

# TE OGH 2006/8/9 4Ob146/06h

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.08.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Griß als Vorsitzende, die Hofräatin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hannes Pflaum und andere Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei B\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Josef Broinger und Mag. Markus Miedl, Rechtsanwälte in Linz, wegen Unterlassung, Beseitigung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Revisionsverfahren 58.000 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 19. Mai 2006, GZ 5 R 40/06y-60, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO gemäß § 508a Abs 2 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision wird mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Die Vorinstanzen haben die Werbung mit den Slogans „Immer Nr. 1! im Preis, Auswahl und Service“, „Nr. 1-Preise ohne Wenn und Aber!“, „Österreichs Nr. 1! ohne Wenn und Aber“, „Immer Nr. 1! ohne Wenn und Aber“ und „Nr. 1-Preise“ sowie sinnähnliche Worte der Spitzenstellungs- oder Alleinstellungswerbung verboten, die Beseitigung derartige Werbeslogans enthaltende Werbeprospekte angeordnet und der Klägerin die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung erteilt.

Die Beklagte macht als erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO geltend, die Vorinstanzen seien zwar der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Provisorialverfahren gefolgt, zwischenzeitig sei diese Rechtsprechung aber im Schrifttum kritisiert worden. Überdies habe der Oberste Gerichtshof in anderen Entscheidungen eine „liberalere“ Auffassung vertreten, weshalb von der Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung auszugehen sei. Die Beklagte macht als erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO geltend, die Vorinstanzen seien zwar der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Provisorialverfahren gefolgt, zwischenzeitig sei diese Rechtsprechung aber im Schrifttum kritisiert worden. Überdies habe der Oberste Gerichtshof in anderen Entscheidungen eine „liberalere“ Auffassung vertreten, weshalb von der Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung auszugehen sei.

Dem ist entgegenzuhalten, dass die von der Revisionswerberin ins Treffen geführten (angeblich) abweichenden Entscheidungen jeweils die Zurückweisung außerordentlicher Rechtsmittel betrafen. Der Oberste Gerichtshof hat in seiner Entscheidung in dem diesen Rechtsfall betreffenden Provisorialverfahren festgehalten, dass im Zweifel immer

eine ernstgemeinte Behauptung anzunehmen ist und auch eine marktschreierische Anpreisung einen sachlich nachweisbaren Tatsachenkern enthalten kann, der nach § 2 UWG zu beurteilen ist. Hält sich die Beurteilung der Werbeaussagen als nicht bloß reklamehafte Übertreibung, sondern als ernstgemeinte Behauptung einer Spitzenstellung im Rahmen der Rechtsprechung, bildet deren Anwendung auf den konkreten Einzelfall regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage (4 Ob 81/04x = ÖBI 2004/66 - Nr 1-Preise mwN). Der Umstand, dass der Oberste Gerichtshof bei Beurteilung zweitinstanzlicher Entscheidungen als den Beurteilungsspielraum des Berufungs-/Rekursgerichts nicht überschreitend ein wenig strengere und auch liberalere Auffassungen billigt, rechtfertigt die Annahme uneinheitlicher Rechtsprechung nicht. Dem ist entgegenzuhalten, dass die von der Revisionswerberin ins Treffen geführten (angeblich) abweichenden Entscheidungen jeweils die Zurückweisung außerordentlicher Rechtsmittel betrafen. Der Oberste Gerichtshof hat in seiner Entscheidung in dem diesen Rechtsfall betreffenden Provisorialverfahren festgehalten, dass im Zweifel immer eine ernstgemeinte Behauptung anzunehmen ist und auch eine marktschreierische Anpreisung einen sachlich nachweisbaren Tatsachenkern enthalten kann, der nach Paragraph 2, UWG zu beurteilen ist. Hält sich die Beurteilung der Werbeaussagen als nicht bloß reklamehafte Übertreibung, sondern als ernstgemeinte Behauptung einer Spitzenstellung im Rahmen der Rechtsprechung, bildet deren Anwendung auf den konkreten Einzelfall regelmäßig keine erhebliche Rechtsfrage (4 Ob 81/04x = ÖBI 2004/66 - Nr 1-Preise mwN). Der Umstand, dass der Oberste Gerichtshof bei Beurteilung zweitinstanzlicher Entscheidungen als den Beurteilungsspielraum des Berufungs-/Rekursgerichts nicht überschreitend ein wenig strengere und auch liberalere Auffassungen billigt, rechtfertigt die Annahme uneinheitlicher Rechtsprechung nicht.

Zur von der Revisionswerberin ins Treffen geführten Kritik Schumachers an der Entscheidung 4 Ob 81/04x als „zu streng“ (in ecolex 2005, 221) darf auf die Kritik Wiltschecks (in ÖBI 2004/66) verwiesen werden, der die Qualifikation der hier zu beurteilenden Werbeankündigungen als Spitzenstellungswerbung als der ständigen Rechtsprechung entsprechend billigt und Kritik daran übt, dass eine weitere Werbeaussage der Beklagten nicht untersagt wurde. Die Revision der Beklagten ist daher zurückzuweisen.

#### **Anmerkung**

E81635 4Ob146.06h

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0040OB00146.06H.0809.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20060809\_OGH0002\_0040OB00146\_06H0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)