



Fundstelle: RZ 2007, 149

- 1. Für die Prüfung der internationalen Zuständigkeit sind gemäß § 41 Abs 2 JN zunächst die Klageangaben maßgebend. Die die Zuständigkeit begründenden Tatsachenbehauptungen sind hier zugleich Anspruchsvoraussetzungen (sogenannte „doppelrelevante Tatsachen“). Die Beurteilung der Zuständigkeit hat daher aufgrund der Klagebehauptungen zu erfolgen; ihre Richtigkeit ist zu unterstellen.**
- 2. Kann die Klägerin ihr Zeichen nicht registrieren lassen, weil der Beklagte eine entsprechende Registrierung erwirkt hat und nur gegen Zahlung eines Ablösebetrags zur Übertragung der Domain bereit ist, so wird die Klägerin in ihrem Wettbewerb behindert. Diese Behinderung und damit der durch die unlautere Handlung des Beklagten drohende Schaden treten am Sitz der Klägerin und somit in Österreich ein.**
- 3. Örtlich zuständig für derartige Klagen wegen Domain-Grabbing ist das „Gericht des Orts, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist.“ Diese Bestimmung ist nach der Rsp des EuGH vertragsautonom dahin auszulegen, dass sie sowohl den Ort, an dem der Schaden eingetreten ist, als auch den Ort des ursächlichen Geschehens meint, sodass eine Anwendbarkeit des Art 5 Z 3 EuGVVO zugunsten des österreichischen Klägergerichtsstandes zu bejahen ist.**

Leitsätze verfasst von Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Präsidentin des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Grieb als Vorsitzende, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk und 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 DDr. Gerald Fürst KEG, Rechtsanwälte-Partnerschaft in Mödling, gegen die beklagte Partei Yilmaz K*****, wegen Unterlassung (Streitwert 20.000 EUR) über den Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 20. Juli 2006, GZ 3 R 229/05a-24, womit der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 11. August 2005, GZ 34 Cg 57/04w-15, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst: Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und dem Erstgericht wird die Fortsetzung des Verfahrens unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufgetragen. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Begründung:

Die Klägerin beantragt (zusammengefasst), den Beklagten schuldig zu erkennen, die Verwendung der Bezeichnung „palettenbörse“ im geschäftlichen Verkehr als Domainname zu unterlassen und in die Löschung der zu seinen Gunsten erfolgten Registrierung der Domain „palettenbörse.com“ einzuwilligen. Sie trete seit fünf Jahren unter der Domain „palettenboerse.at“ und „palettenboerse.com“ sowie unter der erst seit kurzem möglichen Umlautdomain „palettenbörse.at“ im Internet auf. Sie habe die Bezeichnung „Palettenbörse“ auch als Wortmarke beim Österreichischen Patentamt angemeldet. Der Beklagte habe am 14. 12. 2003 die Domain „palettenbörse.com“ für sich registrieren lassen; er betreibe selbst kein Unternehmen und beabsichtige nicht, einen Internetdienst anzubieten. Er sei nur gegen

Zahlung eines Ablösebetrags bereit, die Registrierung zu löschen oder die Domain auf die Klägerin zu übertragen. Der Beklagte verletze Marken- und Namensrechte der Klägerin in offenkundiger Vermarktungs- bzw. Behinderungsabsicht, er verwirkliche überdies den Tatbestand des Domain Grabbing und verstoße damit gegen das Verbot des sittenwidrigen Wettbewerbs. Die Registrierung des fremden Zeichens begründe ein ad hoc-Wettbewerbsverhältnis, die internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts beruhe auf Art 5 Z 3 EuGVVO. Die Klage wurde dem in Deutschland ansässigen Beklagten zugestellt. Er verweigerte die Einlassung in das Verfahren, weil das angerufene Gericht nicht zuständig sei.

Das *Erstgericht* wies die Klage wegen Unzuständigkeit zurück. Die Klägerin könne sich mangels Registrierung ihres Zeichens als Marke nicht auf Markenrecht berufen. Eine Verletzung ihres Namensrechts setze Namensbestreitung oder Namensanmaßung wie auch eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen des Namensträgers voraus; bei Verwendung eines Namens als Domain komme es auf den Inhalt der zugehörigen Website an. Nach den Klageangaben werde auf der für den Beklagten registrierten Adresse weder ein Internetdienst angeboten noch sei dies beabsichtigt. Der Beklagte verstoße gegen § 1 UWG durch Domain Grabbing, weil er in Kenntnis der von der Klägerin unter ihren Domains angebotenen Dienstleistung seinerseits eine gleich bzw. ähnlich lautende Domain nur deshalb habe registrieren lassen, um die Klägerin in ihrer Tätigkeit zu behindern oder sich eine spätere Überschreibung dieser Internetadresse von ihr finanziell abgelden zu lassen. Der auf Domain Grabbing gestützte Anspruch könne nach Art 5 Z 3 EuGVVO beim Gericht des Handlungs- oder des Erfolgsortes geltend gemacht werden. Als Ort des ursächlichen Geschehens (Handlungsort) komme allein der Ort der vom Beklagten vorgenommenen Registrierung (Deutschland) in Betracht, als Erfolgsort jener Ort, an dem sich die Registrierung zum Nachteil der Klägerin auswirke. Nach den Klageangaben fehle es für sämtliche Ansprüche des Klägers an der örtlichen Zuständigkeit eines österreichischen Gerichts.

Das *Rekursgericht* bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 4.000 EUR, nicht jedoch 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es fehle Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu einem gleich oder ähnlich gelagerten Sachverhalt; ein Erfolgsort im Inland könnte schon dadurch begründet werden, dass der Zeichenberechtigte gehindert sei, im Inland unter der strittigen Domain abrufbar zu sein. Die Klage werde vorwiegend auf Domain Grabbing gestützt. Dieser Anspruch setze voraus, dass schon die Anmeldung der Domain in Behinderungsabsicht erfolge, was die Klägerin nicht behauptet habe.

Die Registrierung der Domain begründe ein ad hoc-Wettbewerbsverhältnis und hindere die Klägerin, das – nach den Klageangaben zu schützende - Zeichen in der Top Level Domain „.com“ für sich registrieren zu lassen. Der Beklagte habe seinen Wohnsitz in Deutschland, die EuGVVO sei anzuwenden. Deren Art 5 Z 3 erfasse auch Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb. Örtlich zuständig sei das Gericht des Ortes, an dem das schädigende Ereignis eingetreten sei oder eintreten drohe. Darunter sei nach der Rechtsprechung des EuGH sowohl der Ort des Schadenseintritts als auch jener des ursächlichen Geschehens zu verstehen. Der Handlungsort befinde sich nicht in Österreich. Erfolgsort sei jener Ort, an dem das geschützte Rechtsgut verletzt werde, wobei es auf den Eintritt des Erstschadens ankomme.

Bei Verletzungen durch Verwendung einer Marke auf einer Website trete der Schade überall dort ein, wo die Website aufgerufen werden könne. Örtlich zuständig wäre daher jedes für Markenverletzungen sachlich zuständige österreichische Gericht. Eine derartige Internetpräsenz des Beklagten habe die Klägerin aber nicht behauptet. Nach dem Klagevorbringen nutze der Beklagte die Internetadresse nämlich nicht zu Geschäftszwecken und beabsichtige dies auch nicht. Die bloße Registrierung sei regelmäßig keine

Benutzungshandlung. Der Erstschade bestehe im vorliegenden Fall darin, dass das Verhalten des Beklagten eine Registrierung des Zeichens unter der Top Level Domain „.com“ vereitle. Der behauptete Eingriff in das geschützte Rechtsgut habe nämlich primär zur Folge, dass die Klägerin diese Domain nicht für sich registrieren lassen könne. Erst auf Grundlage dieses Umstands sei die Klägerin gehindert, im Internet unter dieser Domain auftreten zu können. Die Zuständigkeit werde aber nicht dadurch begründet, dass unabhängig vom Ort des Erstschadens in der Folge auch an einem weiteren Ort in einem anderen Vertragsstaat ein Vermögensschade oder eine Verschlechterung eingetreten sei. Die Registrierungsstelle für Domains „.com“ befinde sich in den USA. Der im Inland gelegene Sitz der Klägerin sei nicht zuständigkeitsbegründend. Die Klägerin habe sich in erster Instanz nicht darauf berufen, einen Schaden dadurch zu erleiden, dass sie im Internet nicht abrufbar sei und ihr dadurch potenzielle Vertragspartner entgingen.

Erwägungen des OGH:

1. Die inländische Gerichtsbarkeit setzt voraus, dass für den geltend gemachten Anspruch ein österreichisches Gericht örtlich zuständig ist (§ 27a JN).

Die Klägerin stützt ihren Unterlassungsanspruch gegen den in Deutschland ansässigen Beklagten auf eine Verletzung des § 1 UWG durch Domain Grabbing und beruft sich zur Begründung der inländischen Gerichtsbarkeit auf Art 5 Z 3 EuGVVO. Diese Bestimmung erfasst Klagen aus „unerlaubten Handlungen“, somit Klagen, mit denen Ansprüche aus unerlaubten Handlungen des Beklagten geltend gemacht werden und die nicht an einen Vertrag im Sinn des Art 5 Z 1 EuGVVO anknüpfen. Dazu gehören auch Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb und aus der Verletzung von Immaterialgüterrechten (4 Ob 110/01g = ÖBl 2002/28, 145 - BOSS-Zigaretten; RIS-Justiz RS0115357; Mayr in Rechberger³ § 92a Rz 5 mwN).

Art 5 Z 3 EuGVVO wird – der Rechtsprechung des EuGH folgend – vertragsautonom ausgelegt und erfasst sowohl den Ort des ursächlichen Geschehens als auch den Ort, an dem der Schade eingetreten ist oder einzutreten droht (Mayr aaO § 92a Rz 5; Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht⁸ Art 5 Rz 81 ff mwN; Klauser/Kodek, Österreichisches und europäisches Zivilprozessrecht¹⁶ § 5 EuGVVO E 113 ff RIS-Justiz RS0115357).

2. Der Beklagte hat seinen Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland; die Domain „palettenbörse.com“ ist in den USA registriert. Für die Begründung der örtlichen Zuständigkeit in Österreich und damit der inländischen Gerichtsbarkeit kommt daher nur der (Erfolgs-)Ort in Frage, somit der Ort, an dem ein Schade eingetreten ist oder einzutreten droht. Der Beurteilung sind die Klageangaben zugrunde zu legen.

Der Beklagte hat sich trotz Zustellung der Klage nicht am Verfahren beteiligt. Die die Zuständigkeit begründenden Tatsachenbehauptungen sind hier zugleich Anspruchsvoraussetzungen (sogenannte „doppelrelevante Tatsachen“), die Beurteilung der Zuständigkeit hat daher aufgrund der Klagebehauptungen zu erfolgen; ihre Richtigkeit ist zu unterstellen (Mayr aaO § 41 JN Rz 4; Ballon in Fasching ZPR² § 41 JN Rz 11; 6 Ob 190/05t).

3. Die Klägerin macht geltend, der Beklagte habe ihr Zeichen für sich registrieren lassen, ohne unter dieser Domain einen Internetdienst anzubieten oder dies zu beabsichtigen. Er sei nur gegen Zahlung eines Ablösebetrags zur Übertragung der Domain an sie bereit und verletze ihre Rechte in offenkundiger Vermarktungs- und Behinderungsabsicht. Durch seine Absicht, sich von der Klägerin einen finanziellen Vorteil für die Übertragung der Domain zu verschaffen, verwirkliche er den Tatbestand des Domain Grabbing.

Domain Grabbing kann in zwei Erscheinungsformen verwirklicht sein: Bei der Domainvermarktung bewirkt der Verletzer die Registrierung eines Zeichens als Domain in der (zumindest überwiegenden) Absicht, vom Zeichenberechtigten einen finanziellen Vorteil für die Übertragung der Domain zu erlangen. Bei der Domainblockade wird eine Domain

belegt, aber nicht oder nur zum Schein benutzt, um ein Vertriebshindernis für den Zeicheninhaber zu errichten (zur Unterscheidung 4 Ob 229/03k = MR 2004, 374 - autobelehnung.at, pfandleihanstalt.at; RIS-Justiz RS0115379).

Dass die Klägerin nicht ausdrücklich behauptet hat, der Beklagte habe schon zum Zeitpunkt des Domainerwerbs die Absicht gehabt, sich einen finanziellen Vorteil für deren Übertragung zu verschaffen, macht ihr Vorbringen nicht unschlüssig, weil die Klageangaben, der Beklagte habe eine dem Zeichen der Klägerin gleichlautende Domain für sich registrieren lassen, ohne diese später in irgendeiner Form im Internet zu nutzen oder dies auch nur zu beabsichtigen und er habe für die Übertragung der Domain eine Ablöse von der Klägerin gefordert, eine derartige Absicht nahe legen. Die Rechtsprechung lässt es für den Nachweis der Vermarktungs- und Behinderungsabsicht im Zeitpunkt des Domainerwerbs genügen, dass der Kläger einen Sachverhalt beweist, aus dem kein nachvollziehbares Eigeninteresse des Beklagten am Erwerb der Domain erkennbar ist (stRsp RIS-Justiz RS0115378).

4. Die Domainvermarktung ist ein Fall des Behinderungswettbewerbs. Kann die Klägerin ihr Zeichen nicht auch als Umlautdomain registrieren lassen, weil der Beklagte eine entsprechende Registrierung erwirkt hat und nur gegen Zahlung eines Ablösebetrags zur Übertragung der Domain bereit ist, so wird die Klägerin in ihrem Wettbewerb behindert. Diese Behinderung und damit der durch die unlautere Handlung des Beklagten drohende Schaden tritt am Sitz der Klägerin und somit in Österreich ein; das angerufene Gericht ist daher nach Art 5 Z 3 EuGVVO zuständig.

5. Dem Revisionsrekurs war Folge zu geben, die Entscheidungen der Vorinstanzen waren aufzuheben und dem Erstgericht war die Fortsetzung des Verfahrens unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund aufzutragen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 52 Abs 1 ZPO.

Anmerkung*

I. Das Problem

Die Klägerin verfügte über das österreichische Kennzeichen „Palettenbörse“ und belangte den in Deutschland ansässigen Inhaber der zeichenähnlichen US-Domain „palettenbörse.com“ auf Unterlassung, Übertragung bzw. Beseitigung vor dem HG Wien. Im ersten Rechtsgang wiesen die erste und zweite Instanz die Klage mangels inländischer Gerichtszuständigkeit a limine ab; dies zu Unrecht, wie der OGH festhielt.¹

Im nunmehr zweiten Rechtsgang gaben die Unterinstanzen dem Einwand des Beklagten auf mangelnde inländische Zuständigkeit statt. Der OGH hatte (neuerlich) zu klären, ob gegenständlich eine internationale Zuständigkeit in Österreich und damit die Inanspruchnahme österreichischer Gerichte möglich wäre?

II. Die Entscheidung des Gerichts

Das Höchstgericht teilte die Rechtsansicht der Unterinstanzen nicht, sondern gab dem Revisionsrekurs Folge, hob die bisherigen Entscheidungen auf und trug die Fortsetzung des Verfahrens auf. Konnte die Klägerin ihr Zeichen nicht registrieren lassen, weil der Beklagte eine idente Domain bereits erlangt hatte und nur gegen Zahlung eines Ablösebetrags zur

* RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.: Tax (GGU), Anwalt.Thiele@eurolawyer.at; Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

¹ OGH 5.4.2005, 4 Ob 13/05y – *palettenbörse.com I*, RdW 2005/630, 549 = ÖBI-LS 2005/188, 175 = MR 2006, 160 (*Thiele*).

Übertragung bereit war, so würde die Klägerin dadurch in unlauterer Weise behindert. Diese Behinderung und damit der durch die unlautere Handlung des Beklagten drohende Schaden trat aber am Sitz der Klägerin und somit in Österreich ein. Art 5 Z 3 EuGVVO wäre – der Rechtsprechung des EuGH folgend – vertragsautonom auszulegen und begründete als Gerichtsstand sowohl den Ort des ursächlichen Geschehens als auch den Ort, an dem der Schade eingetreten war oder einzutreten drohte.

III. Kritische Würdigung und Ausblick

Dass es insgesamt zweier Rechtsgänge und sechs Gerichtsentscheidungen bedarf, um klar zu machen, dass es sich beim Domain-Grabbing um „eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist,“ iS des Art 5 Z 3 EuGVVO handelt, verwundert den aufmerksamen Rechtsanwender. Die (zweimalige) „Abwiegung“ der Klage durch die Unterinstanzen macht betroffen und grenzt an Rechtsverweigerung.

Werden Verletzungen von Marken-, Firmen- und Namensrechten oder Wettbewerbsverstöße geltend gemacht, so ist in “.at“-Domainstreitigkeiten mit ausländischen Beklagten aus dem EU/EWR-Raum die örtliche und damit internationale Zuständigkeit des Gerichtes gemäß Art 5 Z 3 EuGVÜ/LGVÜ/EuGVVO zu bestimmen. Als Erfolgs- und damit Tatort ist jeder Ort anzusehen, an dem die Homepage unter der streitigen Domain abgerufen werden kann.² Auf dem Boden wohl bereiteter Lehrmeinung³ konnte sich der OGH mit einem Verweis auf die hM begnügen, wonach in Domainstreitigkeiten mit ausländischen Beklagten, die ihren Wohnsitz in einem Mitgliedstaat des EuGVÜ/LGVÜ/EuGVVO haben, der Abruf der zugehörigen Website auf dem heimischen PC die örtliche und damit internationale Zuständigkeit des Erfolgsortes nach Art 5 Z 3 leg.cit begründet. Dies gilt insbes für Rechtsstreitigkeiten um “.at“-Domains.

Bemerkenswert – aber unspektakulär – erscheinen die Ausführungen des Höchstgerichts, Domain-Grabbing⁴ führt zu einer Behinderung des inländischen Mitbewerbers, wodurch für diesen der Verletzungsgerichtsstand des Art 5 Z 3 EuGVVO eröffnet wird. Diese Behinderung und damit der durch die unlautere Handlung des Beklagten drohende Schaden tritt am Sitz der Klägerin und somit in Österreich ein.

Ausblick: Die vorliegend E ist durchaus zu begrüßen, ermöglicht sie doch (aus dem Ausland agierenden) Domain-Grabbern vor österreichischen Gerichten mit dem Hintergrund einer wohl entwickelten Rsp zu diesem neueren Rechtsphänomen das Handwerk zu legen.

IV. Zusammenfassung

Der Inhaber eines schützenswerten österreichischen Kennzeichens kann gegen einen im EU/EWR-Ausland ansässigen Inhaber einer zeichenähnlichen dot.com-Domain durchaus mit Klage vor heimischen Gerichten vorgehen. Die Behauptung unlauteren Domain-Grabblings begründet den Verletzungsgerichtsstand nach Art 5 Z 3 EuGVVO.

² OGH 30.1.2001, 4 Ob 327/00t – *cyta.at*, wbl 2001/231, 337 (*Thiele*) = RdW 2001/428, 399 = *ecolex* 2001/186, 546 (*Schanda*) = MR 2001, 194 (*Pilz*) = ÖBl 2001, 225 (*Kurz*) = JUS Z/3192.

³ Siehe *Thiele*, Der Gerichtsstand bei Wettbewerbsverstößen im Internet, ÖJZ 1999, 754 ff mwN.

⁴ Dabei handelt es sich mittlerweile um einen Rechtsbegriff: OGH 10.2.2004, 4 Ob 229/03k – *autobelehrung.at*, *pfandleihanstalt.at I*, RdW 2004/408, 461 (*Fraiss*) = ÖJZ-LSK 2004/145/146 = JUS Z/3774 = EvBl 2004/158, 728 = ÖBl-LS 2004/51, 114 = ÖBl-LS 2004/69, 116 = MR 2004, 374 (*Thiele*) = SZ 2004/22 mwN.