

OLG Linz Beschluss vom 2.4.2001, 2 R 52/01g – *adnet.at*
(nicht rechtskräftig!)

Vorinstanz: LG Salzburg 1 Cg 11/01m-5

Fundstelle: nv

- 1. Für die Gemeinde Adnet droht kein unwiederbringlicher Schaden im Sinne des § 381 Z 2 EO, wenn ihr ein Zugang ins Internet unter einer aus ihrem Namen gebildeten Adresse unter Bezugnahme auf Österreich ("adnet.at") verwehrt wird. Dass Gemeinden ihren Aufgaben auch dann in vollem Umfang nachkommen können, wenn sie überhaupt nicht oder nicht unter einer bestimmten Adresse im Internet präsent sind, geht schon daraus hervor, dass viele Gemeinden über keine eigene Internet-Website verfügen und dies offenbar auch bei der Gemeinde Adnet bis vor kurzem noch der Fall war.**
- 2. Zwischen einer im Internet unter www.adnet.salzburg.at privatwirtschaftlich auftretenden Gemeinde und dem Betreiber einer kommerziellen Website unter www.adnet.at ist weder eine abstrakte noch eine konkrete Wettbewerbsbeziehung zu erkennen.**
- 3. Dass der beklagte Domaininhaber für seinen hohen finanziellen Aufwand und große Mühen eine Summe von mindestens S 50.000,-- als Ablöse für die streitgegenständliche Domain verlangt hat und deshalb eine gewerbliche Nutzung mit dem Zweck vorliegt, daraus Kapital zu schlagen, indem er den Domain-Namen dem wirklich Berechtigten anbietet und dafür "Lösegeld" verlangt, stellt kein sittenwidriges Domain-Grabbing iSd § 1 UWG dar, weil dafür die Behinderungs- bzw Schädigungsabsicht bereits im Zeitpunkt der Registrierung der Domain vorliegen muss.**
- 4. Eine sittenwidrige Rufausbeutung gem § 1 UWG durch den Inhaber der Domain adnet.at kommt deshalb nicht in Betracht, weil weder dargetan wurde noch notorisch ist, dass mit dem Ortsnamen "Adnet" eine besondere, wirtschaftlich verwertbare Wert-, Güte-, Qualitäts- oder Prestigevorstellung verbunden wäre, was über seine bloße Bekanntheit hinaus für einen wettbewerbsrechtlichen Schutz erforderlich wäre. Auf die von der Gemeinde ins Treffen geführte Weltberühmtheit des Adnet Marmors kann sie sich schon deshalb nicht berufen, weil nichts darauf hindeutet, dass sie etwas mit dem Abbau und der Vermarktung dieses Gesteins zu tun hätte und deshalb dessen Ruf für sich persönlich als Privatunternehmerin in Anspruch nehmen könnte.**
- 5. Der geografischen Bezeichnung Adnet kommt keine originäre Unterscheidungskraft zu. Dass der Ortsname "Adnet" ausnahmsweise Schlagwortcharakter besäße und Verkehrsgeltung genösse, ist nicht einmal behauptet. Darüber hinaus ist in Hinblick auf die durchgreifende Verschiedenheit des beiderseitigen Waren- und Leistungsangebots auch das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr zu bezweifeln, ebenso aufgrund des auf der ersten Seite der Website des beklagten Domaininhabers enthaltenen Hinweises, dass es sich dabei nicht um die offizielle Homepage der Gemeinde Adnet handelt.**

Das Oberlandesgericht Linz als Rekursgericht hat durch die Richter Dr. Wolfgang Kossak als Vorsitzenden sowie Dr. Paul Aman (Berichterstatter) und Dr. Edwin Gitschthaler in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei Gemeinde Adnet, 5421 Adnet ***, vertreten durch Dr. Clemens Thiele, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei und den Gegner der gefährdeten Partei Karl B*****, Inhaber der Firma ***** Art & Web-Design, 5421 Adnet, *****, vertreten durch Dr. Klaus Perner, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Unterlassung (Streitwert S 350.000,--), Beseitigung (Streitwert S 120.000,--) und Leistung (Streitwert S 30.000,--) bzw wegen Erlassung einer einstweiligen Verfügung

(Streitwert insoweit S 350.000,--) über den Rekurs der beklagten Partei gegen die einstweilige Verfügung des Landesgerichtes Salzburg vom 31.1.2001, 1 Cg 11/01m-5, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

Dem Rekurs wird Folge gegeben und die angefochtene Entscheidung dahin abgeändert, dass sie wie folgt zu lauten hat:

- 1) Der Antrag der klagenden Partei, zur Sicherung des von ihr erhobenen Unterlassungsanspruchs der beklagten Partei bis zur rechtskräftigen Beendigung dieses Rechtsstreits aufzutragen,
 - a) es ab sofort zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs den Namen "Adnet" zur Kennzeichnung einer Internet-Homepage zu verwenden oder jemand anderem die Verwendung des Namens "Adnet" zur Kennzeichnung einzuräumen, insbesondere durch die Verwendung des Domain-Namens "adnet.at",
 - b) in eventu: es ab sofort zu unterlassen, die Buchstabenkombination "adnet.at" im geschäftlichen Verkehr als Domain-Namen im WWW des Internet zur Adressierung zu verwenden, wird **a b g e w i e s e n**.
- 2) Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die Kosten der Äußerung zum Provisorialantrag und die Rekurskosten binnen 14 Tagen zu ersetzen. Der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteigt insgesamt S 260.000,--. Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig.

Begründung:

Die Klägerin ist eine Dorfgemeinde im Bundesland Salzburg. Der Beklagte ist Inhaber des Domain-Namens "adnet.at". Er betreibt unter diesem Namen (Internetadresse "<http://www.adnet.at>") eine Website, die Informationen einerseits über den Ort Adnet und seine Umgebung (künstlerisch-kulturelles Angebot, Adnetter Marmor, Telefonnummern der Zimmervermietung und des Fremdenverkehrsverbands) und andererseits über den Beklagten und das von seiner Ehefrau betriebene "Dorf-Cafe Adnet" enthält. Die Homepage trug noch im November 2000 die Überschrift "Marmordorf Adnet und sein Dorf-Cafe – Willkommen auf der Website vom Marmordorf Adnet". Nunmehr findet sich dort ein Hinweis, dass es sich dabei nicht um die offizielle Homepage der Gemeinde Adnet handelt, sowie ein Link, über den man zu der von der Klägerin unter der Internet-Adresse <http://www.adnet.salzburg.at> eingerichteten Website gelangt.

Die Klägerin beehrte zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs die Erlassung der aus dem Spruch ersichtlichen einstweiligen Verfügung. Sie brachte dazu im Wesentlichen vor, dass sie den Beklagten wegen Verstoßes gegen die §§ 43 ABGB sowie 1, 2 und 9 UWG in Anspruch nehme, weil er ihren Namen bzw ihr Unternehmenskennzeichen durch die Registrierung der Internet-Domain "adnet.at" und den Betrieb seiner Website unter "<http://www.adnet.at>" ohne ihre Zustimmung und gegen ihren Willen in unbefugter und sittenwidriger Weise gebrauche und schmarotzerisch ausbeute. Die Klägerin habe die prioritätsälteren Rechte am Namen "Adnet" und dem Beklagten dessen Nutzung im Internet nicht gestattet. Dass der Beklagte die Domain "adnet.at" dennoch für sich registrieren habe lassen, stelle ein sittenwidriges "Domain-Grabbing" dar, zumal er eine "Ablöse" von ATS 50.000,-- für diese Domain verlangt habe. Er erwecke mit seiner Website den unrichtigen Eindruck, er hätte mit Duldung oder im Auftrag der Klägerin die touristische Vermarktung des Ortes Adnet übernommen und sei dazu in irgendeiner Weise von ihr autorisiert worden. Diese Täuschung sei geeignet, den Wettbewerb zugunsten des Beklagten zu beeinflussen, und verstoße gegen den § 2 UWG. Es liege auch eine Kennzeichenverletzung nach dem § 9 UWG vor, weil die Klägerin nicht nur hoheitlich, sondern auch privatwirtschaftlich tätig und

aufgrund des von der Website des Beklagten vermittelten Eindrucks, dass er die wirtschaftliche und touristische Vermarktung der Gemeinde Adnet übernommen habe bzw in einer wirtschaftlichen oder ideellen Beziehung zur Klägerin stehe, eine Verwechslungsgefahr gegeben sei.

Der Beklagte beantragte in seiner Äußerung die Abweisung des Provisorialantrags. Er brachte zusammengefasst vor, dass die Klägerin kein Monopol auf die Benutzung des Schlagwortes "Adnet" im Internet und die Verwendung dieses Namens für seine Website nicht nur geduldet, sondern ihr zumindest konkludent zugestimmt habe. Als sich die Klägerin dann plötzlich gegen Ende des Jahres 2000 zu einer eigenen Internet-Präsenz entschlossen und die Abtretung des Domain-Namens verlangt habe, sei zwar ein Ablösebetrag in der Höhe von S 50.000,-- unpräjudiziell im Gespräch gewesen, es sei aber völlig verfehlt, in diesem Zusammenhang von erpresserischen Forderungen bzw einem "Domain-Grabbing" zu sprechen. Die vom Beklagten gestaltete Website mit dem Namen "www.adnet.at" bewirke weder eine Beeinträchtigung der Interessen der Klägerin noch würden dadurch Internet-Nutzer irreführt. Nachdem die eigene Website der Klägerin entstanden gewesen sei, habe er in seine Homepage den Hinweis, dass es sich nicht um die offizielle Homepage der Klägerin handle, sowie einen dorthin weiterleitenden Link eingebaut, und zwar schon lange vor Klageeinbringung. Es liege auch keine Verwechslungsgefahr vor.

Das Erstgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung. Es erachtete aufgrund der beiderseits vorgelegten Urkunden den Sachverhalt für bescheinigt, der den Seiten 5 bis 7 seiner Entscheidung zu entnehmen ist und eingangs auszugsweise wiedergegeben wurde. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, dass der Beklagte den Ortsnamen "Adnet" ohne Einverständnis der Klägerin und damit unbefugt zur Kennzeichnung seiner Homepage verwende und damit in das durch den § 43 ABGB geschützte Namensrecht der Klägerin eingreife. Da unter der Adresse "adnet.at" zwar Informationen über Adnet, nicht aber von Seiten der Klägerin angeboten würden, bestehe für diese die Gefahr, mangels rascher Auffindbarkeit im Internet ihre hoheitlichen und privaten Aufgaben nicht erfüllen zu können bzw einen Ausfall an möglichen Besuchern und Interessenten zu haben. Dies sei als Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens im Sinne des § 381 Z 2 EO zu beurteilen. Da der Beklagte die Domain "adnet.at" zu dem Zweck, sich diese Internet-Adresse für Werbezwecke des Dorf-Cafes" unter Ausnutzung der Gemeinde Adnet als Tourismus-Ort zu sichern, registrieren habe lassen und dafür einen Ablösebetrag von S 50.000,-- verlange, liege auch ein Verstoß gegen den § 1 UWG vor.

Dagegen richtet sich der rechtzeitige Rekurs des Beklagten aus den Rechtsmittelgründen der unrichtigen rechtlichen Beurteilung sowie der unrichtigen Beweiswürdigung und Tatsachenfeststellung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne einer Abweisung des Provisorialantrags abzuändern, in eventu aufzuheben.

Die Klägerin erstattete fristgerecht eine Rekursbeantwortung, mit der sie eine Bestätigung der einstweiligen Verfügung anstrebt.

Dem Rekurs kommt Berechtigung zu.

Soweit sich die Klägerin auf den Namensschutz des § 43 ABGB beruft, gründet sie ihren Unterlassungsanspruch nicht auf das UWG und kommt ihr daher dessen § 24, der vom Erfordernis einer Anspruchsgefährdung absieht, nicht zugute. In Erkenntnis dieses Umstands hat sie vorgebracht, dass ihr ein unwiederbringlicher Schaden im Sinne des § 381 Z 2 EO drohe, weil ihr ein Zugang ins Internet unter einer aus ihrem Namen gebildeten Adresse unter Bezugnahme auf Österreich (sohin "adnet.at") verwehrt und damit die Gefahr verbunden sei, dass sie ihre hoheitlichen und privatrechtlichen Aufgaben mangels rascher Auffindbarkeit im

Internet nicht erfüllen könne; ferner drohe ihr dadurch, dass Internet-Nutzer auf der Website des Beklagten gewissermaßen "hängen bleiben" würden, ein massiver Ausfall an möglichen Interessenten und Kunden, die mit ihr in touristischen oder wirtschaftlichen Kontakt treten wollten, wodurch sie einen "echten Verdienstaussgang" und einen Imageschaden erleide. Diese Argumentation orientiert sich augenscheinlich an der oberstgerichtlichen Entscheidung 4 Ob 320/99h (EvBl 2000/113 = ecolex 2000, 215/98 = WBl 2000, 142/87 = RdW 2000/296 = MR 2000, 8 = ÖBl 2000, 143 - ortig.at). Dort wurde der Umstand, dass dem Kläger infolge unbefugter Verwendung seines Familiennamens (ORTIG) als Domain durch den Beklagten ("ortig.at") der Zugang ins Internet unter einer aus seinem Nachnamen gebildeten Adresse verwehrt sei, die Gefahr abgeleitet, dass er mangels rascher Auffindbarkeit im Internet einen Ausfall an möglichen weiteren Kunden erleide, was als Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens im Sinne des § 381 Z 2 EO zu beurteilen sei.

Der Oberste Gerichtshof hat sich allerdings mit der Frage der Anspruchsgefährdung in der jüngeren Entscheidung 4 Ob 198/00x (ecolex 2001, 129/55 = WBl 2001, 43/32 = MR 2000, 325 = ÖBl 2001, 35 - bundesheer.at) neuerlich und ausführlicher auseinandergesetzt. In dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Provisorialverfahren unternahm die Republik Österreich (Heeresverwaltung) als Klägerin den (erfolglos gebliebenen) Versuch, den Beklagten zur Unterlassung der Verwendung der von ihm ohne ihre Ermächtigung registrierten Domain "bundesheer.at" zu verhalten. Unter dieser Domain war die Homepage einer freien und unabhängigen Plattform zum Thema "Neutralität und Bundesheer" abrufbar, die folgenden Hinweis enthielt: "Diese Webseite wird nicht vom Bundesministerium für Landesverteidigung betrieben und hat in keinster Weise offiziellen Charakter. Die Internetpräsenz des BMfLV finden Sie unter 'http://www.bmlv.gv.at'". Das Höchstgericht führte aus, dass bei einer Verletzung des Namensrechts - anders als bei Eingriffen in die Ehre oder in den wirtschaftlichen Ruf einer Person - keineswegs immer ein unwiederbringlicher Schaden drohen müsse, weshalb es der Behauptung und Bescheinigung konkreter Umstände bedürfe, welche die Annahme eines solchen Schadens rechtfertigen, und fuhr sodann fort: *"Es ist daher zu prüfen, ob die Klägerin einen solchen Schaden schlüssig behauptet und auch bescheinigt hat. Die Klägerin erblickt die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens vor allem darin, dass das österreichische Bundesheer in Vollziehung der Gesetze tätig sei und daher der richtigen, authentischen und amtlichen Information der Internetnutzer größte Bedeutung zukomme. Die Interessenten, die unter der Domain 'bundesheer.at' die Homepage der Klägerin ansteuerten, setzten sich aus Grundwehrdienern, die das Formularservice der Klägerin in Anspruch nehmen wollen, aus Staatsbürgern, die sich über ihre Rechte und Pflichten im Rahmen des Wehrdienstes informieren wollen, aus Lieferanten des Bundesheers, aus potenziellen Auftragnehmern etc zusammen. Sie würden in ihrer Erwartung auf offizielle, authentische und amtliche Informationen enttäuscht und es bestehe die durchaus konkrete Gefahr, dass ihr Interesse an der Homepage der Klägerin nachhaltig beeinträchtigt werde. Der Klägerin erwachse damit infolge Verzögerungen, Fehlleitungen etc ein erheblicher Ausfall an möglichen weiteren Interessenten. Da die "Besucher" der Webseite des Beklagten keine amtlichen Informationen erhielten, erleide die Klägerin einen erheblichen Imageschaden.*

Diese Ausführungen werden den Besonderheiten des Internet nicht gerecht: Das Internet ist ein Medium, in dem Personen und Institutionen aus verschiedensten Gründen präsent sind und das für die Top-Level-Domain "at", anders als für die Top-Level-Domain "gv, at", keine Zugangsbeschränkungen kennt. Die Klägerin hat das Argument, ihr drohe der Ausfall an möglichen weiteren Interessenten, offensichtlich der Rechtsprechung entnommen, wonach die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens besteht, wenn ein Ausfall an möglichen weiteren Kunden droht, weil dem - prioritätsälteren - Namensträger durch die Verwendung seines Namens zur Bezeichnung einer Domain der Zugang unter einer aus seinem Namen gebildeten Adresse verwehrt und er daher im Internet nicht rasch auffindbar sei (ecolex 2000/98

[Schanda] = EvBI 2000/113 = MR 2000, 8 = ÖBI 2000, 134 [Kurz] = RdW 2000/296 = WBI 2000, 142 - ortig.at). Die Klägerin ist - wie unbestritten geblieben ist - im Internet in Angelegenheiten des Bundesheers mehrfach präsent. Es kann daher keine Rede davon sein, dass die Gefahr bestünde, die Informationen der Klägerin über das Bundesheer wären im Internet nicht rasch auffindbar. Es ist auch äußerst unwahrscheinlich, dass ein Internetnutzer, der amtliche Informationen erlangen will, seine Suche aufgibt, wenn er (zunächst) auf eine private Webseite gerät. Jeder Internetnutzer muss immer wieder unter den vielen Informationen, die er bei Eingabe eines gängigen Suchworts erhält, die für ihn passende aussuchen. Es widerspräche jeder Erfahrung, wenn das Aufsuchen einer Homepage, die noch dazu auf die gewünschte amtliche Webseite ausdrücklich hinweist, dazu führte, dass die Suche abgebrochen wird. Es kann daher offen bleiben, ob der von der Klägerin befürchtete "Ausfall an möglichen weiteren Interessenten" überhaupt dem einem Unternehmen drohenden Ausfall von Kunden gleichgehalten werden könnte. Ist es äußerst unwahrscheinlich, dass der private Charakter der Domain "bundesheer.at" Interessenten daran hindert, zu den gewünschten amtlichen Informationen zu gelangen, so erscheint auch die Befürchtung eines Imageschadens der Klägerin nicht begründet. Wer nämlich auf der Suche nach amtlichen Informationen auf die Webseite des Beklagten gelangt, wird auf die offizielle Homepage der Klägerin in Angelegenheiten des Bundesheers verwiesen. Er erlangt damit ohne ins Gewicht fallende Verzögerung Zugang zu den von ihm gewünschten Informationen und es ist nicht ersichtlich, warum die Klägerin einen Imageschaden erleiden sollte, weil der Interessent auf der Webseite des Beklagten keine amtlichen Informationen erhalten hat."

Diese Erwägungen, aufgrund derer die schlüssige Behauptung einer Anspruchsgefährdung verneint wurde, treffen im Ergebnis auch auf den vorliegenden Fall zu. Dass die Klägerin ihre hoheitlichen und privatrechtlichen Aufgaben mangels rascher Auffindbarkeit im Internet nicht erfüllen könne, weil ihr die Verwendung der Domain "adnet.at" verwehrt sei, ist ebenso wenig nachvollziehbar wie ein Verdienstentgang und Imageschaden, weil mögliche Interessenten und Kunden auf der Homepage des Beklagten "hängen bleiben" und damit für die Klägerin ausfallen würden. Dass Gemeinden ihren Aufgaben auch dann in vollem Umfang nachkommen können, wenn sie überhaupt nicht oder nicht unter einer bestimmten Adresse im Internet präsent sind, geht schon daraus hervor, dass viele Gemeinden über keine eigene Internet-Website verfügen und dies offenbar auch bei der Klägerin bis vor kurzem noch der Fall war. Es kann auch keine Rede davon sein, dass die Website der Klägerin unter der Domain "adnet.salzburg.at" nicht rasch auffindbar wäre, weil sowohl die Eingabe des Stichworts "Adnet" in eine Suchmaschine als auch die Verwendung des auf der Homepage des Beklagten eingerichteten Links ohne Probleme dorthin führt. Dass ein Internet-Benutzer seine Suche nach der Website der Klägerin aufgibt, wenn er (zunächst) auf die Website des Beklagten gerät, die noch dazu - seit einem jedenfalls vor Klagseinbringung gelegenen Zeitpunkt - ausdrücklich auf die Website der Klägerin hinweist und einen Link dorthin anbietet, ist nicht zu erwarten. Angesichts dessen ist auch kein Verdienstentgang (für den überdies Geldersatz geleistet werden könnte und der deshalb von vornherein keinen "unwiederbringlichen Schaden" darzustellen vermöchte; vgl. Kodek in Angst, Kommentar zur EO, Rz 16 zu § 381) und kein Imageschaden (dessen konkrete inhaltliche Natur im Übrigen nicht näher dargelegt wurde) zu befürchten.

In Hinblick darauf ist der Sicherungsantrag der Klägerin, soweit er auf den Anspruchsgrund des § 43 ABGB gestützt wird, schon deshalb nicht gerechtfertigt, weil es an der schlüssigen Darlegung einer Anspruchsgefährdung fehlt.

Im nächsten Schritt ist demnach zu prüfen, ob ein - auch ohne Gefährdung zu sichernder - Anspruch nach dem UWG bescheinigt wurde, wobei sich die Klägerin dazu auf die Tatbestände der §§ 1, 2 und 9 UWG berufen hat.

Nach dem § 14 Abs 1 UWG kann in den Fällen der §§ 1 und 2 UWG der Anspruch auf Unterlassung (neben bestimmten, hier nicht als Kläger auftretenden Interessenvereinigungen, Kammern und Vereinen) von jedem Unternehmer geltend gemacht werden, der Waren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellt oder in den geschäftlichen Verkehr bringt, also Mitbewerber des Beklagten ist. Ob ein Wettbewerbsverhältnis in diesem Sinne besteht, ist nach der Verkehrsauffassung zu beurteilen und immer dann zu bejahen, wenn sich die beteiligten Unternehmer an einen im Wesentlichen gleichartigen Abnehmerkreis wenden. Ein konkreter Wettbewerb zwischen den Parteien ist nicht erforderlich; vielmehr genügt es, dass die von ihnen vertriebenen Waren oder gewerblichen Leistungen ihrer Art nach miteinander in Konkurrenz treten und einander daher nach der Verkehrsauffassung im Wettbewerb behindern können. Die Parteien brauchen insbesondere nicht derselben Wirtschaftsstufe anzugehören und denselben Abnehmerkreis zu haben; da eine mittelbare Beeinträchtigung des Absatzes genügt, stehen auch Gewerbetreibende verschiedener Wirtschaftsstufen – also insbesondere Erzeuger und Einzelhändler - insoweit miteinander im Wettbewerb. Wie der Oberste Gerichtshof schon mehrfach ausgesprochen hat, können aber Verstöße gegen die guten Sitten nach dem § 1 UWG oder gegen den § 2 UWG nicht nur von Mitbewerbern im Sinne des § 14 UWG, sondern auch von den unmittelbar Verletzten mit Unterlassungsklage geltend gemacht werden, sollte ja der § 14 UWG nur den Kreis der zur Klagsführung Berechtigten erweitern, nicht aber die Klageberechtigung konkret Betroffener in den dort aufgezählten Fällen abschließend regeln. Die Anspruchsberechtigung konkret Beeinträchtigter bestimmt sich nach dem Schutzbereich der übertretenen Norm und setzt - anders als die Aktivlegitimation nach dem § 14 UWG – das Bestehen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses voraus. Ein solches kann im Gegensatz zum Normalfall, in welchem es im Zeitpunkt der Vornahme einer Wettbewerbshandlung bereits besteht, auch erst durch diese Handlung begründet werden. Dabei schadet es nicht, dass die Beteiligten verschiedenen Branchen angehören, wenn an die Stelle der Branchengleichheit andere Zurechnungsmomente treten, welche die Annahme eines ("ad-hoc-" Wettbewerbsverhältnisses rechtfertigen. So kann etwa dann ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Angehörigen verschiedener Branchen entstehen, wenn sich ein Unternehmer durch sein Verhalten zu Anbietern andersartiger Waren oder Leistungen in Beziehung setzt, also zB Kunden gezielt mit einem Substitutionshinweis umworben werden (Beispiel: Ein Schokoladeverkäufer versucht potenzielle Nachfrager nach Blumen davon zu überzeugen, sein Angebot sei als Geschenk besser geeignet; Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wettbewerbsrecht³, § 23 Rz 14). Entscheidend ist nur, dass sich der Verletzer, zumindest durch die konkrete Wettbewerbshandlung, in irgendeiner Weise zu dem Betroffenen in Wettbewerb stellt, sodass eine gegenseitige Behinderung im Absatz eintritt (ÖBl 1994, 30 = MR 1994, 35; ecolx 1997, 680 = ÖBl 1998, 26 mwN).

Zwischen den sich hier gegenüber stehenden Streitteilen ist nun weder eine abstrakte noch eine konkrete Wettbewerbsbeziehung zu erkennen. Die Klägerin hat in diesem Zusammenhang vorgebracht, dass sich der Beklagte im Rahmen seines Einzelunternehmens mit EDV-Schulungen, der Konzeption von Websites und Printprodukten sowie dem Betrieb des "Dorf-Cafes" beschäftige, während sie im Rahmen ihrer privatwirtschaftlichen Tätigkeit "beispielsweise die Vermietung bzw Verpachtung von Liegenschaften an Private, Ankauf von Büromaterial oder sonstige gewerbliche Tätigkeiten" betreibe, insbesondere die Vermietung des gemeindeeigenen Veranstaltungssaales in Adnet für kulturelle und touristische Nutzungen". Aus dieser Behauptung über das beiderseitige Waren- und Leistungsangebot ist weder abzuleiten, dass sich die Streitteile mit ihren gewerblichen Tätigkeiten an einen im Wesentlichen gleichartigen Abnehmerkreis wenden und dadurch zueinander in wirtschaftliche Konkurrenz treten würden, noch ist bei diesem Angebot irgendeine konkrete gegenseitige Behinderung im Absatz denkbar. Nur am Rande sei dazu noch bemerkt, dass die Klägerin

bislang (mit den vorgelegten Urkunden; von einer Einvernahme des Bürgermeisters und des Zeugen M**** Z**** hat das Erstgericht abgesehen) nicht einmal bescheinigt hat, dass und in welcher Branche sie privatwirtschaftlich-unternehmerisch tätig ist.

Soweit die Klägerin in Zusammenhang mit dem Vorwurf des "Domain-Grabbing" ein "ad-hoc-Wettbewerbsverhältnis" damit zu begründen versucht, dass der Beklagte "für seinen hohen finanziellen Aufwand und große Mühen" eine Summe von mindestens S 50.000,-- als Ablöse für die streitgegenständliche Domain verlangt habe und deshalb eine gewerbliche Nutzung mit dem Zweck vorliege, daraus Kapital zu schlagen, indem er den Domain-Namen dem wirklich Berechtigten anbiete und dafür "Lösegeld" verlange, ist ihr Folgendes entgegenzuhalten:

In der Literatur wird verschiedentlich die Meinung vertreten, dass mit dem Angebot, die Domain an Dritte oder den kennzeichenmäßig Berechtigten zu verkaufen, oder sogar schon mit der Reservierung der Domain ein Wettbewerbsverhältnis ad hoc entstehe, wenn die Namen bekannter Unternehmer oder Marken von vornherein in Erwerbsabsicht als Domain-Namen registriert werden, um sie dann den Betroffenen zum Kauf anzubieten (Kur, Namens- und Kennzeichenschutz im Cyberspace, CR 1996, 590 ff [591]; Mayer-Schönberger/Hauer, Kennzeichenrecht & Internet Domain Namen, ecolex 1997, 947 ff [949]; Kapferer/Pohl, Kennzeichenschutz für Internet-Adressen ("domains"), ÖBI 1998, 275 ff[281; Brandl/Fallenböck, Der Schutz von Internet Domgin Namen nach UWG, RdW 1999, 186 ff [188]; Thiele/Fischer, Domain Grabbing im englischen und österreichischen Recht, WBI 2000, 351 ff [355]).

Der Oberste Gerichtshof hat allerdings in den Entscheidungen 4 Ob 36/98t (ecolex 1998, 565 = RdW 1998, 400 = MR 1998, 208 = ÖBI 1998, 241 - jusline I) sowie 4 Ob 105/99s (EvBl 1999/178 = ecolex 1999, 559/226 = WBI 1999, 525/343 = RdW 1999, 657 = MR1999, 235 = ÖBI 1999, 225 - jusline II) klargestellt, dass der mit der Behauptung eines "Domain-Grabbing" begründete Vorwurf eines sittenwidrigen Behinderungswettbewerbs nicht allein darauf gestützt werden könne, dass sich der Zulassungsberechtigte eines Domain-Namens nur gegen Bezahlung bereit erkläre, seine Berechtigung an diesem Namen auf einen anderen zu übertragen. Das die Sittenwidrigkeit des "Domain-Grabbing" begründende Element bestehe entweder darin, dass ein Mitbewerber einen Domain-Namen nur zum Schein oder sogar überhaupt nicht benutze, sondern ihn nur belege, um dadurch ein Vertriebshindernis für seinen Konkurrenten zu errichten und diesen an der Verwendung "seiner" von ihm bereits verwendeten Kennzeichens als Domain-Name zu hindern, oder dass jemand - ohne selbst Mitbewerber des Kennzeicheninhabers zu sein die Registrierung des Domain-Namens ausschließlich deshalb bewirkt, um den Inhaber des Kennzeichens zur Zahlung eines "Lösegelds" für die Herausgabe "seiner" Domain zu bewegen. Die Behinderungs- bzw Schädigungsabsicht muss demnach bereits im Zeitpunkt der Registrierung der Domain vorliegen (vgl dazu auch 4 Ob 158/00i = EvBl 2001 /20 = ecolex 2001, 128/53 = WBI 2000, 579/386 = RdW 2001/32 = MR 2000, 322 = ÖBI 2001, 26 - gewinn.at: *"Die Berechtigung des Sicherungsantrags hängt davon ab, welche Absichten der Registrierung zugrunde lagen"*. Dass beim "Domain-Grabbing" die Behinderungs- bzw Schädigungsabsicht von vornherein vorliegen und das einzige bzw zumindest wesentliche Motiv darstellen muss, ist auch in der Literatur anerkannt (Mayer-Schönberger/Hauer, aaO, 949; Kapferer/Pohl, aaO, 281; Brandl/Fallenböck, aaO, 188; Schönherr, Wettbewerbsrechtliche Aspekte des Internet, ÖBI 1999, 267 ff , 272; Thiele/Fischer, aaO, 353 f).

Eine von vornherein (schon bei der Registrierung der Domgin "adnet.at") vorhandene Behinderungs- und/oder Schädigungsabsicht des Beklagten hat die Klägerin allerdings nicht hinreichend dargelegt. Die Behauptung, dass er eine "Ablösesumme" verlangt habe, genügt dafür nach den obigen Ausführungen nicht. Es ist auch nicht nachvollziehbar, wieso ein (nicht umgesetzter) "Versuch" des Beklagten, auf seiner Website "zu Dokumentationszwecken" das

Adneter Wappen darzustellen, eine (noch dazu von Anfang an gegebene) Behinderungs- und Schädigungsabsicht manifestieren soll. Aufgrund des nach den Klagsbehauptungen völlig verschiedenen Waren- und Dienstleistungsangebots der Streitparteien scheidet eine Absicht des Beklagten, mit der Belegung der Domain "adnet.at" zu seinen Gunsten (oder zugunsten seiner Ehefrau) ein Vertriebshindernis für die Klägerin zu schaffen, praktisch aus. Es liegen auch sonst keine Indizien vor, die den Beklagten als einen profitorientierten "Domain-Grabber" erscheinen ließen. Insbesondere hat er die Domain "adnet.at" nicht etwa bloß reserviert und sodann unbenutzt gelassen, sondern tatsächlich zur Adressierung seiner Website verwendet. Es ist dem Akt auch nichts in die Richtung zu entnehmen, dass der Beklagte andere Internet-Domains mit fremden Namen, Firmen oder Marken für sich angemeldet hätte.

In Zusammenhang mit dem von der Klägerin ebenfalls erhobenen Vorwurf, die Verwendung der Domain "adnet.at" durch den Beklagten stelle die schmarotzerische Ausbeutung eines fremden Namens dar, wäre ebenfalls ein "ad-hoc-Wettbewerbsverhältnis" denkbar, weil ein solches nach der Rechtsprechung auch dadurch entstehen kann, dass sich jemand an den guten Ruf eines Originalzeichens anhängt und diesen Ruf für den Absatz seiner - wenn auch ungleichartigen - Waren auszunutzen versucht (WBl 1997, 130 = MR 1997, 52 = ÖBl 1997, 72; 4 Ob 149/98k). Eine derartige Rufausbeutung kommt hier aber nicht in Betracht, weil weder dargetan wurde noch notorisch ist, dass mit dem Ortsnamen "Adnet" eine besondere, wirtschaftlich verwertbare Wert-, Güte-, Qualitäts- oder Prestigevorstellung verbunden wäre, was über seine bloße Bekanntheit hinaus für einen wettbewerbsrechtlichen Schutz erforderlich wäre (ecolex 1991, 862 = WBl 1991, 397 = MR 1992, 33 = ÖBl 1991, 206). Es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die Klägerin in den Aufbau ihres Rufs erhebliche Kosten, Mühen oder sonstige Leistungen investiert hätte, welche der Beklagte schmarotzerisch ausbeuten könnte (vgl 4 Ob 149/98k). Auf die von ihr ins Treffen geführte Weltberühmtheit des Adneter Marmors kann sich die Klägerin schon deshalb nicht berufen, weil nichts darauf hindeutet, dass sie etwas mit dem Abbau und der Vermarktung dieses Gesteins zu tun hätte und deshalb dessen Ruf für sich persönlich als Privatunternehmerin in Anspruch nehmen könnte.

Aus all diesen Gründen kann sohin der Sicherungsantrag auch unter dem rechtlichen Aspekt der §§ 1 und 2 UWG nicht erfolgreich sein, weil das Antragsvorbringen der Klägerin weder zur Darlegung eines "normalen" Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Streitparteien noch zur Begründung eines "Domain-Grabbing" oder einer schmarotzerischen Rufausbeutung im Rahmen eines "ad hoc-Wettbewerbsverhältnisses" ausreicht.

Zuletzt ist noch zu prüfen, ob ein Verstoß gegen den § 9 Abs 1 UWG bescheinigt wurde. Nach dieser Bestimmung kann, wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Unternehmens in einer Weise benützt, die geeignet ist, Verwechslungen mit dem Namen, der Firma oder der besonderen Bezeichnung hervorzurufen, deren sich ein anderer befugterweise bedient, von diesem auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Dieser Schutz wird allerdings lediglich Kennzeichen zuteil, denen Unterscheidungskraft zukommt, die also etwas Besonderes und Individuelles an sich haben, das sich bereits seiner Art nach dazu eignet, eine Unterscheidungswirkung zu entfalten (ÖBl 1993, 167 = WBl 1993, 408; ÖBl 1996, 143 Koppensteiner, aaO, § 29 Rz 36; Hauser/Thomasser, Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht, Rz 206 und 210). Dies ist bei geografischen Bezeichnungen im Allgemeinen zu verneinen (WBl 1995, 511 = ÖBl 1996, 141; ÖBl 1996, 180; Koppensteiner, aaO, § 29 Rz 37). Dass der Ortsname "Adnet" ausnahmsweise Schlagwortcharakter besäße und Verkehrsgeltung genösse, hat die Klägerin nicht einmal behauptet. Darüber hinaus ist in Hinblick auf die durchgreifende Verschiedenheit des beiderseitigen Waren- und Leistungsangebots auch das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr zu bezweifeln (vgl ÖBl 1997, 72 = MR 1997, 52), ebenso aufgrund des auf der ersten Seite

der Website des Beklagten enthaltenen Hinweises, dass es sich dabei nicht um die offizielle Homepage der Klägerin handelt (vgl insofern wiederum *ecolex* 2001, 129/55 = *WBI* 2001, 43/32 = *MR* 2000, 325 = *ÖBl* 2001, 35 - *bundesheer.at*).

Es war daher dem Rekurs Folge zu geben und die angefochtene einstweilige Verfügung im Sinne einer Abweisung des Sicherungsantrags abzuändern, ohne dass es noch eines Eingehens auf die Tatsachenrüge des Beklagten bedürfte.

Die Entscheidung über die Kosten sowohl der Äußerung zum Provisorialantrag als auch (über den § 50 Abs 1 ZPO) des Rekurses gründen sich auf die §§ 402 Abs 4, 78 EO und 41 ZPO. Die vom Beklagten verzeichneten Kosten waren insoweit zu kürzen, als für die Äußerung lediglich der einfache (und nicht der doppelte) Einheitssatz zusteht. Die Bewertung des Entscheidungsgegenstands entspricht den Gepflogenheiten des Wettbewerbs- und Immaterialgüterrechts.

Der ordentliche Revisionsrekurs wurde nicht zugelassen, weil die relevanten Rechtsfragen im Einklang mit den dazu von der oberstgerichtlichen Judikatur entwickelten Grundsätzen gelöst wurden.

Anmerkung*

1. In der Entscheidung vom 30.1.2001, 4 Ob 327/00t – *cyta.at*, *wbl* 2001/ m Anm *Thiele* hat der OGH deutlich gemacht, dass die Verwechslungsgefahr zwischen Domains und sonstigen Kennzeichen und die Branchenverschiedenheit für die einzelnen Nutzungen nach den Inhalten der zugehörigen Websites zu beurteilen ist. Das OLG Linz ist überhaupt nicht darauf eingegangen, dass sich die Streitparteien mit ihren im WWW angebotenen Dienstleistungen an das selbe Publikum richten. Aufgrund des gleichen bzw sich überschneidenden Abnehmerkreises folgt bereits ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs und damit die Anwendbarkeit des § 24 UWG.

2. Der entscheidende Unterschied zur Entscheidung des OGH 13.9.2000, 4 Ob 198/00x – *bundesheer.at*, *ecolex* 2001, 129/55 m Anm *Schanda* = *WBI* 2001, 43/32 = *MR* 2000, 325 = *ÖBl* 2001, 35 m Anm *Schramböck*, liegt vor allem darin: dort standen sich (laut Klagsbehauptungen) die in ihrem amtlichen Handeln gefährdete Republik und der private Betreiber eines (wissenschaftlichen) Diskussionsforums gegenüber - keine Spur von geschäftlichem Handeln. Im vorliegenden Fall stehen einander die privatwirtschaftliche handelnde Gemeinde (zumindest als Betreiberin ihrer Website unter <http://www.adnet.salzburg.at>) und der im geschäftlichen Verkehr tätige Beklagte gegenüber. Der Kennzeichenmissbrauch nach § 9 UWG, verwirklicht durch das unbefugte Führen des Namens Adnet im geschäftlichen Verkehr zur Kennzeichnung einer Homepage, verlangt kein (!) Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs (ein gelegentliches Nachlesen der Bestimmung bestärkt den Grundsatz: "Genaue Gesetzeskenntnis erspart Grundsatzdiskussionen!").

3. Das OLG Linz gelangt ferner zur Auffassung, dass der Ortsname Adnet keinerlei Kennzeicheneignung habe. Dabei wird jedoch die durch die Markenrechts-Nov 1999 eingefügte Bestimmung des § 8 UWG (nF) übersehen, die nunmehr ausdrücklich "geografische Bezeichnungen" schützt, ohne dass es eines Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs bedarf.

* RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), *Anwalt.Thiele@eurolawyer.at*, am Verfahren beteiligt.

Der außerordentliche Revisionsrekurs ist eingebracht worden!