußverkauf 21.7. bis 4.8.1984.

Die erstbeklagte Partei ließ im Anzeigenteil der Salzburger Nachrichten vom 17.8.1984 ein Inserat mit folgendem Inhalt veröffentlichen:

"Wintersportbekleidung

Markenqualitäten zu Sommerpreisen bis 50 % reduziert!

Nr. 1 in Salzburg B Mode international".

In dem Inserat, auf dem ein Schiläufer abgebildet ist, sind einige Marken von Herstellern von Wintersportbekleidung wie "ELLESSE", "SPORTALM", "ANBA", "COLMAR" etc. angeführt. Mit den im Revisionsverfahren noch streitverfangenen, zuletzt gestellten Eventualbegehren - das Hauptbegehren und das andere Eventualbegehren wurden in den Vorinstanzen rechtskräftig abgewiesen - beantragt der klagende Wettbewerbsverband die beklagten Parteien schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr beim Verkauf von Textilien Saisonschlußverkäufe, bzw. Inventurverkäufe über die Dauer von sechs Wochen pro Jahr und mehr als dreimal pro Jahr anzukündigen (ONr. 50).

Die klagende Partei behauptet, die beklagten Parteien hätten mit dem oben erwähnten Inserat in den Salzburger Nachrichten sowohl für Oberösterreich als auch für Salzburg einen "Winterinventurverkauf" vom 17.8. bis 31.8.1984 angekündigt und damit sowohl in Oberösterreich, als auch in Salzburg gegen die Bestimmung des § 5 Abs 1 Satz 3 Ausv ("ein Unternehmer darf für je ein Kalenderjahr höchstens dreimal und für insgesamt längstens sechs Wochen solche Verkäufe ankündigen ...") verstoßen. Das Inserat lasse erkennen, daß die erstbeklagte Partei aus ihrem Winterlager Waren verbilligt schnell abstoßen wolle und mit bis zu 50 % verbilligten Sommerpreisen werbe. Es handle sich um eine unzulässige Sonderveranstaltung nach § 5 Ausv.

Die beklagten Parteien beantragten die Abweisung dieses Eventualbegehrens und wendeten ein, daß sich das Inserat in den Salzburger Nachrichten vom 17.8.1984 nur auf das Salzburger Hauptgeschäft bezogen habe und damit kein Winterinventurverkauf angekündigt worden sei. Schon nach der zeitlichen Lage dieser Ankündigung habe ein solcher Eindruck gar nicht entstehen können. Es handle sich um eine von der Ausverkaufsverordnung nicht verbotene sonstige Sonderveranstaltung.

Das Erstgericht wies (auch) das Eventualbegehren ab. Es stellte fest, daß sich die Werbung der erstbeklagten Partei in den Salzburger Nachrichten vom 17.8.1984 ausschließlich auf das Hauptgeschäft in Salzburg und auf den sogenannten Bereich 1 des Unternehmens (reguläre Kaufhäuser) und nicht auf den Bereich 2 (sogenannte U = Unterpreisgeschäfte) bezogen habe und begründete die Abweisung des Eventualbegehrens damit, daß die beklagte Partei mit dem beanstandeten Inserat keinen Winterinventurverkauf angekündigt habe. Es handle sich um keinen Saisonschlußverkauf, sondern um eine von der Ausverkaufsordnung nicht verbotene sonstige Sonderveranstaltung.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil und sprach aus, daß der Wert des (gesamten) Streitgegenstandes - die zweite Instanz hatte über Hauptbegehren und beide Eventualbegehren zu entscheiden - S 300.000,- übersteigt.

Das Berufungsgericht war der Ansicht, die beklagte Partei habe im Kalenderjahr 1984 nicht öfter als dreimal und nicht für länger als sechs Wochen Verkäufe im Sinne des § 5 Abs 1 Ausv angekündigt; die das Bundesland Salzburg betreffenden Ankündigungen dürften mit den Ankündigungen im Bundesland Oberösterreich nicht vermengt werden.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen das Urteil des Berufungsgerichtes wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung erhobene Revision der klagenden Partei, mit der sie nur die Abweisung des zweiten Eventualbegehrens bekämpft, ist zulässig.

Gemäß § 506 Abs 1 Z 2 ZPO hätte die Revisionswerberin, die das Berufungsurteil nur zum Teil und hinsichtlich eines nicht in einem Geldbetrag bestehenden Anspruches anfecht, den von der Anfechtung betroffenen Wert angeben müssen. Eine Zurückstellung des Rechtsmittels zur Verbesserung durch die Berufungswerberin ist jedoch entbehrlich, weil, wie der Oberste Gerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, der Revisionswerber durch die Erklärung der Revision klar zum Ausdruck gebracht hat, daß er die Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 502 ZPO und damit insbesondere auch einen die Wertgrenzen des § 502 Abs 2 und 3 ZPO übersteigenden Wert des Beschwerdegegenstandes als gegeben ansieht. In diesem Falle wäre die Zurückstellung zur Verbesserung ein überflüssiger Formalakt (so bereits 4 Ob 589/76; 5 Ob 754,755/78; ÖBl 1982, 85 mwN; Fasching, ErgBd 115; zuletzt 4 Ob 369/85).

Die Revision ist jedoch nicht berechtigt.

Vorauszuschicken ist, daß die Abweisung des Eventualbegehrens nicht darauf gestützt werden kann, daß die das Bundesland Salzburg betreffenden Ankündigungen mit jenen im Bundesland Oberösterreich nicht vermengt werden dürfen. Dies ist wohl an sich richtig. Die klagende Partei stützte das Hauptbegehren zunächst nur auf Wettbewerbsverstöße der Filiale Wels (AS 2). In der Folge brachte sie jedoch vor, daß die erstbeklagte Partei sowohl in Oberösterreich als auch in Salzburg die gesetzlich normierten Maximalfristen für Saisonschlußverkäufe und Inventurverkäufe, sowie die Beschränkung auf drei Verkaufsveranstaltungen übertreten habe und stellte dazu im einzelnen Behauptungen auf, welche Verkäufe die erstbeklagte Partei in Oberösterreich und in Salzburg im Jahre 1984 angekündigt habe. Mangels einer örtlichen Beschränkung des auf dieses Vorbringen gegründeten weiteren Eventualbegehrens ist daher zu prüfen, ob die beklagte Partei mit dem beanstandeten Inserat vom 17.8.1984 - jedenfalls in ihrem Salzburger Hauptgeschäft, auf das sich dieses Inserat bezog - gegen § 5 Abs 1 Satz 3 AusvV (im folgenden infolge Wiederverlautbarung mit Kundmachung vom 25.1.1985, BGBl. 1985/51 als Ausverkaufsgesetz 1985 = AusvG zitiert) verstoßen hat.

Der Ansicht der Revisionswerberin, die beklagte Partei habe mit diesem Inserat für die Zeit vom 17.8. bis 31.8.1984 einen "Winterinventurverkauf" angekündigt, der als "Sonderverkauf" iS des § 1 Abs 2 Satz 1 AusvG zu qualifizieren sei, ist nicht zu folgen.

§ 1 Abs 2 Satz 1 AusvG spricht von Sonderverkäufen, die im bezüglichen Geschäftszweig und zu bestimmten Jahreszeiten allgemein üblich sind (zB "Weiße Woche", "Mantelwoche" udgl.) und stellt sie - insoweit nicht die Merkmale eigentlicher Ausverkäufe iS des § 1 Abs 1 AusvG zutreffen (die insbesondere aus Anlaß der Auflösung eines Unternehmens, zumindest aber der Auflösung bestimmter Warengattungen vorgenommen werden [vgl. § 2 Z 5 AusvG; Hohenecker-Friedl, Wettbewerbsrecht 35; Christian, Die Ausverkaufsverordnung, ÖBl 1961, 41; 4 Ob 329/85]) - in den Rechtsfolgen (§ 5 AusvG) den Saisonschluß -, Saisonräumungsverkäufen und Inventurverkäufen (die im Sinne der Terminologie der vergleichbaren Norm des § 9 dUWG auch als "Abschnittsschlußverkäufe" bezeichnet werden) gleich. Von diesen Abschnittsschlußverkäufen unterscheiden sich die Sonderverkäufe vor allem dadurch, daß jene um die Wende eines Verbrauchsabschnittes stattfinden (so ausdrücklich § 9 Satz 1 dUG). Zweck der aus kaufmännischer Übung erwachsenen Abschnittsschlußverkäufe ist es, den Kaufleuten die Abstoßung ihrer Restbestände - insbesondere an typischen Saison- und Modeartikeln - zu ermöglichen (Hohenecker-Friedl aaO 35). Saisonschlußverkäufe dienen somit der Bereinigung der Warenlager, sollen einer Warenentwertung vorbeugen und die Liquidität erhöhen (Christian aaO 42; vgl. auch Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht 14 1354). Durch die Bindung dieser Verkäufe an bestimmte Zeiträume sollen für alle beteiligten Unternehmen gleiche Bedingungen geschaffen werden (Baumbach-Hefermehl aaO 1361). Ohne eine solche Bindung könnte das Bestreben der einzelnen Mitbewerber, den anderen bei der Ankündigung der Abstoßung der Saisonware zuvorkommen und sich dadurch einen größeren Interessentenkreis zu sichern, zu einem immer früheren, betriebswirtschaftlich nicht mehr zu rechtfertigenden Beginn der Abschnittsschlußverkäufe führen und durch eine solche Übersteigerung des Wettbewerbs schließlich den Zweck der Einrichtung vereiteln (zu allem 4 Ob 329/85). Hingegen bezwecken die ebenfalls auf kaufmännischer Übung beruhenden Sonderverkäufe nach § 1 Abs 2 Satz 1 AusvG nicht die Lagerbereinigung. Sie dienen zwar auch der Beschleunigung des Warenabsatzes und rufen auch den Eindruck hervor, daß besondere Kaufvorteile geboten werden (vgl. die Legaldefinition des § 1 Abs 1 der zu § 9 a dUWG ergangenen Anordnung des Reichswirtschaftsministeriums, betreffend Sonderveranstaltungen vom 4.7.1935 - im folgenden: Sonderveranstaltungen - bei Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht 14 1373 ff; ferner Christian aaO 44 f). Sie vermitteln aber nicht den Eindruck, daß der Werbende "genötigt" sei, Waren zu besonders günstigen Bedingungen abzugeben (Koppensteiner, Wettbewerbsrecht 372 unter Berufung auf Christian aaO 42; Prunbauer, Die Novelle der Ausverkaufsverordnung, BGBl. 1982/642 RdW 1984, 162 [165]), was die Sonderverkäufe von den eigentlichen Ausverkäufen iS des § 1 Abs 1 AusvG abgrenzt. Vielfach wird mit diesen Sonderverkäufen eine besondere Heraushebung bestimmter Warengattung in der Werbung ("Werbewochen") bezweckt, wie die vom Gesetzgeber angeführten Beispiele in § 1 Abs 2 AusvG zeigen ("Weiße Woche"; "Mantelwoche" udgl.). Das Gesetz fordert - wie bereits erwähnt -, daß diese Verkäufe im bezüglichen Geschäftszweig und zu bestimmten Jahreszeiten allgemein üblich sein müssen. Anders als die bereits zitierte in der BRD geltende SonderveranstaltungsV, die die Abhaltung von Sonderveranstaltungen (mit gewissen Ausnahmen) untersagt (§§ 2 bis 4 leg. cit.), bestimmt das Ausverkaufsgesetz, daß die durch § 1 Abs 2 erster Satz AusvG nicht getroffenen Sonderverkäufe anderer Art (§ 1 Abs 2 letzter Satz leg. cit.) nicht unter das Gesetz fallen, was zwar von Christian (aaO 42) als nicht recht verständliche Privilegierung dieser anderen Sonderveranstaltungen kritisiert wurde, aber der erklärten Absicht des Gesetzgebers entsprach (siehe die von

Christian aaO 42 zitierten Bemerkungen zur Neuregelung des Ausverkaufswesens in der Wiener Zeitung vom 15.11.1933). Als Beispiele für diese Sonderverkäufe anderer Art kommen Preisermäßigungen in sonst verkaufsschwachen Geschäftszeiten oder Einführungsangebote in Betracht (Koppensteiner aaO 372).

Ebenso wie die Frage, ob ein ("vorweggenommener") Saisonschlußverkauf angekündigt wird (ÖBl 1980, 11 mwH, ÖBl 1982, 107, ÖBl 1983, 93, 108 und 167, ÖBl 1984, 107) ist auch die Frage, ob ein dem Ausverkaufsgesetz unterliegender "Sonderverkauf" angekündigt wird, nach dem Gesamteindruck (Baumbach-Hefermehl aaO 1384) des flüchtigen Durchschnittsinteressenten und der Auffassung eines nicht ganz unbeträchtlichen Teils der angesprochenen Verkehrskreise zu beurteilen. Dabei ist auch hier die gesamte Aufmachung und Gestaltung der angekündigten Verkaufsveranstaltung zu berücksichtigen (ÖBl 1980, 11 mwH, ÖBl 1982, 10, ÖBl 1983, 108 und ÖBl 1984, 107).

Mit dem Inserat "Wintersportbekleidung, Markenqualität zu Sommerpreisen bis 50 % reduziert" erweckte die beklagte Partei weder den Eindruck der Abhaltung eines "Winterinventurverkaufs" (iS eines Abschnittsschlußverkaufes) noch eines "Sonderverkaufs" iS des § 1 Abs 2 erster Satz AusvG. Gegen die Annahme eines Abschnittsschlußverkaufes für Winterware (!) spricht vor allem der Zeitpunkt der Ankündigung der etwa ein halbes Jahr nach dem offiziellen Winterschlußverkaufstermin (und nach dem Sommerschlußverkauf!) lag (vgl. ÖBl 1982, 106, ÖBl 1983, 93 und 167, ÖBl 1984, 107). Da dem Publikum bekannt ist, daß die Winterschlußverkäufe gegen Ende der Wintersaison stattfinden, konnte der Eindruck eines Winterinventurverkaufs bei einem noch beträchtlichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise nicht entstehen. Ferner spricht gegen das Vorliegen eines Abschnittsschlußverkaufes, daß sich die Ankündigung der erstbeklagten Partei deutlich auf einen eng umgrenzten Teil der gesamten von ihr angebotenen Winterware (nämlich nur auf Wintersportbekleidung bestimmter Markenqualitäten) beschränkte und damit einem Sonderangebot (dazu siehe später) für einzelnen Warenkategorien gleichkam, das zudem zeitlich nicht begrenzt war (vgl. Baumbach-Hefermehl aaO 1390 ff).

Dem beanstandeten Inserat ist aber auch nicht zu entnehmen, daß ein im Geschäftszweig der beklagten Partei allgemein üblicher Sonderverkauf iS des § 1 Abs 2 Satz 1 AusvG angekündigt werden sollte. Die Behauptung des Revisionswerbers, daß die Ankündigung des Verkaufes von Wintersportbekleidung im August zu Sommerpreisen nicht branchenüblich sei und keine "vernünftige und sachgerechte Fortentwicklung des regelmäßigen Geschäftsverkehrs darstelle", betrifft kein für das österreichische Ausverkaufsrecht relevantes Zulässigkeitskriterium. Die vom Revisionswerber zitierte Entscheidung (WRP 78, 565 - keine Sommerpreise im Schmuckhandel -) beruht auf der bereits zitierten SonderveranstaltungsV, die zwischen Sonderveranstaltungen (= außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs stattfindende Verkaufsveranstaltungen) und Sonderangeboten unterscheidet, durch die einzelne nach Güte oder Preis gekennzeichnete Waren ohne zeitliche Begrenzung angeboten werden und die sich in den Rahmen des regelmäßigen Geschäftsbetriebes des Gesamtunternehmens oder der Betriebsabteilung einfügen. Dieser in der BRD maßgeblichen Unterscheidung zwischen den (grundsätzlich unzulässigen) Sonderveranstaltungen und den zulässigen Sonderangeboten kommt für das österreichische Recht keine entscheidende Bedeutung zu, weil hier ohnehin nur ganz bestimmte Sonderverkäufe (§ 1 Abs 2 Satz 1 AusvG) unter das Ausverkaufsgesetz fallen. Im übrigen hält aber auch die Rechtsprechung der BRD, ungeachtet des grundsätzlichen Verbotes von Sonderveranstaltungen die Ankündigung günstiger Saisonpreise für Waren, bei denen die Nachfrage typischerweise saisonbedingt schwankt, wie etwa die Ankündigung von "Sommerpreisen" für Winterwaren als wirtschaftlich naheliegende Preisherabsetzung zulässig (vgl. Baumbach-Hefermehl aaO 1386). Bei dem der zitierten Entscheidung WRP 78.569 zugrundeliegenden Goldschmuck traf dies nicht zu.

Liegt aber im gegenständlichen Inserat keine Ankündigung eines Saisonschluß-, Inventur- oder Sonderverkaufs, so hat die erstbeklagte Partei damit auch die Höchstgrenzen für die Ankündigung solcher Verkaufsveranstaltungen pro Kalenderjahr (§ 5 Abs 1 Satz 3 AusvG) nicht überschritten. Der Revision ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf §§ 41, 50 ZPO.

Anmerkung

E07159

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00390.85.1112.000

Dokumentnummer

JJT_19851112_OGH0002_0040OB00390_8500000_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