



Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Griß als Vorsitzende und durch die Hofrätin 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 G*****-Werbe-gesellschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Georg Zanger, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagten Parteien [bisher 1. a***** Werbeplanungsges.m.b.H., 2. h***** m.b.H., 3. A***** Veranstaltungsgesellschaft mbH, nunmehr: erst- zweit- und drittbeklagte Partei verschmolzen zur bisher viertbeklagten Partei] 4. h***** Gesellschaft m.b.H. (FN *****), *****, vertreten durch Pistotnik Rechtsanwalts-gesellschaft m.b.H. in Wien, 5. Gerhard S*****, vertreten durch Mag. Wolfgang Vinatzer, Rechtsanwalt in Wien, 6. Mag. Ferdinand P*****, vertreten durch Saxinger Chalupsky Weber & Partner, Rechtsanwälte GmbH in Wien, 7. Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokurator, Wien 1, Singerstraße 17-19, wegen Unterlassung, Beseitigung, Schadenersatz und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 63.000 EUR), über die außerordentlichen Revisionsrekurse der klagenden Partei sowie der viertbeklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 27. Juli 2005, GZ 1 R 147/05b-109, mit dem der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom

13. Mai 2005, GZ 10 Cg 68/04m-92, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

B e s c h l u s s

gefasst:

I. Dem Revisionsrekurs der klagenden Partei wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der viertbeklagten Partei die mit 686,88 EUR (darin 114,48 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

II. Dem Revisionsrekurs der viertbeklagten Partei wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass in der einstweiligen Verfügung die Wortfolge „sonstiger Rechtsvorschriften und“ zu entfallen hat und der Sicherungsantrag insoweit abgewiesen wird.

Die klagende Partei hat 90 % ihrer Kosten des Revisionsrekursverfahrens vorläufig selbst zu tragen; 10 % hat sie endgültig selbst zu tragen.

Die klagende Partei ist schuldig, der viertbeklagten Parteien die mit 68,68 EUR (darin 11,44 EUR USt) bestimmten anteiligen Kosten des Revisionsrekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

B e g r ü n d u n g :

Die Rechtssache war bereits Gegenstand einer Entscheidung des erkennenden Senats; hinsichtlich Vorbringen, Verfahrensgang und Sachverhalt wird auf den im ersten Rechtsgang gefassten Beschluss 4 Ob 262/04i vom 14. 3. 2005 (ON 86) sowie auf den Beschluss 4 Ob 260/04w (= ÖB1 2005, 212 - Baustellenwerbung) verwiesen.

Vorausgeschickt wird, dass erst-, zweit- und drittbeklagte Parteien mittlerweile zur bisher viertbeklagten Partei verschmolzen worden sind; aus Gründen der Übersichtlichkeit werden die Parteien jedoch weiterhin gleich wie bisher benannt.

Mit Schriftsatz vom 4. 5. 2005 (ON 88, AS 399f) beantragte die Klägerin, zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs folgende - ergänzende - einstweilige Verfügung zu erlassen:

„Die dritt- bis sechstbeklagten Parteien sind schuldig, es ab sofort bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens über die Unterlassungsklage zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes auf oder über öffentlichem Grund nachfolgende Handlungen zu setzen: Am Standort jener Werbeflächen, die rund um das Parlament in Wien 1, Dr. Karl Renner-Ring 1, wie auf den Fotos Beil./B bzw Beil./D ersichtlich, errichtet wurden, Gegenstände, die der Geschäftstätigkeit oder der Werbung dienen, beispielsweise Ankündigungen und/oder Plakate, insbesondere sogenannte Rolling Boards, entgegen einer Rechtsvorschrift oder wenn hierfür nicht alle erforderlichen Genehmigungen erteilt wurden, aufzustellen und darauf bzw darin Werbeplakate anzubringen;

dies gilt insbesondere, wenn die Rolling Boards größer als bewilligt sind und die Normen des Geschmacksmustergesetzes (MuSchG 1990 idF Novelle 2003) bzw die Verordnung (EG) Nr 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster (ABl 2002 Nr L 3/1) verletzt werden bzw in das Ausschließlichkeitsrecht der klagenden Partei dadurch eingegriffen wird, dass eine solche 'Rolling Wall' beim Parlament in Wien 1, Dr. Karl Renner-Ring 1, zur Parlamentseinfriedung errichtet wird und darin die geschmacksmusterrechtlich geschützten 'Rolling Boards' eingebaut werden.“

Die Klägerin macht die Verletzung eines von ihr angemeldeten Gemeinschaftsgeschmacksmusters geltend. Die Viertbeklagte habe mit ihrer Baustelleneinfriedung ein „Plagiat“ errichtet, das keinen anderen Gesamteindruck erwecke als das geschützte Muster. Damit verstießen die Beklagten gegen das Geschmacksmustergesetz sowie gegen Bestimmungen der europäischen Geschmacksmusterverordnung und handelten wettbewerbswidrig iSd § 1 UWG.

Die Viertbeklagte beantragte die Abweisung des ergänzenden Sicherungsantrags. Die Klägerin sei nicht berechtigt, ihr ursprüngliches Sicherungsbegehren zu ändern oder zu verbessern. Das ergänzende Vorbringen sei verjährt, weil das vermeintlich verletzte Geschmacksmuster seit Mai 2004 eingetragen sei. Das eingetragene Geschmacksmuster sei nicht neu, weil rechteckige Plakathalter an Einfriedungen schon lange bekannt seien. Die Baustelleneinfriedung verletzte keine Rechte der Klägerin. Das Unterlassungsgebot sei unbestimmt, soweit es sich auf sämtliche Rechtsnormen beziehe, ohne konkrete Einzelverbote zu benennen. In der Verwendung eines größeren Bogenformats als bewilligt liege kein spürbarer

Wettbewerbsvorteil, weil die Attraktivität einer Werbefläche in erster Linie vom Standort, nicht von der Größe abhängt.

Das Erstgericht trug der Viertbeklagten mit einstweiliger Verfügung auf, es bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes auf oder über öffentlichem Grund nachfolgende Handlungen zu setzen: Am Standort jener Werbeflächen, die rund um das Parlament in Wien 1, Dr. Karl Renner-Ring 1, wie auf den Fotos Beil./B bzw Beil./D ersichtlich, errichtet wurden, Gegenstände, die der Geschäftstätigkeit der Werbung dienen, beispielsweise Ankündigungen und/oder Plakate, insbesondere sogenannte Rolling Boards, entgegen den Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung, der Wiener Bauordnung bzw des Gebrauchsabgabengesetzes oder wenn für diese Gegenstände nicht alle erforderlichen Genehmigungen erteilt wurden oder entgegen sonstiger Rechtsvorschriften und behördlicher Auflagen, aufzustellen und darauf bzw darin Werbeplakate anzubringen; dies solle insbesondere gelten, wenn die Rolling Boards größer als bewilligt sind und damit den Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung bzw der Wiener Bauordnung widersprechen und die Bestimmungen des Geschmacksmustergesetzes (MuSchG 1990 idF Novelle 2003) bzw die Verordnung (EG) Nr 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster (ABl 2002 Nr L 3/1) verletzt werden und dadurch in das Ausschließlichkeitsrecht der Klägerin, welches sich aufgrund der eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster Nr 000135520-0005 und 000135520-0006 ergibt, eingegriffen wird, indem eine solche Rolling Wall am oben angegebenen Ort zur Parlamentseinfriedung errichtet wird und in diese Rolling Wall, die durch das Ausschließlichkeitsrecht der Klägerin geschützten Rolling Boards integriert werden.

Die Viertbeklagte habe die Verletzung behördlicher Auflagen durch Verwendung eines zu großen Bogenformats zugestanden. Die Klägerin sei Inhaberin eines beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt eingetragenen Geschmacksmusters für verschiedene Ausformungen einer Wand mit eingefügten Rolling Boards (Plakatwechslern). Die von der Viertbeklagten errichtete Baustelleneinfriedung ahme die im Spruch genannten Geschmacksmuster nach und verletze die Rechte der Klägerin. Eine Verwendung des geschützten Musters schon vor Registrierung sei nicht bescheinigt. Der Eingriff der Viertbeklagten in Ausschließlichkeitsrechte der Klägerin sei sittenwidrig. Dem Unterlassungsgebot sei eine präzisere und sprachlich deutlichere Fassung gegeben worden, die sich im Rahmen des Antrags halte.

Das Rekursgericht verbot den dritt- und viertbeklagten Parteien am Standort jener Werbeflächen, die rund um das Parlament in Wien 1, Dr. Karl Renner-Ring 1, wie auf den Fotos auf Beil./B bzw Beil./D ersichtlich, errichtet wurden, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes auf oder über öffentlichem Grund Werbeträger, beispielsweise Ankündigungen und/oder Plakate, insbesondere sogenannte Rolling Boards, entgegen den Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung, der Wiener Bauordnung bzw des Gebrauchsabgabengesetzes oder wenn für diese Gegenstände nicht alle erforderlichen Genehmigungen erteilt wurden oder entgegen sonstiger Rechtsvorschriften und behördlicher Auflagen aufzustellen und darauf bzw darin Werbeplakate anzubringen; das Verbot gelte insbesondere dann, wenn die Rolling Boards größer als bewilligt sind; es wies das Mehrbegehren ab, den Beklagten auch Eingriffe in das Ausschließlichkeitsrecht der Klägerin auf Grund der beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster 000135520-0004 bis

000135520-0009 zu verbieten, und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Die der behördlichen Auflage widersprechende Nutzung durch größere Werbeflächen als bewilligt sei als sittenwidriges Handeln im Sinne des § 1 UWG zu beurteilen, durch das sich die Viertbeklagte einen Wettbewerbsvorteil gegenüber gesetzestreuen Mitbewerbern verschaffe. Nach der wirtschaftlichen Erfahrung sei ein größeres Werbeplakat bei sonst gleichen Bedingungen werbewirksamer als ein kleineres Plakat. Die im Antrag gebrauchte Formulierung „Gegenstände, die der Geschäftstätigkeit oder Werbung dienen“ sei durch den Ausdruck „Werbeträger“ zu konkretisieren, weil sich aus den Behauptungen deutlich ergebe, dass die Klägerin nur Werbeträger gemeint habe. Im Übrigen sei das Unterlassungsgebot ausreichend bestimmt; es umfasste - so die Auffassung der Viertbeklagten - nur dann sämtliche abstrakten und konkreten Rechtsnormen jeglicher Materie, wenn man den Halbsatz „entgegen sonstiger Rechtsvorschriften und behördlicher Auflagen“ nicht im Gesamtzusammenhang des Spruchs lese. Das Unterlassungsgebot beziehe sich nur auf solche generellen Rechtsvorschriften und konkreten behördlichen Auflagen, die das Aufstellen von Werbeträgern auf oder über öffentlichem Grund betreffen.

Schutzobjekt des Geschmacksmusterrechts der Klägerin sei nicht die Idee einer Wand mit integrierten Plakatwechslern, sondern sechs konkrete Ausformungen solcher Werbeeinrichtungen. Da die Wände bei der Baustelleneinfriedung Parlament zickzackförmig aufgestellt seien, komme ein Eingriff in die Geschmacksmuster Nr 0007 bis 0009 schon auf den ersten Blick nicht in Frage. Auch seien bei den geschützten Mustern der Klägerin jeweils (mindestens) drei Plakatwechsler durch die Hintergrundwand miteinander verbunden, bei der Anordnung am Standort Parlament

hingegen nur zwei. Alle für die Klägerin geschützten Geschmacksmuster seien durch Plakatwechsler verschiedener Längen- und Breitenverhältnisse geprägt, während die Plakatwechsler am Standort Parlament gleich dimensioniert seien. Entscheidend für die Schutzweite des jeweiligen Geschmacksmusters sei nach deren Gesamteindruck vor allem die Art der Anbringung der Plakatwechsler an der Hintergrundwand. Beim Muster Nr 0004 ragten die Oberteile der Plakatwechsler über die Hintergrundwand hinaus, beim Muster Nr 0005 schließe die Wand bündig mit den Plakatwechslern ab, beim Muster Nr 0006 rage die Hintergrundwand über die Oberkante der Plakatwechsler hinaus. Bei den von der Beklagten aufgestellten Einfriedungen bildeten die Oberkanten der Plakatwechsler mit der Wand einen bündigen Abschluss. Nach diesem Kriterium käme nur ein Eingriff in das Muster Nr 0005 in Frage. Auch für dieses sei aber - ebenso wie für alle anderen für Klägerin geschützten Geschmacksmuster - charakteristisch, dass zwischen den Seitenkanten der Plakatwechsler und den Seitenkanten des jeweiligen Abschnittes der Hintergrundwand ein deutlicher Abstand bleibe. Demgegenüber bestehe bei den von den Beklagten am Standort Parlament aufgestellten Einfriedungen auch links und rechts ein bündiger Abschluss zwischen dem jeweiligen Wandabschnitt und den Plakatwechslern. Der Gesamteindruck der registrierten Geschmacksmuster werde geprägt von den aus der jeweiligen Wandfläche abstehenden eingerahmten Plakatwechslern, die jeweils kleinere Breite und Höhe als die Wandfläche aufwiesen und in unterschiedlicher Höhe an den Wänden befestigt seien. Die von der Beklagten am Standort der Baustelleneinfriedung Parlament verwendeten Plakatwechsler seien hingegen ebenso breit wie die dahinter liegende Wandfläche und unterschieden sich demnach in ihrem Gesamteindruck, den sie beim informierten Benutzer hervorriefen, von den für

die Klägerin registrierten Geschmacksmustern. Ein rechtswidriger Eingriff in Ausschließlichkeitsrechte der Klägerin sei deshalb zu verneinen.

Gegen den abweisenden Teil diese Entscheidung richtet sich der außerordentliche Revisionsrekurs der Klägerin (ON 111), gegen den stattgebenden Teil der außerordentliche Revisionsrekurs der Viertbeklagten (ON 110). Beide Rechtsmittel sind zulässig: Einerseits fehlt höchstgerichtliche Rechtsprechung im Zusammenhang mit dem Vorwurf der Verletzung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters, andererseits bedarf es einer Auseinandersetzung mit der Fassung des Unterlassungsgebots; nur das Rechtsmittel der Viertbeklagten ist - teilweise - berechtigt.

I. Zum Revisionsrekurs der Klägerin

Nach Auffassung der Klägerin hat das Rekursgericht zu Unrecht eine Musterschutzverletzung verneint. Es komme in dieser Frage nicht auf eine Identität von Muster und Eingriffsgegenstand, sondern - wie im Markenrecht - auf die Verwechslungsgefahr an, die aufgrund des äußeren Bilds beider Gegenstände bestehe. Für den Gesamteindruck der geschützten Muster wesentlich sei die Art der Anbringung der Wände jeweils in einem Zickzackwinkel; die Befestigung der Plakatwechsler an der Wand in einer Form, die die Aufmerksamkeit auf die Plakatwechsler lenke; dass in den Werbeflächen Plakate abgerollt würden; sowie der Rahmen der Plakatwechsler. In diesen Punkten stimmten geschützte Muster und Plagiat verwechslungsfähig überein. Zu vernachlässigen sei hingegen der Seiten- und Höhenabstand zwischen Plakatwechsler und Wand.

Die Klägerin macht die Verletzung von Geschmacksmustern geltend, die für sie aufgrund der VO (EG) Nr 6/2002 des Rates vom 12. 12. 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster (GGV) eingetragen worden sind.

Gegenstand des Schutzrechts nach der GGV ist nicht ein Erzeugnis, sondern die Erscheinungsform eines Erzeugnisses oder eines Teils davon, die sich insbesondere aus den Merkmalen der Linien, Konturen, Farben, der Gestalt, Oberflächenstruktur und/oder der Werkstoffe des Erzeugnisses selbst und/oder seiner Verzierung ergibt (Art 3 lit a GGV). Geschützt sind demnach weder das Original noch die entsprechend hergestellten Erzeugnisse an sich, sondern die sich am Erzeugnis zeigende Gestaltung (Bulling/Langöhrig/Hellwig, Gemeinschaftsgeschmacksmuster Rz 14). Das Gemeinschaftsgeschmacksmuster verfolgt als Innovationsschutzrecht den vorwiegenden Zweck, zu einer stetigen Entwicklungstätigkeit auf dem Gebiet des Designschaffens anzuregen und hat - anders als die Kennzeichenrechte - nicht die Aufgabe, die Allgemeinheit vor Produktverwechslungen zu bewahren (Schramm, Der europaweite Schutz des Produktdesigns, 180 f und 200).

Ein Geschmacksmuster wird durch ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster geschützt, soweit es neu ist und Eigenart hat (Art 4 Abs 1 GGV). Ein Geschmacksmuster hat Eigenart, wenn sich der Gesamteindruck, den es beim informierten Benutzer hervorruft, von dem Gesamteindruck unterscheidet, den ein anderes, vorbekanntes Geschmacksmuster bei diesem Benutzer hervorruft (Art 6 Abs 1 GGV).

Bei der Prüfung, ob ein Geschmacksmuster Eigenart besitzt, kommt es nicht auf eine vollständige Übereinstimmung der Merkmale zwischen dem Gemeinschaftsgeschmacksmuster und vorbekannten Geschmacksmustern an. Nicht die Merkmale im Einzelnen, sondern nur der jeweilige Gesamteindruck der sich gegenüberstehenden Geschmacksmuster sind auf Unterschiede zu prüfen. Der Gesamteindruck kann durch prägende Merkmale bestimmt sein. Zur Ermittlung des Gesamteindrucks sind daher die einzelnen Merkmale

des Geschmacksmusters nach ihrem Beitrag zum Gesamteindruck zu bewerten und zu gewichten. Der Gesamteindruck des Gemeinschaftsgeschmacksmusters ist mit dem des vorbekannten Geschmacksmusters zu vergleichen. Die Eigenart des Gemeinschaftsgeschmacksmusters ist jedenfalls dann zu bejahen, wenn keines der vorbekannten Geschmacksmuster alle prägenden Merkmale des Gemeinschaftsgeschmacksmusters aufweist oder wenn ein vorbekanntes Geschmacksmuster prägende Merkmale umfasst, die das Gemeinschaftsgeschmacksmuster nicht besitzt. Tragen alle Merkmale im gleichen Maße zum Gesamteindruck bei, ist die Eigenart dann zu bejahen, wenn sich das Gemeinschaftsgeschmacksmuster und das vorbekannte Geschmacksmuster in mindestens einem Merkmal voneinander unterscheiden (Maier/Schlötterburg, Leitfaden Gemeinschaftsgeschmacksmuster 13).

Der Umfang des Schutzes aus dem Gemeinschaftsgeschmacksmuster erstreckt sich auf jedes Geschmacksmuster, das beim informierten Benutzer keinen anderen Gesamteindruck erweckt (Art 10 Abs 1 GGV). Diese Definition folgt im Wortlaut spiegelbildlich der Definition der Eigenart. Die Frage der Schutzfähigkeit und die Verletzungsfrage sind somit nach denselben Prüfungskriterien zu beurteilen (Schramm aaO 158). Bei Beurteilung der Frage, ob ein anderes Geschmacksmuster in den Schutzzumfang des Gemeinschaftsgeschmacksmusters fällt, ist der jeweilige Gesamteindruck zu ermitteln und zu vergleichen (Maier/Schlötterburg aaO 17 f). Es kommt nicht auf einen mosaikartig aufgespaltenen Vergleich von Einzelheiten an. Maßgeblich ist vielmehr die Würdigung des Gesamteindrucks unter dem Blickwinkel, ob sich bei einer Gegenüberstellung zweier Formgebungen insgesamt der Eindruck einer Übereinstimmung ergibt (Schramm aaO 159).

Durch die Verwendung der gleichen Terminologie für Schutzzumfang und Eigenart führt die GGV zu gleichen Beurteilungsmaßstäben: Ein hohes Maß an Eigenart gibt Raum für einen großen Schutzzumfang. Umgekehrt führt geringe Eigenart auch nur zu einem kleinen Schutzzumfang. Ist der informierte Benutzer des geschützten Gemeinschaftsgeschmacksmusters bereit, trotz geringer Unterschiede zwischen Formenschatz und Gemeinschaftsgeschmacksmuster die Eigenart zu bejahen, muss er gleichermaßen im Verletzungsstreit bei derartigen Unterschieden zwischen dem Gemeinschaftsgeschmacksmuster und der angegriffenen Ausführungsform die Verletzung verneinen (Maier/Schlötelburg aaO 17 f).

Die Erscheinungsform der beanstandeten Plakatwechsler (vgl. Lichtbilder Beil./B) wird dadurch geprägt, dass a) zwei b) gleich große Plakatwechsler ein solches Format aufweisen, dass sie c) mit der zickzackförmigen Wand, an der sie befestigt sind, d) seitlich und am oberen Rand bündig abschließen. Damit unterscheidet sich diese Gestaltung ihrem Gesamteindruck nach vom Gesamteindruck sämtlicher als verletzt bezeichneten Gemeinschaftsgeschmacksmuster der Klägerin.

Diese weisen insgesamt eine nur geringe Eigenart auf, weil die Unterschiede zwischen vorbekanntem Formenschatz und Geschmacksmuster klein sind. Die gestalterische Idee beschränkt sich darauf, dass jeweils a) drei Plakatwechsler b) unterschiedlicher Größe an einer senkrecht stehenden Wand in verschiedenen Höhen angebracht sind. Bei den Ausführungsvarianten mit c) geradliniger oder wellenförmiger Befestigungswand unterscheidet sich auch dieses prägende Merkmal von der angegriffenen Ausführungsform; unter den Ausführungsvarianten mit c) zickzackförmigen Wand gibt es keine, bei der die Plakatwechsler d) seitlich bündig mit der Befestigungswand abschließen.

Bei der geringen Eigenart der Gemeinschaftsgeschmacksmuster bewirken die aufgezeigten Unterschiede zur angegriffenen Ausführungsform einen unterschiedlichen Gesamteindruck. Ob zwischen den zu vergleichenden Gestaltungsformen Verwechslungsgefahr besteht, ist hingegen - entgegen der von der Klägerin vertretenen Auffassung - nach dem zuvor dargestellten Schutzzweck des Geschmacksmusterrechts ohne Bedeutung. Es handelt sich dabei um kein Kennzeichenrecht. Das Rekursgericht hat somit zutreffend einen Eingriff in die Gemeinschaftsgeschmacksmuster der Klägerin verneint.

Dem Revisionsrekurs der Klägerin war deshalb ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Das auf eine Verletzung von Rechtsvorschriften gestützte Unterlassungsbegehren wurde von der Klägerin insgesamt mit 21.000 EUR bewertet; ihr Rechtsmittel hat nur die behauptete Geschmacksmusterverletzung zum Gegenstand, weshalb die Hälfte dieser Bewertung als Bemessungsgrundlage dient.

II. Zum Revisionsrekurs der Viertbeklagten

1. Mit einstweiliger Verfügung kann jeder Anspruch gesichert werden, der sich im Rahmen des mit der Klage geltend gemachten Anspruchs hält (RIS-Justiz RS0004815 [T2]) und nicht verjährt ist; einer besonderen „Eilbedürftigkeit“ bedarf es - entgegen der im Rechtsmittel vertretenen Auffassung - nicht. Die genannten Voraussetzungen treffen auf das (weitere) Sicherungsbegehren zu, mit dem die Überschreitung der im Bewilligungsbescheid vorgeschriebenen Bogengröße für die Plakatwechsler bekämpft wird (vgl Punkt 4. des Klagebegehrens), auch wenn es die Klägerin erst nach

der Entscheidung über ihren ersten Sicherungsantrag eingebracht hat.

2. Unbestritten ist, dass der behördliche Bewilligungsbescheid die Größe der aufzustellenden Plakatwechslers mit 16 Bogen (8 m²) begrenzt, während die in Betrieb genommenen Werbeeinrichtungen eine Größe von 24 Bogen (12 m²) besitzen. Die Viertbeklagte bezweifelt die wettbewerbsrechtliche Relevanz ihres Rechtsbruchs und meint, dieser sei nicht geeignet, eine spürbare Nachfrageverlagerung zu bewirken; auch sei das Format der Werbeeinrichtung an einem ihr rechtmäßig zugesprochenen Standort „wettbewerbsneutral“.

Die Rechtsmittelwerberin übersieht, dass nach der jüngeren einhelligen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Fallgruppe des Rechtsbruchs nach § 1 UWG die Sittenwidrigkeit nicht mehr davon abhängt, ob die verletzte Norm wettbewerbsregelnden Charakter hat, sondern dass es darauf ankommt, ob der Gesetzesverstoß geeignet ist, dem gesetzwidrig Handelnden einen sachlich nicht gerechtfertigten Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu verschaffen (Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht³ § 33 Rz 93 mwN). Im vorliegenden Fall ist an der Eignung des Verstoßes gegen die Vorschriften über die Größe von Werbeeinrichtungen nicht zu zweifeln, die Wettbewerbslage spürbar zugunsten des Eingreifers zu beeinträchtigen und ihm einen sachlich nicht gerechtfertigten Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu verschaffen. Es liegt nämlich auf der Hand, dass die Werbewirkung nicht allein vom Standort, sondern auch von der Größe der Werbeeinrichtung bestimmt wird. Je wirksamer eine Werbung ist, desto größer wird auch das Interesse sein, sich der Werbeeinrichtung zu bedienen. Eine Überschreitung der bewilligten Größe ist daher geeignet, zu einer nicht bloß unerheblichen

chen Nachfrageverlagerung zu führen (vgl RIS-Justiz RS0113000 [T4]).

3. Die Viertbeklagte bekämpft das Unterlassungsgebot als zu unbestimmt, soweit ihr damit ganz allgemein untersagt werden soll, Werbeträger „entgegen sonstiger Rechtsvorschriften und behördlicher Auflagen“ aufzustellen.

Unterlassungsgeboten darf zwar eine weitere Fassung gegeben werden, um Umgehungen nicht allzu leicht zu machen (stRsp 4 Ob 17/91 = ÖBl 1991, 105 - Hundertwasser-Pickerln II; 4 Ob 182/03y; RIS-Justiz RS0037607 und RS0037733), sie müssen aber das verbotene Verhalten so deutlich umschreiben, dass sie dem Beklagten als Richtschnur für sein zukünftiges Verhalten dienen können. Diesem Erfordernis genügen nicht näher konkretisierte, allgemeine Begriffe nicht, sondern es muss in einer für das Gericht und die Parteien unverwechselbaren Weise feststehen, was geschuldet wird (4 Ob 258/04a = RIS-Justiz RS0119807; vgl auch RIS-Justiz RS0004864 [T7]).

Der Oberste Gerichtshof hat das Begehren, „die gesetzwidrige Bewerbung der Letztverbraucher“ zu unterlassen, als völlig unbestimmt beurteilt (4 Ob 362/86). Zur Fassung des Unterlassungsbegehrens „entgegen einer Rechtsvorschrift oder wenn hierfür nicht alle erforderlichen Genehmigungen erteilt wurden“ hat der 3. Senat ausgesprochen, es sei vertretbar, wenn dieser Titel wegen Unbestimmtheit als nicht vollstreckbar beurteilt wird (3 Ob 119/05d).

Werden diese Grundsätze im vorliegenden Fall angewandt, so kann das allgemeine Gebot, beim Aufstellen von Werbeträgern und Anbringen von Plakaten nicht gegen Rechtsvorschriften zu verstoßen, als zu unbestimmt nicht erlassen werden. Es ist als bloße Aufforderung zu verstehen, nicht rechtswidrig zu handeln.

Anderes gilt für das Gebot, bei der genannten Handlung nicht gegen behördliche Auflagen zu verstoßen, weil die Aufforderung, eine individuelle, im Einzelfall über Rechte einer bestimmten Partei eines Verwaltungsverfahrens ergangene Entscheidung zu beachten, das geschuldete Verhalten noch hinreichend bestimmt umschreibt.

Dem Revisionsrekurs der Viertbeklagten war teilweise Folge zu geben und das Unterlassungsgebots auf den ausreichend bestimmten Teil zu beschränken.

Die Entscheidung über die Kosten der Klägerin beruht auf § 393 Abs 1 EO; jene über die Kosten der Viertbeklagten auf §§ 393 Abs 1 EO iVm §§ 43, 50 ZPO. Dass die Klägerin mit einem weiteren geringfügigen Teil ihres Begehrens unterlegen ist, wirkt sich auf die Kostenentscheidung im Sicherungsverfahren erster und zweiter Instanz nicht aus. Im Revisionsrekursverfahren ist der Erfolg der Viertbeklagte (bei einer Bemessungsgrundlage von 10.500 EUR; siehe dazu bei der Kostenentscheidung zu I.) mit 10 % zu bemessen.

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 14. Februar 2006.

Dr. G r i ß

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung: