

TE OGH 1981/5/19 40b342/81

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.05.1981

Norm

KartG §9 Abs2

RabattG §12

UWG §14

ZugG §5

Kopf

SZ 54/76

Spruch

Der Kartellbevollmächtigte ist weder nach § 14 UWG noch nach § 5 ZugG oder § 12 RabG befugt, gegen Wettbewerbsverstöße Dritter, von denen einzelne oder alle Kartellmitglieder betroffen sind, im eigenen Namen einzuschreiten

OGH 19. Mai 1981, 4 Ob 342/81 (OLG Innsbruck 5 R 34/81; LG Innsbruck 7 Cg 597/80)

Text

Der Erstkläger ist Kartellbevollmächtigter des im Kartellregister eingetragenen "Marktregelungsvertrages-Ski" (künftig kurz MRV-Ski genannt). Zweck des Kartells ist die Marktregelung des Vertriebes von Markenschutz genießenden Skiern in Österreich. Die Zweitklägerin befaßt sich mit der Erzeugung und dem Vertrieb von Skiern; sie ist Mitglied des genannten Kartells.

Der Erst- und der Zweitbeklagte betreiben unter der Bezeichnung "Sport- Schi-A" ein Sportgeschäft, in dem sie Skier verkaufen. Sie gehören dem Kartell "MRV-Ski" nicht an.

Am 27. November 1980 erschien in der Zeitung "die neue" ein Inserat, in dem es u. a. heißt:

"Jetzt bei A Sport Schi Sensationelles Weihnachtsangebot

für Skifahrer und Langläufer. Wenn Sie für den kommenden Winter

Alpin- oder Langlaufskier benötigen, dann kommen Sie diesmal zu uns.

Denn bei uns erhalten Sie alle Ski- und Sportartikel in I. Qualität:

Wir führen keine zweite Ware. Und vom Preis her sind wir unschlagbar

..... Für unsere Alpin-Skifahrer haben wir eine echte Sensation

auf Lager. Den original Ingemar Stenmark Ski ELAN RC 04 verkaufen

wir um S 2 990,- inklusive einer Skibindung der Marke Tyrolia oder

Salomon - nach ihrer Wahl - fertig montiert im Wert von ca. S 1

000,-. Dieser Ski kostet laut Kartellpreis in allen österreichischen Sportgeschäften mit Versicherung ohne Skibindung S 2 990,-. Sie sparen sich also eine neue Bindung zum Ski und haben einen unglaublich guten Ski. Sehen Sie ihn an, testen Sie ihn, wir beraten Sie gerne. Zum gleichen Preis bieten wir Ihnen auch den ELAN MD 605 an, wiederum inklusive Skibindung nach Wunsch um 2 990,-. Falls Sie eine Skibindung schon haben, bekommen Sie anstatt dieser beim Kauf eines ELAN RC 04 oder ELAN MD 605 einen Warengutschein im Wert von S 1 000,-, den Sie jederzeit bei uns - auch sofort - einlösen können. Für diesen Gutschein erhalten Sie auch eine Jahreskarte für das Hallenbad und die Sauna in S. Das wäre doch was Unser kleines Sportgeschäft ist täglich offen, von 8 bis 12 und von 13 bis 18 Uhr. Unser Fachberater Herr Edi U (Drittbeklagter) gibt Ihnen gerne Auskunft. Auf Grund seiner jahrelangen Erfahrung in Lech a. A. können Sie sich auf seine Beratung verlassen Darum: Merken Sie sich für den Weihnachtseinkauf unsere Adresse vor. Sport-Schi A Herrn Edi U erreichen Sie außerhalb der Geschäftszeiten unter der Telefonnummer"

Wegen des Inhaltes des Inserates vom 27. November 1980 beantragten die Kläger, den Beklagten zur Sicherung ihres gleichlautenden Unterlassungsbegehrens mittels einstweiliger Verfügung aufzutragen,

1. im geschäftlichen Verkehr mit Skiern vergleichende Werbung von eigenen Preisen mit Preisen von Mitgliedern des registrierten Kartells Marktregelungs(vertrag) Ski zu unterlassen.
2. beim Einkauf von Skiern ohne Bindung Warengutscheine, welche den gesetzlich zulässigen Barzahlungsnachlaß von 3% der Verkaufspreise übersteigen, nicht anzukundigen.
3. Die Unterbietung kartellierter Endverkaufspreise nicht anzukundigen und zu gewähren.

Die Kläger vertraten die Auffassung, der Inhalt des Inserates stelle eine unzulässige vergleichende Werbung dar und verstoße gegen § 1 UWG. Überdies verstoße er auch gegen § 2 UWG, da der Bruttopreis (inklusive Mehrwertsteuer) für den Ski der Marke ELAN RC 04 bei einer Länge zwischen 180 und 220 cm laut gültiger Kartellpreisliste nur 2 800 S und für den Ski der Marke ELAN MD 605 bei einer Länge zwischen 170 und 220 cm nur 2 770 S betrage. Um diese Preise seien Skier der Marken ELAN RC 04 und ELAN MD 605 in jedem der "MRV-Ski" angehörenden Sport-Fachgeschäfte erhältlich. Durch die weitere Ankündigung, im Falle der Nichtabnahme einer Skibindung dem Kunden einen Warengutschein im Wert von 1000 S auszufolgen, werde gegen zwingende Bestimmungen des Rabattgesetzes verstoßen. Schließlich sei die Unterbietung der kartellierten Endverkaufspreise auch für sich allein im Sinne des § 1 UWG wettbewerbswidrig. Zur Passivlegitimation des Drittbeklagten brachten die Kläger vor, daß dieser durch das Angebot, außerhalb der Geschäftszeiten für das Geschäft der erst- und der zweitbeklagten Partei zur Verfügung zu stehen, den Wettbewerb Dritter gefördert habe.

Die beklagten Parteien beantragen die Abweisung des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Sie bestritten insbesondere ihre passive Klagelegitimation und das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr.

Das Erstgericht trug den beklagten Parteien mit einstweiliger Verfügung auf, im geschäftlichen Verkehr mit Skiern vergleichende Werbung von eigenen Preisen mit Preisen von Mitgliedern des "MRV-Ski" zu unterlassen. Die weiteren unter 2. und 3. gestellten Provisorialanträge der klagenden Parteien wies es ab.

Das Erstgericht vertrat die Auffassung, das Unterbieten kartellierter Endverkaufspreise durch einen dem Kartell nicht angehörenden und daher an die Kartellpreise nicht gebundenen Händler sei im allgemeinen nicht im Sinn des § 1 UWG wettbewerbswidrig. Besondere Umstände, aus denen im konkreten Fall ein dem § 1 UWG widersprechendes Verhalten

der Beklagten erschlossen werden könne, seien von den Klägern weder behauptet noch bescheinigt worden. Der von den Beklagten vorgenommene Hinweis auf die ungünstigeren Preise des "MRV-Ski" beinhalte eine im Rahmen der sogenannten vergleichenden Werbung unzulässige Herabsetzung der an die Kartellpreise gebundenen Mitbewerber und sei somit gemäß § 1 UWG wettbewerbswidrig. Die Werbeankündigung "Dieser Ski kostet laut Kartellpreis in allen österreichischen Sportgeschäften mit Versicherung ohne Skibindung 2 990,- S", sei darüber hinaus auch eine zur Irreführung geeignete Angabe über die Preisgestaltung der durch den "MRV-Ski" gebundenen Mitbewerber und damit ein Verstoß gegen § 2 UWG. Ein Rabattverstoß liege jedoch nicht vor. Im vorliegenden Fall sei den Kunden nach Wahl entweder die Mitlieferung einer Skibindung im Wert von 1 000 S oder ein Warengutschein im Wert von 1 000 S in Aussicht gestellt worden; unter diesen Umständen sei eine rabattrechtlich unbedenklich generelle Preissenkung zu unterstellen. Das Fehlen einer Wiederholungsgefahr habe von den hierfür beweispflichtigen Beklagten nicht bescheinigt werden können.

Mit dem angefochtenen Beschluß gab das Rekursgericht den Rekursen beider Parteien teilweise Folge. Es änderte den erstgerichtlichen Beschluß dahin ab, daß es dem Erst- und dem Zweitbeklagten auftrag,

a) im geschäftlichen Verkehr mit Skiern vergleichende Werbung durch Gegenüberstellung eigener Preise und Preise von Mitgliedern des Kartells "Marktregelungsvertrag-Ski" zu unterlassen, insbesondere wenn die Preisgegenüberstellung unrichtig, irreführend oder mit einer Herabsetzung der Leistungen der Mitglieder des "Marktregelungsvertrag-Ski" verbunden ist; b) beim Verkauf von Skiern ohne Bindung Warengutscheine, welche den gesetzlich zulässigen Barzahlungsnachlaß von 3% der Verbraucherpreise übersteigen, nicht anzukundigen. Den darüber hinausgehenden Antrag der Kläger, der erst- und der zweitbeklagten Partei zu verbieten, beim Verkauf von Skiern die Unterbietung kartellierter Endverkaufspreise anzukundigen oder zu gewähren, sowie den gesamten Sicherungsantrag gegen den Drittbeklagten wies es ab.

Zu den noch Gegenstand des Revisionsrekurses bildenden Punkten der Erlassung einer einstweiligen Verfügung gegen den Drittbeklagten sowie des Verbotes gegenüber dem Erst- und Zweitbeklagten, beim Verkauf von Skiern die Unterbietung kartellierter Endverkaufspreise anzukundigen, führte das Rekursgericht aus: Im Unterbieten kartellrechtlich regulierter Preise durch einen dem Kartell nicht angehörenden Konkurrenten für sich allein könne keine Sittenwidrigkeit im Sinn des § 1 UWG erblickt werden. Besondere Umstände, die im konkreten Fall das Verhalten der erst- und der zweitbeklagten Partei als Wettbewerbsverstoß im Sinn des § 1 UWG erscheinen lassen könnten, seien weder behauptet noch bescheinigt worden. Daß eine Unterbietung kartellierter Preise von seiten eines dem Kartell nicht angehörenden Händlers durch Gewährung niedrigerer Preise nicht wettbewerbswidrig sei, räume der Rekurs der Kläger selbst ein. Ohne Hinzutreten besonderer Umstände, etwa in Form einer unzulässigen vergleichenden Werbung, könne auch in der Ankündigung von Preisen, die niedriger als die kartellierten Preise seien, weder aus der Sicht des § 1 UWG noch aus der Sicht des § 7 UWG eine Wettbewerbswidrigkeit erkannt werden. In einer ohne weitere Zusätze erfolgten Ankündigung niedrigerer als der kartellierten Preise könne insbesondere auch nicht eine darin gelegene Herabsetzung der Mitglieder des Kartells erblickt werden, da die darin gelegene Preisunterschreitung von den angesprochenen Verkehrskreisen ohne Kenntnis der kartellierten Preise gar nicht erkannt werden könne.

Gegenüber dem Drittbeklagten, der auch nach den Behauptungen der Kläger nur als Angestellter oder freier Mitarbeiter für den Geschäftsbetrieb der erst- und der zweitbeklagten Partei tätig sei, könne eine wettbewerbsrechtliche Zurechenbarkeit der von den Klägern geltend gemachten Wettbewerbsverstöße nicht als bescheinigt angenommen werden. Das Rekursgericht sei auf Grund der vorliegenden Urkunden zu anderen Schlußfolgerungen als das Erstgericht gelangt. Daß der Drittbeklagte an der Gestaltung der am 27. November 1980 erschienenen Werbeankündigung in irgendeiner Weise beteiligt gewesen sei, sei weder behauptet worden noch den im Provisorialverfahren vorgelegten Urkunden zu entnehmen; die Tatsache, daß der Drittbeklagte im Inserat als ein für Kunden jederzeit erreichbarer Fachberater bezeichnet wurde, besage in dieser Richtung nichts. Eine Formalhaftung im Sinne des § 18 UWG komme für den Drittbeklagten als Angestellten bzw. freien Mitarbeiter des Geschäftsbetriebes der erst- und der zweitbeklagten Partei nicht in Frage. Unter diesen Umständen sei ein gegen den Drittbeklagten bestehender wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch der Kläger nicht als bescheinigt anzunehmen.

Das Rekursgericht nahm schließlich noch zur Frage der aktiven Klagslegitimation des Erstklägers Stellung und bejahte diese. Gemäß § 9 Abs. 2 KartG erschöpfe sich die gesetzliche Vollmacht des Kartellbevollmächtigten in der Vertretung der Kartellmitglieder gegenüber den mit der Anwendung des Kartellgesetzes betrauten Behörden; insoweit sei der Kartellbevollmächtigte ein Organ des Kartells und habe als Treuhänder die gemeinsamen Interessen der

Kartellteilnehmer im Kartellverfahren zu vertreten. Soweit durch die Mitglieder eines Kartells als Gesamtheit Ansprüche durchgesetzt, gesichert oder verteidigt werden sollten, könne der Kartellbevollmächtigte die Kartellmitglieder kraft seiner Kartellvollmacht auch vor ordentlichen Gerichten vertreten. Er habe hiebei als deren gesetzlicher Vertreter einzuschreiten. Soweit von einem Kartellteilnehmer Eigenrechte geltend gemacht würden, komme eine Vertretung durch den Kartellbevollmächtigten kraft Kartellvollmacht außerhalb des Kartellverfahrens nicht in Frage. Hätten aber die Kartellteilnehmer ihre Rechte durch Vertrag einem Dritten als Treuhänder übertragen, so könne dieser im Prozeß selbst als Partei auftreten.

Der Oberste Gerichtshof gab dem Revisionsrekurs der klagenden Parteien nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus der Begründung:

Zunächst war die Frage der Aktivlegitimation des Erstklägers zur Geltendmachung des Unterlassungsanspruches und des damit verbundenen Sicherungsantrages zu prüfen.

Die aktive Klagelegitimation des Erstklägers muß verneint werden:

Die Vorinstanzen sind davon ausgegangen, es sei bescheinigt, daß der Erstkläger als Kartellbevollmächtigter dem im Kartellregister eingetragenen "MRV-Ski" zum Einschreiten gegen Wettbewerbswidrigkeiten im Interesse der Vertragspartner berechtigt sei. Hiebei handelt es sich vor allem um eine Rechtsfrage.

Der Kreis jener Personen, die Unterlassungsansprüche nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb geltend machen können, ist vor allem

in § 14 UWG umschrieben. Dazu gehören zunächst die Mitbewerber und

die Vereinigungen zur Förderung wirtschaftlicher Interessen von

Unternehmen hinsichtlich der Verstöße nach §§ 1, 2, 3, 6 a und 10

UWG sowie der Österreichische Arbeiterkammertag, die

Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs und der

Österreichische Gewerkschaftsbund bei Verstößen gegen §§ 1, 2 und 6 a UWG. Die weiteren Fälle der Geltendmachung von Ansprüchen durch den Verletzten nach §§ 7, 9, 11 und 12 UWG liegen hier nicht vor. Verstöße gegen das Rabattgesetz wiederum können gemäß § 12 RabG von Mitbewerbern und von Verbänden zu Förderung gewerblicher Belange geltend gemacht werden. Für Verstöße gegen das ZugG gelten gemäß § 5 ZugG die Bestimmungen des § 14 UWG. Der Kartellbevollmächtigte ist daher nach keiner dieser Bestimmungen im eigenen Namen aktiv klagslegitimiert.

Aber auch aus dem KartG und aus § 13 "MRV-Ski" kann der Erstkläger

seine Sachlegitimation nicht ableiten. Im Kartellgesetz ist die

Vertretungsbefugnis des Kartellbevollmächtigten in § 9 Abs. 2

umschrieben. Danach hat der Kartellbevollmächtigte die

Kartellmitglieder gegenüber den mit der Anwendung dieses

Bundesgesetzes betrauten Behörden zu vertreten. Nach der Lehre

(Schönherr - Dittrich, Kartell- und Preisrecht, 37; Straberger,

Kartellgesetz, 42; Jelinek, Beteiligte, Parteien und Vertreter in

kartellrechtlichen Verfahren, ÖBl. 1968, 25 f., insbesondere 29;

Koppensteiner, Wettbewerbsrecht, 164) vertritt der

Kartellbevollmächtigte die Mitglieder eines Kartells, soweit durch

die Mitglieder eines Kartells als Gesamtheit Ansprüche durchgesetzt, gesichert oder verteidigt werden. Daraus kann aber keineswegs abgeleitet werden, daß er in Ergänzung der oben angeführten wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen über die aktive Klagelegitimation bei Wettbewerbsverstößen auch berechtigt wäre, solche Verstöße

Dritter, von denen einzelne oder alle Mitglieder des Kartells betroffen sind, in eigenem Namen geltend zu machen.

Aber auch aus § 13 Abs. 2 lit. d des "MRV-Ski" kann eine solche Berechtigung nicht abgeleitet werden. Nach dieser - von den Vorinstanzen unvollständig zitierten - Bestimmung gehört zu den Obliegenheiten des Kartellbevollmächtigten u. a. die Weiterleitung von Wettbewerbswidrigkeiten an den Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb sowie an Verwaltungsbehörden. Auch der "MRV-Ski" geht daher davon aus, daß nicht dem Kartellbevollmächtigten, sondern dem Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb das Klagerecht bei Wettbewerbsverstößen zukommen soll. Es kann daher entgegen der von den Unterinstanzen angenommenen Bescheinigung nicht davon die Rede sein, daß der Erstkläger auf Grund des Vertrages im eigenen Namen zum Einschreiten gegen Wettbewerbsverstöße Dritter im Interesse der Vertragspartner berechtigt wäre. Im übrigen wäre aber nach ständiger Rechtsprechung (SZ 42/105; SZ 47/3 u. a., zuletzt etwa EvBl. 1980/140) die bloße Übertragung des Prozeßführungsrechtes unzulässig.

Damit erweist sich der Sicherungsantrag des Erstklägers - soweit über ihn etwas nicht rechtskräftig abgesprochen wurde - mangels Sachlegitimation des Klägers als nicht gerechtfertigt, sodaß seinem Revisionsrekurs schon aus diesem Grund ein Erfolg zu versagen war.

Aber auch der Revisionsrekurs der Zweitklägerin ist nicht gerechtfertigt.

Was zunächst das gesamte Sicherungsbegehren gegen den Drittbeklagten anlangt, so meint die Zweitklägerin, dieser sei mit Sicherheit am Geschäft des Erst- und des Zweitbeklagten beteiligt, weil er sonst nicht bereit gewesen wäre, seinen Namen - auch außerhalb der Geschäftszeit - zur Verfügung zu stellen. Die Zweitklägerin geht jedoch hier nicht vom bescheinigten Sachverhalt aus. Auch im Provisorialverfahren ist der OGH bei der Entscheidung über einen Revisionsrekurs nur Rechts- und nicht Tatsacheninstanz und hat daher von demjenigen Sachverhalt auszugehen, den das Rekursgericht als bescheinigt angenommen hat (ÖBl. 1978, 63 u. v. a.). Das Rekursgericht hat aber im Gegensatz zum Erstgericht nicht als bescheinigt angenommen, daß der Drittbeklagte an der Gestaltung der am 27. November 1980 erschienenen Werbeanündigung in irgendeiner Weise beteiligt gewesen sei. Damit scheidet jedoch ein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch gegen den Drittbeklagten, der nur als Angestellter oder freier Mitarbeiter im Geschäft des Erst- und des Zweitbeklagten tätig ist, aus.

Das Rekursgericht hat aber auch mit Recht den Antrag der Zweitklägerin abgewiesen, dem Erst- und dem Zweitbeklagten zu verbieten, beim Verkauf von Skiern die Unterbietung kartellierter Endverkaufspreise anzukündigen. Die Zweitklägerin wendete sich schon im Rekurs nicht mehr gegen die tatsächliche Unterbietung von kartellierten Preisen, sondern meinte nur, daß eine derartige Ankündigung wettbewerbswidrig sei. Auch dies kann im vorliegenden Fall nicht gesagt werden. Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß jeder Mitbewerber, soweit keine gesetzliche oder vertragliche Preisbindung besteht, seine Ware so billig abgeben darf, wie er will. Nur bei Vorliegen besonderer Umstände ist das Unterbieten der Preise der Mitbewerber sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG (ÖBl. 1977, 118; ÖBl. 1980, 67 u. a.). Ob und in welchem Ausmaß sogenannte Außenseiter an Preisvereinbarungen anderer oder an bloße Preisempfehlungen der Herstellerfirmen - vor allem bei Markenartikeln - gebunden sind, ist umstritten (vgl. dazu Hohenecker - Friedl, Wettbewerbsrecht, 79; Baumbach - Hefermehl, Wettbewerbsrecht[13], 830 f., auch Koppensteiner, Wettbewerbsrecht, 471 f.). Während die Entscheidung JBl. 1958, 272 eine solche Bindung mit ausführlicher Begründung verneint hat, vertrat die Entscheidung JBl. 1974, 43 (mit ablehnender Besprechung von Koziol) die gegenteilige Auffassung. Für den vorliegenden Rechtsstreit bedarf es jedoch einer neuerlichen Prüfung dieser Frage nicht, denn die Zweitklägerin hat im Verfahren erster Instanz nicht behauptet, daß der Kartellvertrag lückenlos eingehalten werde und sich der Erst- und der Zweitbeklagte die angebotene Ware durch Verleitung zum Vertragsbruch verschafft hätten. Selbst wenn man daher der in der Entscheidung JBl. 1974, 48 vertretenen Meinung folgen wollte, würde es sogar an den dort verlangten Voraussetzungen der Behauptung eines lückenlosen Reverssystems und der Verleitung zum Vertragsbruch fehlen. Wenn die Zweitklägerin meint, die besonderen Umstände, welche die Sittenwidrigkeit der Ankündigung begründeten, lägen darin, daß die Beklagten in ihrer Werbung Vergleiche mit den kartellierten Endverkaufspreisen der Mitglieder des Skikartells angestellt hätten, so übersieht sie, daß ohnehin bereits durch Punkt 1 a des angefochtenen Beschlusses dem Erst- und dem Zweitbeklagten ein derartiger Preisvergleich rechtswirksam verboten wurde. Das von der Zweitklägerin angestrebte generelle Verbot der Ankündigung niedrigerer Preise als der von Kartellmitgliedern verlangten, auch ohne weitere Hinweise, insbesondere ohne daß auf die höheren Kartellpreise verwiesen wird, ist dagegen nicht gerechtfertigt. Im übrigen ist eine solche Ankündigung durch den Erst- und den Zweitbeklagten in der beanstandeten Werbeeinschaltung vom 27. November 1980 gar nicht erfolgt, wurde doch in dieser ein Preisvergleich vorgenommen, der bereits rechtskräftig untersagt

worden ist.

Anmerkung

Z54076

Schlagworte

Kartellbevollmächtigter, Einschreiten gegen Wettbewerbsverstöße

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1981:0040OB00342.81.0519.000

Dokumentnummer

JJT_19810519_OGH0002_0040OB00342_8100000_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