jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/6/4 4Ob339/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.06.1985

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 A B C D, Wien 4., Schwarzenbergplatz 14, vertreten durch Dr.Walter Prunbauer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei E Handelsgesellschaft mbH., Graz, Herrgottwiesgasse 125, vertreten durch Dr.Hella Ranner, Rechtsanwalt in Graz, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Revisionsverfahren S 200.000,--) infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 31.Jänner 1985, GZ 5 R 295/84-34, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Kreisgerichtes Wels vom 14.August 1984, GZ 4 Cg 460/83-27, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben; das angefochtene Urteil wird im Umfang der Abänderung des erstgerichtlichen Urteils dahin abgeändert, daß das erstgerichtliche Urteil zur Gänze wieder hergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 15.638,-- bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin sind S 2.240,-- an Barauslagen und S 1.218,-- an Umsatzsteuer enthalten) sowie die mit S 9.657,-- bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin sind S 3.840,-- an Barauslagen enthalten) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende Partei begehrt, die beklagte Partei schuldig zu erkennen, im geschäftlichen Verkehr beim Betrieb eines Selbstbedienungseinkaufszentrums es zu unterlassen, an den von ihr feilgebotenen Sachgütern oder bei der Ersichtlichmachung ihrer Preise für solche nicht direkt auf der Ware preisausgezeichneten Waren auf der Stirnseite von Regalen oder sonstigen Verkaufsmöbeln ihre Preise netto, also ohne Zurechnung der Mehrwertsteuer oder sonstiger Abgaben, anzugeben, wenn das auf diese Weise preisausgezeichnete Warenangebot sich an Letztverbraucher wendet. Mit diesem Unterlassungsbegehren wurde ein Urteilsveröffentlichungsbegehren verbunden. Zur Begründung führt die klagende Partei im wesentlichen aus, die beklagte Partei habe in ihrem Selbstbedienungseinkaufszentrum für Wiederverkäufer entgegen den Bestimmungen des Preisgesetzes alle Waren nur mit Nettopreisen, also ohne Hinzurechnung der Umsatzsteuer, feilgeboten. Die beklagte Partei ermögliche es den Wiederverkäufern, in ihr Lokal eine weitere Person mitzunehmen, die Waren für den eigenen Bedarf einkaufen könnte. Darüber hinaus sei es den Wiederverkäufern möglich, ihre Einkaufskarte anderen Personen zur Verfügung zu stellen, die aber nicht Wiederverkäufer seien.

Die beklagte Partei beantragte Klagsabweisung und bestritt dieses Vorbringen. Sie verkaufe ausschließlich Waren zum Zwecke des Wiederverkaufs.

Das Erstgericht wies das gesamte Klagebegehren ab. Es traf folgende noch wesentliche Feststellungen:

Die beklagte Partei betreibt in F ein Selbstbedienungseinkaufszentrum für Wiederverkäufer im Sortimentsbereich 'Hartwaren'. Um dort überhaupt einkaufen zu können, benötigt man einen Einkaufsausweis, der von der beklagten Partei auf Grund einer internen Anweisung nur an Gewerbetreibende ausgestellt wird. Auf diesem Ausweis sind die Bezeichnung des betreffenden Gewerbetreibenden, dessen Anschrift und der Gegenstand des Unternehmens, ferner die Namen der einkaufsberechtigten Personen sowie die Liefer- und Zahlungsbedingungen angeführt. Diese Bedingungen lauten auszugsweise wie folgt:

'1.) Für die Ausstellung eines Einkaufsausweises muß die Art und das Bestehen des Gewerbebetriebes nachgewiesen werden (Vorlage des Gewerbescheines, Gewerbekonzession sowie eines Beleges, der die Zahlung der Umsatzsteuer nachweist). Der Zutritt zur G ist nur mit einem gültigen G-Einkaufsausweises in Verbindung mit einem Lichtbildausweis zulässig. Der Ausweis ist unübertragbar. Die der Kundenkarte branchenmäßig zugeordneten, bezogenen Waren sind ausschließlich für den H oder für Verwendung im eigenen Betrieb bestimmt. Jeder Mißbrauch (Weitergabe an Privatkunden) hat die sofortige Einziehung des Einkaufsausweises zur Folge .....

8.) Sollte durch Verstoß gegen die vorangeführten Einkaufsbedingungen der G oder Dritten irgendein Schaden entstehen, so verpflichtet sich der Ausweisnehmer zur vollen Schadenersatzleistung ..... Durch rechtsverbindliche Unterschrift wird hiemit ausdrücklich versichert, daß das der G angegebene und nachgewiesene Gewerbe tatsächlich ausgeübt wird, daß der (die) in dem Einkaufsausweis genannte(n) Einkaufsberechtigte(n) Angehörige des Gewerbebetriebes ist (sind) und daß die obigen Bedingungen anerkannt werden.' Einkaufsberechtigt können auch Angestellte des betreffenden Gewerbebetriebes sein, wenn deren Namen als einkaufsberechtigte Personen auf dem Ausweis festgehalten sind oder wenn sie eine Spezialvollmacht des Ausweisinhabers besitzen. Da im Unternehmen der beklagten Partei Hilfspersonal nur in einem sehr beschränkten Umfang zur Verfügung steht, ist dem Einkaufsberechtigten der Eintritt mit einer Hilfsperson zur Verrichtung von Lade- und Trägertätigkeiten gestattet. Es kommt vor, daß Wiederverkäufer Waren für den Eigenbedarf bei der beklagten Partei einkaufen. Im Verhältnis zur gesamten Einkaufsmenge ist dieser Anteil aber als geringfügig anzusehen.

Die beklagte Partei verwendet für die Warenpreisauszeichnungen, Artikeletiketten und Regaletiketten. Jeder Artikel ist mit einer Artikeletikette versehen. Wenn es sich nicht um ein sperriges Gut handelt, werden die Waren in Regalen gelagert. An diesen Regalen befinden sich Regaletiketten, welche die Artikelnummer sowie den Preis exklusive und inklusive Mehrwertsteuer aufzeigen. Bei sperrigen Gütern ist den Artikeletiketten neben der Artikelnummer auch der Preis der jeweiligen Ware zu entnehmen. Es kommt auch vor, daß sich Waren, welche in Regalen lagern, nicht in dem hiefür vorgesehenen Regal befinden. Der Grund hiefür ist, daß Käufer Waren den Regalen entnehmen und während ihres Einkaufes von ihrem Kaufentschluß abweichen und die Waren dann irgendwo abstellen. Die Angestellten der beklagten Partei haben daher die Weisung erhalten, Waren, die sich nicht am richtigen Ort befinden, in das jeweils für diese Waren vorgesehene Regal zurückzubringen.

Am 18.Oktober 1983 - die Klage wurde am 14.November 1983 eingebracht - begab sich der Geschäftsführer der Firma I & J & CO. in das Verkaufslokal der beklagten Partei. Er hatte einen auf seinen Namen und auf den der vorgenannten Firma lautenden Einkaufsausweis der beklagten Partei bei sich. Er kaufte drei Flaschen Kneipp-Gesundheitssäfte. Die Preisauszeichnung dieser Waren war ohne Hinzurechnung der Umsatzsteuer erfolgt. Der Geschäftsführer erhielt darüber eine Rechnung, auf welcher die Umsatzsteuer gesondert aufschien. Als er Ende Dezember bei der beklagten Partei wieder einkaufen wollte, wurde ihm der Einkaufsausweis abgenommen. Die klagende Partei organisierte für den 3.Juli 1984 einen Testkauf bei der beklagten Partei. Der Student Erich K erhielt den Auftrag, gemeinsam mit einem Angestellten der Firma Sport-EYBL das Geschäftslokal der beklagten Partei zu betreten. Der Angestellte hatte einen Einkaufsausweis seiner Firma, auf welcher sein Name als Einkaufsberechtigter aufschien, bei sich. Als der Angestellte einem Arbeitnehmer der beklagten Partei diesen Ausweis auf Verlangen vorzeigte und die Worte hinzufügte 'Firma EYBL', wurde ihm der Eintrittsschranken geöffnet. Eine genaue Kontrolle des Ausweises erfolgte dann nicht mehr. Die beiden Testpersonen haben an diesem Tag keine Waren gekauft.

Am 4.Juli 1984 begab sich Erich K mit einem Bekannten namens Friedrich L neuerlich in das Geschäftslokal der beklagten Partei. Für diesen Besuch hatte die klagende Partei einen von der beklagten Partei für die Firma M Handelsgesellschaft mbH.

ausgestellten Einkaufsausweis 'organisiert', auf dem die Namen des Hans Peter N und der Maria O als Einkaufsberechtigte der vorgenannten Gesellschaft aufschienen. Als Erich K das Geschäftslokal betrat, wurde er von einer Angestellten der beklagten Partei, der er den vorerwähnten Einkaufsausweis vorzeigte, nach seinem Namen gefragt. K nannte hierauf seinen Namen. Die Angestellte kontrollierte den Ausweis und stellte fest, daß Erich K nicht einkaufsberechtigt sei. Sie erkundigte sich, ob er eine Vollmacht des Einkaufsberechtigten habe. K verneinte diese Frage und verwies darauf, daß er bereits am Vortag bei der beklagten Partei gewesen sei. Die Angestellte wurde auf Grund des Verhaltens des Erich K 'schwach', überlegte kurz und sagte dann, sie wolle eine Ausnahme machen; beim nächsten Besuch sei aber unbedingt eine Vollmacht vorzuweisen. Hierauf gewährte sie dem Erich K und seinem Begleiter den Eintritt in das Geschäftslokal, wo K ein Pannendreieck und eine Videokassette, L hingegen Kinderspielzeug kauften. Das Pannendreieck war mit einem Nettopreis auf einer Preistafel ausgepreist, die Videokassette mit Bruttopreisen bzw. Nettopreisen. Auf der Kassette selbst schien lediglich der Mehrwertsteuersatz, nicht aber der Brutto- oder Nettopreis auf. Das von L erworbene Kinderspielzeug (ein Raumschiff) wies lediglich eine Etikette ohne Preisangabe auf. Auf dem Regal, auf dem sich dieses Raumschiff befunden hatte, war ein Preis ebenfalls nicht ersichtlich. Ein Verkäufer, der nach dem Preis gefragt wurde, nannte dem Erich K bzw. dem Friedrich L den Preis. Auf die Frage, warum er anhand der Artikelnummer den Preis nennen könne, antwortete er, daß dies ein Betriebsgeheimnis sei. Erich K und Friedrich L erhielten für die von ihnen gekauften Waren eine Rechnung, welche auf die Firma M Handelsgesellschaft mbH. ausgestellt wurde. Die Angestellte, welche den beiden Testkäufern Einlaß gewährt hatte, wurde wegen dieses Verstoßes gegen die internen Dienstvorschriften der beklagten Partei von dieser zur Verantwortung gezogen. Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, die beklagte Partei habe nicht Waren an Letztverbraucher veräußert. Nach der einer Kontrolle unterliegenden Organisation ihres Verkaufes seien die Waren ausschließlich für den Wiederverkauf oder für die Verwendung im eigenen Betrieb bestimmt. Die beklagte Partei sei von den beiden Testkäufern durch bewußt wahrheitswidrige Behauptungen getäuscht worden. Ein einmaliges Fehlverhalten einer Angestellten der beklagten Partei ändere im übrigen nichts daran, daß die beklagte Partei Waren nur an Wiederverkäufer verkaufe.

Das Berufungsgericht änderte diese hinsichtlich der Abweisung des Urteilsveröffentlichungsbegehrens unangefochten gebliebene Entscheidung dahin ab, daß es dem Unterlassungsbegehren stattgab. Es sprach aus, daß der von der Abänderung betroffene Wert des Streitgegenstandes S 15.000,-- übersteigt, der von der Bestätigung betroffene Wert des Streitgegenstandes S 60.000,-- nicht übersteigt und der Wert des Streitgegenstandes, über den das Berufungsgericht entschieden habe, S 300.000,-- übersteigt; die Revision sei im Umfang der Abänderung zulässig.

Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes, vertrat jedoch die Auffassung, die beklagte Partei veräußere Waren auch an Letztverbraucher, sodaß sie gemäß den §§ 11 Abs 1, 11 c Abs 2 PreisG zur Auszeichnung der die Umsatzsteuer enthaltenden Bruttopreise verpflichtet gewesen wäre. Ob der Testkauf vom 4.Juli 1984 als sittenwidriger Rechtsmißbrauch zu qualifizieren sei, könne dahingestellt bleiben, weil schon am 18.Oktober 1983 und am 3.Juli 1984 Testkäufe durchgeführt worden seien, gegen deren Zulässigkeit keine Bedenken bestünden. Es könne nämlich nicht ernsthaft angenommen werden, daß der Geschäftsführer der Firma I & J die drei Flaschen Gesundheitssaft für den Wiederverkauf erworben habe. Es müsse vielmehr angenommen werden, daß er sie für den Privatverbrauch und daher als Letztverbraucher erworben habe. Die Testkäufer hätten auch am 3.Juli 1984 einen Testkauf vornehmen können. Bedenklich sei auch die für den Einkaufsberechtigten bestehende Möglichkeit, eine Hilfsperson mitzunehmen, weil nicht kontrolliert werde, ob diese Waren erwerben, die für ihren Eigenverbrauch bestimmt seien. Das gleiche gelte für die Zulassung von Personen, welche eine Vollmacht des Einkaufsberechtigten besitzen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung erhobene Revision der beklagten Partei mit einem auf die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Urteils abzielenden Abänderungsanstrag. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die klagende Partei beantragt, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig - die Klärung der Frage der Letztverbrauchereigenschaft im konkreten Fall sowie der Frage der Anwendung unerlaubter Mittel durch Testkäufer dient der Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe; sie sind daher Rechtsfragen von erheblicher Bedeutung im Sinne des § 502 Abs 4 Z. 1 ZPO (ÖBl.1984, 48 u.a.) - und berechtigt.

Wie der Oberste Gerichtshof bereits in der in dieser Rechtsstreitigkeit im Provisorialverfahren ergangenen Entscheidung 4 Ob 324/84 ausgeführt hat, besteht die Verpflichtung zur Auszeichnung der auch die Umsatzsteuer enthaltenden Bruttopreise für die gewerbsmäßige Veräußerung von Sachgütern an Letztverbraucher sowie von Sachgütern sowohl an Wiederverkäufer als auch an Letztverbraucher (§§ 11 Abs 1, 11 c Abs 2 PreisG i.d.F. des Art.II Z. 15 der Preisgesetz-Novelle 1980, BGBl.288). Entscheidend ist daher im vorliegenden Fall, ob die beklagte Partei Waren auch an Letztverbraucher veräußert. Da dies nach den Ergebnissen des Provisiorialverfahrens nicht der Fall war und da die Gesetzesauslegung der beklagten Partei, der Schutzzweck der Preisauszeichnungsnorm gebiete es nicht, Wiederverkäufer, welche im Einzelfall Waren auch für den privaten Bedarf verwenden oder (gelegentlich) für den privaten Bedarf erwerben, als Letztverbraucher zu qualifizieren, weil ihnen der Unterschied zwischen Nettopreis und dem die Umsatzsteuer enthaltenden Bruttopreis geläufig sei, von dieser mit gutem Grund vertreten werden konnte, lag ein Wettbewerbsverstoß nach den Ergebnissen des Provisorialverfahrens nicht vor.

Im Hauptverfahren hat jedoch die klagende Partei auf Grund neuer Testkäufe behauptet, die beklagte Partei verkaufe auch an Letztverbraucher. Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts rechtfertigt der festgestellte Sachverhalt eine solche Annahme nicht.

Was zunächst den Kauf der drei Flaschen Gesundheitssaft durch einen Einkaufsberechtigten der Firma I & J betrifft, so konnte von der beklagten Partei aus der Art und dem Gegenstand dieses Kaufes nicht zwingend darauf geschlossen werden, der Geschäftsführer erwerbe diese drei Flaschen für seinen privaten Bedarf. Eine Verwendung dieser Fruchtsäfte im Rahmen des Unternehmens, etwa für die Erfrischung von Kunden oder von Angestellten, liegt durchaus im Bereich der Möglichkeit, sodaß die beklagte Partei keinen Anlaß hatte, dem einkaufsberechtigten Geschäftsführer diesen Kauf mit dem Bemerken zu verweigern, er erwerbe diese Fruchtsäfte für seinen privaten Bedarf.

Der am 4.Juli 1984 erfolgte 'Test' ist deshalb nicht geeignet, die Annahme eines Wettbewerbsverstoßes der beklagten Partei zu rechtfertigen, weil die Testpersonen mit unerlaubten und verwerflichen Mitteln auf einen solchen Verstoß hingewirkt haben. Der Oberste Gerichtshof hat die Auffassung vertreten (ÖBl.1983, 129, m. w.H.), daß zwar grundsätzlich Testpersonen sich davon überzeugen dürfen, ob sich ein Mitbewerber an seine gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtungen hält. Derartige Testpersonen dürfen sich jedoch beim Kauf einer Ware nicht anders verhalten als 'gewöhnliche' Kunden in vergleichbaren Fällen. Sie dürfen insbesondere nicht mit unerlaubten oder verwerflichen Mitteln, wie etwa wahrheitswidrigen Behauptungen, auf einen Verstoß des Mitbewerbers hinwirken.

Gerade dies ist aber, wie das Erstgericht richtig erkannt hat, im vorliegenden Fall geschehen. Erich K erhielt einen Einkaufsausweis ausgehändigt, welcher auf den Namen einer Handelsgesellschaft ausgestellt war, mit der er in keinerlei Verbindung stand. Er war auch insbesondere nicht Einkaufsberechtigter dieser Gesellschaft und war auch nicht ihr Arbeitnehmer. Trotzdem wies er, als er beim Eintritt kontrolliert wurde, diesen ihn nicht legitimierenden Einkaufsausweis vor. Als die kontrollierende Angestellte auf Grund des ihr von Erich K (richtig) genannten Namens feststellte, daß er nicht einkaufsberechtigt sei, und ihn fragte, ob er eine Vollmacht der einkaufsberechtigten Personen habe, verneinte er zwar diese Frage, fügte jedoch bei, daß er bereits am Vortag bei der beklagten Partei gewesen sei. Diese Antwort mußte bei der Angestellten den Eindruck erwecken, er sei am Vortag zu Recht, also auf Grund einer Vollmacht, eingelassen worden. Dies traf aber nicht zu, weil K am 3. Juli 1984 nur als Hilfsperson mit einem (einkaufsberechtigten) Angestellten eines anderen Wiederverkäufers in das Geschäftslokal der beklagten Partei eingelassen worden war. Die Testpersonen Erich K und Friedrich L haben sich daher am 4.Juli 1984 den Zutritt zu dem Geschäftslokal der beklagten Partei auf listige Weise erschlichen und haben auf diese Weise mit unerlaubten und verwerflichen Mitteln auf einen Verstoß der beklagten Partei hingewirkt. Im übrigen rechtfertigt ein einmaliges Fehlverhalten einer die Kontrolle ausübenden Angestellten nicht den Schluß, die beklagte Partei übe keine wirksame Kontrolle aus und verkaufe Waren an Letztverbraucher. Am 3.Juli 1984 ist Erich K als Hilfsperson einer einkaufsberechtigten Person eingelassen worden, sodaß ein die Annahme des Verkaufs an Letztverbraucher rechtfertigender Verstoß der beklagten Partei nicht vorliegt. Die Möglichkeit der Beiziehung einer Hilfsperson für Hilfsdienste und die Möglichkeit auf Grund einer Vollmacht einer einkaufsberechtigten Person das Verkaufslokal der beklagten Partei zu betreten, rechtfertigen für sich allein gleichfalls nicht die Annahme, die beklagte Partei verkaufe Waren auch an Letztverbraucher.

Da dem Klagebegehren sohin die Grundlage eines Wettbewerbsverstoßes fehlt, war das angefochtene Urteil im Sinne einer Wiederherstellung des erstgerichtlichen abweislichen Urteils anzuändern. Die Kostenentscheidung ist in den §§ 41, 50 ZPO begründet.

Anmerkung

E05882

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00339.85.0604.000

Dokumentnummer

JJT_19850604_OGH0002_0040OB00339_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