

TE OGH 1990/3/14 30b3/90

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.03.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Petrasch als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hule, Dr. Warta, Dr. Klinger und Dr. Angst als weitere Richter in der Exekutionssache der betreibenden Partei D*** G*** W*** - Zeitschriftengesellschaft mbH & Co KG, Wien 16., Odoakergasse 34-36, vertreten durch Dr. Michael Graff, Rechtsanwalt in Wien, wider die verpflichteten Parteien 1.) K*** Zeitungsverlag und Druckerei Aktiengesellschaft, Wien 7., Lindengasse 48-52, 2.) M*** Zeitungs- und Zeitschriftenverlag Gesellschaft mbH & Co KG, 3.) M*** Zeitungs- und Zeitschriftenverlag Gesellschaft mbH, 4.) M*** Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH & Co KG und 5.) M*** Zeitungsvertriebsgesellschaft mbH, 2.-5. Wien 19., Muthgasse 2, alle vertreten durch Dr. Heinz Giger und Dr. Stefan Ruggenthaler, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, infolge Revisionsrekurses der betreibenden Partei gegen den Beschuß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgerichtes vom 30. Oktober 1989, GZ 46 R 988, 989/89-6, womit der Beschuß des Exekutionsgerichtes Wien vom 28. Juni 1989, GZ 13 E 7960/89-1, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die betreibende Partei hat die Kosten des Revisionsrekurses selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Den verpflichteten Parteien wurde mit einstweiliger Verfügung verboten, die Zeitung "K***" zu verkaufen, wenn dabei, darin oder damit Gratisgaben, insbesondere eine Wanderkarte, angeboten, angekündigt oder gewährt werden.

Die betreibende Partei beantragte auf Grund dieser einstweiligen Verfügung die Bewilligung der Exekution gemäß 355 EO. Die verpflichteten Parteien hätten der einstweiligen Verfügung nach Eintritt der Vollstreckbarkeit dadurch zuwidergehandelt, daß sie am 25. Juni 1989 "österreichweit die Zeitung K***", mit der als Gratisgabe eine Wanderkarte gewährt worden sei, hätten verkaufen lassen.

Das Erstgericht bewilligte die beantragte Exekution in Form eines Bewilligungsvermerkes gemäß § 112 Abs 1 Geo; das Rekursgericht wies den Exekutionsantrag infolge Rekurses der verpflichteten Parteien ab und sprach aus, daß der Wert des "Beschwerdegegenstandes" 300.000 S übersteigt. Nach der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 3 Ob 64/89 müsse im Exekutionsantrag nicht nur die Zeit, sondern auch der Ort des Verstoßes angeführt werden, weil nur so dem

Verpflichteten eine allgemein gehaltene Impugnationsklage erspart werden könne. Die betreibende Partei hätte daher durch beispielhafte Anführung etwa einer oder mehrerer Zeitschriftenverschleißstellen bzw Trafiken auch den Ort des Zu widerhandelns konkretisieren müssen.

Rechtliche Beurteilung

Der von der betreibenden Partei gegen diesen Beschuß des Rekursgerichtes erhobene Revisionsrekurs ist nicht berechtigt. Der Oberste Gerichtshof hat in der vom Rekursgericht bezogenen Entscheidung vom 28. Juni 1989, 3 Ob 64/89, zur Begründung seiner Ansicht, daß im Antrag auf Bewilligung der Exekution nach § 355 EO ein oder einzelne konkrete Verstöße gegen das Unterlassungsgebot mit Angabe der Zeit und des Ortes angeführt werden müssen, ua ausgeführt, es solle dadurch vermieden werden, daß der Verpflichtete behaupten und beweisen müsse, er habe keinen wie immer gearteten Verstoß gesetzt, ohne auf konkrete Tatumstände eingehen zu können. Der Verpflichtete solle im Fall der Exekutionsbewilligung zumindest in die Lage versetzt sein zu prüfen, ob in den - wenn auch bei einer behaupteten Vielzahl von Verstößen gegen das Untersagungsgebot wenigstens beispielhaft - konkretisierten Fällen ein ihm zuzurechnendes Zu widerhandeln vorliegt und ob schon deshalb Einwendungen nach § 36 EO nicht mit Aussicht auf Erfolg mit Klage geltend gemacht werden können, besonders dann, wenn er allenfalls das Handeln einer großen Zahl anderer Personen, etwa von Trafikanten, zu vertreten hat (§ 18 UWG). Dieser Gesichtspunkt erfordert es aber, wie das Rekursgericht zutreffend erkannte, daß im Exekutionsantrag (und später im Strafantrag) zumindestens eine einzelne Verkaufsstelle auf eine Weise angeführt wird, daß sie von anderen Verkaufsstellen eindeutig unterschieden werden kann. Die im Exekutionsantrag enthaltene Behauptung des "österreichweiten" Verkaufes genügt diesem Erfordernis nicht, weil es die verpflichteten Parteien nicht in die Lage versetzte zu prüfen, ob das Unterlassungsgebot in einem konkreten Fall eingehalten wurde oder nicht.

Es mag zutreffen, daß es im Fall der Entscheidung 3 Ob 64/89 darum ging, ob ein im Zeitpunkt des behaupteten Zu widerhandelns nicht mehr allgemein verkauftes Exemplar einer periodischen Druckschrift verkauft wurde. Der im Revisionsrekurs vertretenen Ansicht, daß nur in einem solchen Fall, also wenn ein periodisches Medium außerhalb der normalen, an sein Erscheinen anknüpfenden Verkaufsperiode feilgeboten wird, und allenfalls noch bei einem längere Zeit hindurch zum Verkauf stehenden Medium, wie bei einer Monatszeitschrift, auch der Ort des Verkaufes konkretisiert werden müsse, vermag sich der erkennende Senat nicht anzuschließen. Die Erwägungen, die der Entscheidung 3 Ob 64/89 zugrunde lagen, gelten auch bei einer täglich erscheinenden, nach Eintritt der Vollstreckbarkeit des Exekutionstitels hergestellten Druckschrift jedenfalls dann, wenn die Möglichkeit besteht, daß sie ohne Verstoß gegen das Verbot verkauft wird. Dies war hier aber der Fall, weil die Zeitung hier oder dort, in Einzelfällen oder überwiegend, auch ohne die verbotene Zugabe hätte verkauft werden können. Der Verpflichtete muß in einem solchen Fall ebenfalls die Möglichkeit haben, konkret die Frage der Einhaltung des Gebotes zu prüfen. Entgegen der im Revisionrekurs vertretenen Meinung ist der der angeführten Entscheidung zugrundeliegende Sachverhalt in dem hier wesentlichen Punkt daher gleichartig.

Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsrekurses beruht auf § 78 EO iVm den §§ 40 und 50 ZPO.

Anmerkung

E20010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0030OB00003.9.0314.000

Dokumentnummer

JJT_19900314_OGH0002_0030OB00003_9000000_000

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