

# TE OGH 1985/6/4 40b345/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.06.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat 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 J.P. E Gesellschaft mbH, Wien 6., Mariahilferstraße 29, vertreten durch Dr. Franz J. Salzer und Dr. Gunter Granner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 200.000 S), infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 7.März 1985, GZ 2 R 40/85-10, womit infolge Rekurses der klagenden Partei gegen den Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 8.Jänner 1985, GZ 39 Cg 383/84-6, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben; der angefochtene Beschluß wird dahin abgeändert, daß der Beschluß des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 5.742 S bestimmten Kosten des Rekursverfahrens (darin sind 522 S an Umsatzsteuer enthalten) sowie die mit 7.360,65 S bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens (darin sind 669,15 S an Umsatzsteuer enthalten) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Begründung:

Die klagende Partei begehrt zur Sicherung ihres gleichlautenden Unterlassungsanspruchs, der beklagten Partei beim Anbieten von aus Hundefellen gefertigten Pelzbekleidungsstücken diese mit der Bezeichnung 'GAE-Wolf' anzukündigen.

Die beklagte Partei beantragte Klagsabweisung und bestritt lediglich das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr. Eine Angestellte habe in Abwesenheit der beiden Geschäftsführer auf Grund einer ihr erteilten Ermächtigung die Einschaltung eines Inserates im 'Kurier' veranlaßt, in dem Pelzbekleidungsstücke mit der beanstandeten Bezeichnung angekündigt worden seien. Die Angestellte habe den irreführenden Charakter dieser Ankündigung nicht gekannt. Nach Zustellung der gegenständlichen Klage hätten die Geschäftsführer sofort den Auftrag erteilt, die Beschriftung der Ware zu beseitigen und keine weitere Werbung unter dieser Bezeichnung vorzunehmen. Die beklagte Partei gebe die verbindliche Erklärung ab, die Ware nicht mehr in dieser Weise bezeichnen zu wollen.

Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Es nahm folgenden wesentlichen Sachverhalt als bescheinigt an:

Die beklagte Partei hatte etwa 14 Tage vor der durch die Angestellte F in Abwesenheit der Geschäftsführer vorgenommenen Erteilung des gegenständlichen Inseratenauftrages zum erstenmal eine Lieferung von Jacken erhalten, die in der Rechnung als 'GAE-Wolf-Jacken' bezeichnet waren. Auf diese Weise werden Felle bezeichnet, die nicht von Wölfen, sondern von Hunden stammen. Nach Zustellung der Klage verfügte der Geschäftsführer Josef Peter E die Änderung der Bezeichnung der Jacken. Die daran befestigten Bezeichnungen wurden noch am selben Tag auf 'GAE-Fell' umgeschrieben. Die Angestellten wurden angewiesen, diese Jacken nicht mehr als 'GAE-Wolf' zu bezeichnen und diesen Ausdruck nicht mehr zu verwenden. Im Betrieb der beklagten Partei wurde dieser Ausdruck seither nicht mehr gebraucht. Die beklagte Partei hat in der Folge auch in Inseraten nicht mehr unter der beanstandeten Bezeichnung geworben.. Das Erstgericht vertrat die Rechtsansicht, die Wiederholungsgefahr könne ausgeschlossen werden, weil die beklagte Partei alles veranlaßt habe, um den gesetzwidrigen Zustand zu beseitigen. Das Rekursgericht änderte diese Entscheidung dahin ab, daß es die beantragte einstweilige Verfügung erließ. Es sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes 15.000 S, nicht aber 300.000 S übersteigt; der Revisionsrekurs sei zulässig, weil eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes über einen Sachverhalt, der mit dem gegenständlichen vergleichbar sei, nicht vorliege.

Das Rekursgericht vertrat die Rechtsauffassung, die bloße Versicherung der beklagten Partei, die beanstandete Werbeankündigung in Hinkunft nicht mehr zu verwenden, reiche für einen Ausschluß der Wiederholungsgefahr nicht aus. Die beklagte Partei hätte die irreführende Ankündigung widerrufen und die Öffentlichkeit entsprechend aufklären müssen. Sie habe auch nicht etwa der klagenden Partei einen vollstreckbaren Vergleich angeboten. Gegen diese Entscheidung richtet sich der Revisionsrekurs der beklagten Partei mit einem auf die Wiederherstellung des erstgerichtlichen Beschlusses abzielenden Abänderungsantrag. Die klagende Partei beantragt, den Revisionsrekurs als unzulässig zurückzuweisen, in eventu, ihm nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist zulässig - die Frage des Vorliegens einer Wiederholungsgefahr unter den hier als bescheinigt angenommenen Umständen wurde bisher vom Obersten Gerichtshof, soweit ersichtlich, noch nicht entschieden; sie ist auch im Hinblick auf die hier notwendige Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe eine Frage von erheblicher Bedeutung im Sinne des § 502 Abs 4 Z 1 ZPO -; er ist aber auch berechtigt.

Der beklagten Partei ist darin beizustimmen, daß das Rekursgericht das Vorliegen der Wiederholungsgefahr zu Unrecht bejaht hat. Die eine materiellrechtliche Voraussetzung eines Unterlassungsanspruches bildende Wiederholungsgefahr kann auch dann verneint werden, wenn der Wettbewerbsverstoß - so wie hier - bloß auf einem Irrtum beruht. Entscheidend ist aber dann, daß sich der Beklagte von dem Wettbewerbsverstoß distanziert und Maßnahmen zur Berichtigung des unterlaufenen Fehlers und zu dessen Verhinderung in der Zukunft ergreift. Wenn das Verhalten auch nur unklar und zwiespältig ist, kann eine Gewähr für das Unterbleiben künftiger Verstöße nicht angenommen werden (ÖBl. 1984, 135 mwH).

Nach den Ergebnissen des Provisorialverfahrens hat sich aber die beklagte Partei sowohl von dem auf einem Irrtum beruhenden Wettbewerbsverstoß distanziert, als auch Maßnahmen zur Berichtigung des unterlaufenen Fehlers und zu dessen Verhinderung in Zukunft ergriffen. Der Geschäftsführer hat sofort nach Zustellung der Klage - er hat den Irrtum erst in diesem Zeitpunkt erkennen können - die Änderung der Bezeichnung der gegenständlichen Jacken verfügt und die Angestellten der beklagten Partei angewiesen, diese Jacken nicht mehr mit dem beanstandeten Ausdruck zu bezeichnen und diesen auch nicht mehr zu verwenden. Dieser Anordnung sind die Angestellten nachgekommen; die beklagte Partei hat auch nicht mehr mit dem beanstandeten Ausdruck geworben.

Sie hat darüberhinaus im Prozeß die 'verbindliche Erklärung' abgegeben, die Jacken nicht mehr in der beanstandeten Weise zu bezeichnen.

Diese Umstände reichen aber hier aus, um die Wiederholungsgefahr im Hinblick auf die Distanzierung und die zur Berichtigung des irrtümlich unterlaufenen Fehlers ergriffenen Maßnahmen verneinen zu können. Weitere Maßnahmen, wie etwa ein zweites Inserat oder ein prozessuales Anerkenntnis, sind daher für die Annahme des Ausschlusses der Wiederholungsgefahr umsoweniger notwendig, als die beklagte Partei ihre Prozeßeinwendungen auf die Bestreitung der Wiederholungsgefahr beschränkt und die Richtigkeit der zu der Werbung mit GAE-Pelzjacken ergangenen, in der Klage zitierten Judikatur ausdrücklich anerkannt hat. Ein unklares oder zwiespältiges Verhalten der beklagten Partei im oben dargelegten Sinn kann daher nicht angenommen werden.

Dem Revisionsrekurs war sohin Folge zu geben und der den Sicherungsantrag abweisende Beschluß des Erstgerichts wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung ist in den §§ 78, 402 EO, 41, 50, 52 ZPO begründet.

**Anmerkung**

E05611

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00345.85.0604.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19850604\_OGH0002\_0040OB00345\_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](http://www.jusline.at)