

ÖJZ

Österreichische Juristen-Zeitung

Redaktion: Dr. Herbert Steininger (Chefredakteur), Dr. Robert Fucik, Dr. Herbert Zeizinger
Evidenzblatt: Dr. Helmut Gamerith, Dr. Gerhard Hager, Dr. Erich Kodek

HEFT 20

18. OKTOBER 1999

54. JAHRGANG

ISSN 0029-9251

Privatrecht

Monika Hinteregger

Die Bedeutung der Grundrechte für das Privatrecht 741

Wettbewerbsrecht

Clemens Thiele

Der Gerichtsstand bei Wettbewerbsverstößen im Internet 754

Evidenzblatt: Entscheidungen Nr. 175–183 762

§ 1041 ABGB – Kein Verwendungsanspruch des Zessionars gegen Bank, die vom abgetretenen Schuldner auf das von ihr geführte Konto des Zedenten überwiesene Beträge zur Tilgung ihrer eigenen Kreditforderung verwendet hat 762

§ 128 HGB – Keine Haftung des offenen Gesellschafters für Unterlassungsverbindlichkeiten der OHG 764

§ 1 UWG – Handeln des Providers im geschäftlichen Verkehr –
§ 1 UWG – Fall einer sittenwidrigen Behinderung 766

§ 1 JN – Rechtsweg für Schadenersatzansprüche gegen Geschäftsführer einer GmbH wegen des Ausfalls an Sozialversicherungsbeiträgen 767

MRK-Entscheidungen: Nr. 28–29 774

Detailliertes Inhaltsverzeichnis auf Seite III

NEU: *Kienapfel/Schmoller*
Strafrecht Besonderer Teil III

Beachten Sie bitte Seite XII

20/99

150
JAHRE
MANZ

Rechtsanwalt Dr. Clemens Thiele, LL.M Tax (GGU), Salzburg

Der Gerichtsstand bei Wettbewerbsverstößen im Internet*)

Zum Inhalt: Das Internet beschäftigt zunehmend auch die Gerichte. Es werden Prozesse über die wettbewerbs- und kennzeichenrechtliche Zulässigkeit von bestimmten Domainnamen ebenso geführt¹⁾ wie über die Unzulässigkeit unerbetener E-Mail-Werbung. (Vor-)Entscheidend kann bereits sein, ob das angerufene Gericht überhaupt zuständig ist. Welche Möglichkeiten das österr Zivilverfahren dabei bietet, soll nachfolgend erörtert werden.

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Die virtuelle Ubiquität oder die Macht des Faktischen
- III. Internationale Zuständigkeit
 - A. Gerichtszuständigkeit nach EuGVÜ/LGVÜ
 - B. Gerichtszuständigkeit nach innerstaatlichen Bestimmungen
 - 1. Meinungsstand in Deutschland
 - 2. Rechtslage in Österreich
 - a) Gang der Untersuchung
 - b) Gerichtsstand des § 83 c Abs 1 letzter Satz JN
 - c) Gerichtsstand des § 83 c Abs 3 JN
 - d) Teleologische Reduktion des § 83 c JN?
- IV. Innerösterreichische Internet-Streitigkeiten
 - A. Grundsatz
 - B. Gerichtsstand des § 83 c Abs 2 JN
- V. Zusammenfassung

I. Einleitung

Bei Rechtsverletzungen via Internet, insb bei Domain-Streitigkeiten oder unzulässiger E-Mail-Werbung, stellt sich die für die Praxis so entscheidende Frage, bei welchem Gericht im Fall von rechtswidrigen Web-Inhalten oder sonstigen zivilrechtswidrigen Handlungen, die über das Internet begangen werden, gegen den Verletzer vorgegangen werden kann.

Probleme treten vor allem dann auf, wenn rechtswidrige Inhalte von einem ausländischen Server aus angeboten werden oder eine im Ausland registrierte, täuschungsgerechte Internet-Domain bekämpft werden soll²⁾. Aber auch bei

rein inländischen Streitigkeiten spielt die Gerichtsstandsproblematik³⁾ eine bedeutende Rolle. Zwar ist die zivilprozessuale Zuständigkeit im Internet mit dem anwendbaren materiellen Recht in der Praxis eng verknüpft⁴⁾, doch beschränken sich nachfolgende Ausführungen auf das nationale und internationale Zivilverfahrensrecht.

II. Die virtuelle Ubiquität oder die Macht des Faktischen

Vorweg: Die Besonderheit des Internets ist, daß ein Benutzer zB des WWW in nahezu allen Ländern der Erde präsent ist und die Datenübertragung in weltweiten Kommunikationssystemen wie zB der E-Mail idR über mehrere Staaten erfolgt.

Eine *Homepage* oder *Website*⁵⁾, die in einem an das Internet angeschlossenen Server gespeichert ist, steht gleichzeitig allen Benutzern des Internet weltweit zur Verfügung. Auf Grund seiner völlig dezentralisierten Organisation⁶⁾ unterliegt das Internet nicht der Kontrolle eines bestimmten Staates, einer Behörde oder eines Unternehmens allein⁷⁾. Das Präsentieren eines rechtswidrigen Inhalts im WWW oder die Benutzung einer täuschungsgerechten Domain führt also zwangsläufig immer zu einer weltweiten „virtuellen Präsenz“⁸⁾. Wegen der **sofortigen globalen Erfolgsverursachung**

schleiern der Absenderidentität: Eingehend dazu *Pankart*, Die dunklen Seiten der E-Mail, *Datagraph* 1998/4, 21 und <http://www.netplanet.org>.

³⁾ Allerdings beschränkt auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit siehe unten P IV.

⁴⁾ Vgl *Dieselhorst*, Anwendbares Recht bei Internationalen Online-Diensten, ZUM 1998, 293; *Kuner*, Internationale Zuständigkeitskonflikte im Internet, CR 1996, 453; *Hoeren*, Rechtsfragen des Internet (1998) 149ff spricht gar vom „archimedischen Punkt“ des Internet; jüngst auch *Kilches*, Rechtsfragen zu Internet-Domainnamen, ÖJZ 1999, 329, 335.

⁵⁾ Zur Begriffsklärung vgl *Thiele*, Anwaltliche Werbung im Internet, AnwBl 1999/7 (in Druck) mwN.

⁶⁾ Auf Grund seiner Entstehungsgeschichte als überregionales, selbständiges Kommunikationsnetzwerk nach einem Atomschlag; vgl *Kaiser*, Stichwort Internet² (1996) 7ff; vgl auch *Federrath*, Zur Kontrollierbarkeit des Internet, ZUM 1999, 177.

⁷⁾ Vgl die Titelstory von *Garfinkel/Oehmke*, Wer regiert das Netz? in *Konrad* 1999/5, abrufbar unter <http://www.konrad.stern.de>.

⁸⁾ Zu diesem Begriff ausführlich *Kuner*, CR 1996, 453, 454; auch *Cornils*, Der Begehungsort von Äußerungsdelikten im Internet, dJZ 1999, 394, 396 mit Betonung der „räumlich ungebundenen Struktur des Internet“.

*) RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M Tax (GGU) ist unter Anwalt.Thiele@ligitation.at erreichbar.

¹⁾ ZB OGH 24. 2. 1998, 4 Ob 36/98t – *jusline*, *ecolex* 1998, 565 = ÖJZ-LSK 1998/149 = RdW 1998, 400 = ÖBl 1998, 241 = MR 1998, 106, 208 m Anm *A. Haller*; vgl auch die Zusammenstellung für Deutschland unter <http://www.inet.de/denic/urteil.html>.

²⁾ Auf die technischen Unwägbarkeiten wird nachfolgend nicht eingegangen, zB das Adress-Spoofing des E-Mail-Spammers, dh das Ver-

im Internet erreicht jede virtuelle⁹⁾ Äußerung immer gleich die ganze Online-Welt – einschließlich Österreich.

Die **Datenübertragungen im Internet** weisen die Besonderheit auf, daß zB die E-Mail beim Absenden einer Nachricht von der dem Internet zugrunde liegenden Übertragungssoftware TCP/IP in kleine Datenpakete zerlegt, über das Internet auf verschiedenen Routen verbreitet und am Ende im Computer des Empfängers wieder zusammgebaut werden. So ist zB eine Nachricht von Salzburg nach München beispielsweise über Wien, Stockholm, Mailand oder Frankfurt unterwegs, ohne daß dies einen spürbaren Zeitverlust bedeuten würde. Die oftmals verschlungenen Wege richten sich nach den freien Kapazitäten am Data-highway, wobei für jeden einzelnen Datenknoten jeweils der beste Weg ad hoc entschieden wird¹⁰⁾.

De lege lata non distinguente beziehen sich die zivilprozessualen Zuständigkeitsnormen genauso auf Handlungen innerhalb wie außerhalb des Internet. Eine wesentliche **Konsequenz des virtuellen Ubiquitätsprinzips** besteht aber darin, daß sich der geschädigte Kläger sein Forum überall auf der Welt aussuchen könnte, weil der Ort der Verletzung jeder am Internet angeschlossene Computer sein kann. Bei Internetstreitigkeiten besteht somit die Gefahr des unbegrenzten „**Forumshopping**“, die – wie nachfolgend näher dargestellt wird – durch die bes. Zuständigkeitsregelungen im österr Wettbewerbsrecht noch verstärkt wird.

III. Internationale Zuständigkeit

A. Gerichtszuständigkeit nach EuGVÜ/LGVÜ

Im Anwendungsbereich des Brüsseler oder Luganer Abkommens dient Art 5 Abs 3 als Ausgangspunkt:

„Eine Person, die ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaates hat, kann in einem anderen Vertragsstaat verklagt werden, wenn eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder wenn Ansprüche aus einer solchen Handlung den Gegenstand des Verfahrens bilden, **vor dem Gericht des Ortes, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist.**“ (Hervorhebung vom Verfasser)

Demnach können Ansprüche aus Delikt und Quasi-Delikt (zB Diffamierungen) am Ort der Rechtsverletzung geltend gemacht werden. Unter die in Art 5 Abs 3 EuGVÜ/LGVÜ geregelten Deliktstypen fallen auch Klagen wegen unlauteren Wettbewerbs oder Verletzung von Immaterialgüterrechten.¹¹⁾ Vorbeugende Unterlassungsklagen, wie sie das österr UWG kennt, fallen ebenfalls unter die vorgenannte Bestimmung.¹²⁾

Der „**Ort, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist**“, ist nach der Rsp des EuGH vertragsautonom in dem Sinne auszulegen, daß sowohl der Ort, an dem der Schaden eingetreten ist, als auch der Ort des ursächlichen Geschehens erfaßt sind¹³⁾.

⁹⁾ „Virtuell“ ist im Sinn von durch Mittel der Elektronik, insb der Computertechnik, erzeugt, zu verstehen. Mittlerweile wird der Begriff synonym zur Beschreibung des Internet verwendet.

¹⁰⁾ Vgl Kaiser, Stichwort Internet², 17 ff.

¹¹⁾ Kropholler, Europäisches Zivilprozeßrecht⁶ (1998) Art 5 Rz 57 mwN.

¹²⁾ Vgl den Bericht Schlosser Nr 134 (abgedruckt bei Lechner/Mayr, Das Übereinkommen von Lugano, 346) für die Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nach dUWG; Czernich/Tiefenthaler, Die Übereinkommen von Lugano und Brüssel Kurzkomentar (1997), Art 5 Rz 48.

¹³⁾ EuGH 30. 11. 1976, Rs 21/76, *Bier/Mines de Potasse d'Alsace*, Slg 1976, 1735 = NJW 1997, 493 = RIW 1977, 356 mit Anm Linke.

Im Sinne einer „Einheits- oder Kombinationstheorie“¹⁴⁾ wird dem Kläger die Wahlmöglichkeit eingeräumt, am Ort der Handlung oder am Erfolgsort gerichtliche Hilfe in Anspruch zu nehmen¹⁵⁾, bzw an jenem Ort, an dem sich der Schadenerfolg verwirklicht hat. Eine Begrenzung soll insb bei ehrenrührigen Äußerungen in den Medien¹⁶⁾ dadurch erreicht werden, daß ausschließlich am Ort des ursächlichen Geschehens – oder am Wohnsitz des Beklagten¹⁷⁾ – der **gesamte Schaden** eingeklagt werden kann, nicht hingegen am Ort der Schadensverwirklichung. Die Kognitionsbefugnis der Erfolgsortgerichte, bei Urheberrechts- und Wettbewerbsverletzungen über den Gesamtschaden abzusprechen, hat der EuGH noch offengelassen¹⁸⁾.

Hat also der Störer iSd UWG seinen Sitz im EuGVÜ/LGVÜ-Ausland, erfolgt der Abruf des rechtswidrigen Web-Inhalts aber in Österreich, eröffnet Art 5 Abs 3 EuGVÜ/LGVÜ in Wettbewerbsprozessen ein inländisches Forum. Für seine einschränkende Auslegung¹⁹⁾ besteht auf Grund der bisherigen Vorgaben des EuGH kein Raum.

B. Gerichtszuständigkeit nach innerstaatlichen Bestimmungen²⁰⁾

Da die österr Zuständigkeitsnormen, insb die §§ 83 c, 92 und 99 JN, vom Deliktsstatut des EuGVÜ/LGVÜ in ihrer Funktion als Anknüpfungstatbestände für die inländische Gerichtsbarkeit überlagert werden²¹⁾, haben die vorgenannten Bestimmungen lediglich bei Internetstreitigkeiten mit Parteien aus den nicht der EU oder EFTA angehörenden Staaten praktische Bedeutung. Da seit der Erweiterten Wertgrenzennovelle 1997²²⁾ eine positive innerösterreichische Zuständigkeit zugleich die internationale Zuständigkeit nach sich zieht, ist der Rechtsanwender bei der Prüfung der Frage der internationalen Zuständigkeit im Internet auf die Auslegung nationaler Jurisdiktionsvorschriften angewiesen. Auch dabei hat er mit dem Internet-Spezifikum zu tun, daß unerbetene E-Mail-Werbung oder störende Websites **tatsächlich weltweit** – so auch in Österreich – abrufbar sind. Will man die Konsequenz der weltweiten virtuellen Präsenz verhindern, nämlich daß eine Person, die Daten ins Internet einspeichert, gleichzeitig der Zuständigkeit fast aller Länder der Erde untersteht, so wären die nationalen Zuständigkeitsnormen einschränkend auszulegen²³⁾.

¹⁴⁾ Treffend auch „Ubiquitätsprinzip“ (von lat „ubi-que“ = wo nur immer, überall, allenthalben) genannt; vgl Czernich/Tiefenthaler, aaO, Art 5 Rz 50.

¹⁵⁾ EuGH, NJW 1977, 493, 494.

¹⁶⁾ Bemerkenswerterweise hat das OLG Wien 26. 11. 1997, 24 Bs 291/97, MR 1998, 44 das Internet bereits als Medium iSd § 1 Abs 1 Z 1 MedG qualifiziert.

¹⁷⁾ Vgl Art 2 EuGVÜ/LGVÜ.

¹⁸⁾ Für eine einschränkende Auslegung allerdings Kropholler, aaO Art 5 Rz 66 mit guten Argumenten.

¹⁹⁾ Im Sinn einer teleologischen Reduktion auf den *bestimmungsgemäßen* Abruf (siehe dazu eingehend gleich unten P B.2.d.)

²⁰⁾ Die Regelungen des EuGVÜ/LGVÜ stellen zwar ebenfalls innerstaatlich unmittelbar anwendbares Recht dar, doch ist zuzugestehen, daß sie als sekundäres Begleitrecht völkerrechtlichen Ursprungs sind.

²¹⁾ Völlig zutreffend Frauenberger/Pfeiler, Transnationale Deliktssklagen, *ecolex* 1997, 74, 75; vgl auch Czernich, Kauf- und Dienstleistungsverträge im Internet, *ecolex* 1996, 83 für den vertraglichen Bereich.

²²⁾ BGBl I 1997/140; EB RV 898 BlgNR 20. GP 33f; Matscher, Die Neuregelung der inländischen Gerichtsbarkeit durch die WGN 1997, JBl 1998, 488.

²³⁾ Zur Reduktion der österr Strafgerichtsbarkeit bei Internetdelikten bereits Thiele, Straftaten im Cyberspace, MR 1998, 219, 224; näher gleich unten P B.2.d.

1. Meinungsstand in Deutschland²⁴⁾

Die – soweit ersichtlich – einhellige dM bestimmt die zivilprozessuale Zuständigkeit bei Kennzeichenstreitigkeiten nach dem Ort der unerlaubten Handlung gem § 32 dZPO²⁵⁾. Vorausgesetzt wird jeweils eine Benutzung im inländischen geschäftlichen Verkehr²⁶⁾. Während die Problematik in der Lit bereits eingehend diskutiert wurde,²⁷⁾ tendiert die Rsp²⁸⁾ dahin, daß die – immer und überall gegebene – Abrufbarkeit einer Website an einem bestimmten Ort die Zuständigkeit der dortigen Gerichte *ohne weiteres* begründet. In ähnlicher Weise ist auch im übrigen Wettbewerbsrecht die Zuständigkeitsanknüpfung durch die Sondernorm des § 24 dUWG hergestellt worden²⁹⁾. Für Wettbewerbsverstöße aus dem Ausland gelangt idR § 24 Abs 2 dUWG zur Anwendung:

„Für Klagen aufgrund dieses Gesetzes ist außerdem nur das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist.“

Diese Sonderregelung für die örtliche Zuständigkeit in Wettbewerbsachen eröffnet den Gerichtsstand des Tatorts wahlweise neben dem Ort der gewerblichen Niederlassung, des Wohnsitzes oder des inländischen Aufenthaltsorts³⁰⁾. Darüber hinaus handelt es sich um eine ausschließliche Zuständigkeit, dh daß die Parteien keinen anderen Gerichtsstand als den des § 24 dUWG wirksam vereinbaren können³¹⁾. Mit Einbringung der Klage vor einem inländischen Gericht hat der Kläger sein Wahlrecht nach § 24 Abs 2 dUWG konsumiert.

Da § 24 dUWG zu den deliktischen Haftungsnormen im weiteren Sinne gehört, wird nach wohl einhelliger Ansicht die Vorschrift gemäß den für § 32 dZPO geltenden Grundsätzen ausgelegt, sodaß für die hier zu behandelnden Internetstreitigkeiten beide Vorschriften gemeinsam erörtert werden.

Die hL und Rsp in Deutschland gehen davon aus, daß eine widerrechtliche Verwendung einer Domain durch einen ausländischen Störer stets auch eine Teilverwirklichung im deutschen Staatsgebiet begründet, sodaß je nach klägerischer Anspruchsbegründung § 32 dZPO und/oder § 24 Abs 2 dUWG die Zuständigkeit deutscher Gerichte nach sich ziehen können. Werden also rechtswidrige Inhalte von einem ausländischen Server aus angeboten, wird das Schutz-

bedürfnis der in Deutschland ansässigen Betroffenen, vor deutschen Gerichten prozessieren zu dürfen, von der Rsp als so hoch angesehen, daß als Erfolgs- und damit Tatort jeder Ort anzusehen ist, an dem die Homepage bzw Website unter der streitgegenständlichen Domain oder die unerbetene E-Mail-Werbung bestimmungsgemäß abgerufen werden kann³²⁾. Dies gilt auch dann, wenn der streitige Domain-Name zB in den USA reserviert wurde³³⁾. Es soll nicht bloß auf den tatsächlichen Abruf ankommen, sondern vielmehr eine potentielle Abrufbarkeit ausreichen³⁴⁾.

Eine „*bestimmungsgemäße Verbreitung*“ ist nach dieser Ansicht bei Domainstreitigkeiten aber jedenfalls in Deutschland gegeben, weil jeder Homepagebetreiber zumindest ernsthaft mit einer Kontaktierung seiner Domain in Deutschland rechnen muß³⁵⁾. Hieraus ergibt sich die Zuständigkeit der deutschen Zivilgerichtsbarkeit für im Grunde genommen weltweit alle Domain-Streitigkeiten.

Diese Auffassung ist nunmehr zunehmend kritisiert worden³⁶⁾. Bemängelt wird, die Zuständigkeitsbegründung nicht schon allein an die Eröffnung einer Website und den jederzeit möglichen Abruf von in Deutschland aufgestellten PC-Anlagen aus anzuknüpfen. Die Ansicht der deutschen Gerichte wird als zu weitgehend abgelehnt. Die Gegenposition verlangt für das Vorliegen der inländischen Gerichtsbarkeit zusätzliche Elemente. Angemessener sei es zB, einen Gerichtsstand nur an jenem Ort zu begründen, an dem Schutzbedürfnisse für den Betroffenen entstehen. Dazu müsse auf den Typus der Verletzungshandlung abgestellt werden. Das wäre beispielsweise bei Schmähkritiken³⁷⁾ der Ort, an dem sich diese zuungunsten des Verletzten auswirken kann, also in jedem Fall der Wohnort oder der Ort des Firmensitzes des Verletzten³⁸⁾. Im wesentlichen lassen sich folgende zuständigkeitsbeschränkende Elemente erkennen, wobei die deutsche Lehre zu wenig klar zwischen einem deutschen Gerichtsstand überhaupt und der Anwendung deutschen Sachrechts unterscheidet:

- **Sprache:** deutschsprachige Websites richten sich primär an deutschsprachige Nutzer, maW Deutsche, Österreicher und Schweizer. Die Verwendung der englischen Sprache deutet auf Internationalität hin und läßt sich als Abgrenzungskriterium allein kaum heranziehen³⁹⁾.

- **Zielpublikum:** soweit erkennbar kommt es auf die Zielrichtung der unlauteren Werbung an, dh auf deren Inhalt. Sind zB die beworbenen Produkte in Deutschland erhältlich, ist damit ein weiteres Indiz für die deutsche Gerichtsbarkeit gegeben⁴⁰⁾.

²⁴⁾ Wie so oft erscheint auch hier die Diskussion beim Nachbarn der österr gewissermaßen vorgelagert, sodaß ein Blick über die Grenze allemal lohnt. So auch *Kilches*, ÖJZ 1999, 329; weniger gelungen ist die Rechtsvergleichung hingegen bei *M. Brandl/Fallenböck*, Der Schutz von Internet Domain Namen nach UWG, RdW 1999, 186.

²⁵⁾ *Kur*, Internet und Kennzeichenrecht, in *Loewenheim/Koch*, Praxis des Online-Rechts 1998, 325, 375; *F. Koch*, Internationale Gerichtszuständigkeit und Internet, CR 1999, 121, 124; *Ernst*, Internet und Recht, JuS 1997, 782, 784; *Wegner*, Rechtlicher Schutz von Internetdomains, CR 1998, 676, 678; *Hoeren*, Rechtsfragen des Internet, 90, 150; LG Berlin 20. 11. 1996, 97 O 193/96, und KG Berlin 25. 3. 1997, 5 U 659/97 – *concert-concept.de*, CR 1997, 685 = K & R 1998, 36; LG Braunschweig 5. 8. 1997, 9 O 188/97 – *deta.com*, CR 1998, 364; LG München I, 23. 9. 1998, 1 HKO 11678/98 – *explora*, JurPC 1999/50.

²⁶⁾ *Kur*, Internet- und Kennzeichenrecht, 377.

²⁷⁾ Vgl *Waltl*, Online-Netzwerke und Multimedia, in *Lehmann* (Hrsg), Internet- und Multimediarecht (1997), 185, 190ff; *Kotthoff*, CR 1997, 676ff; *Dieselhorst*, ZUM 1998, 293; *Dethloff*, NJW 1998, 1596; *Rüßmann*, K & R 1998, 422, 425; *Wegner*, CR 1998, 676.

²⁸⁾ KG Berlin 25. 3. 1997, 5 U 659/97, K & R 1998, 36; LG Karlsruhe 23. 11. 1998, 10 O 286/98 – *Gemeindewappen*.

²⁹⁾ LG München I 17. 10. 1996, 4 HKO 12190/96, CR 1997, 155; LG Bremen 17. 12. 1997, 12 O 697/97; LG Berlin 13. 10. 1998, 16 O 320/98, CR 1999, 187.

³⁰⁾ Gem § 24 Abs 1 dUWG.

³¹⁾ Vgl § 40 Abs 2 dZPO.

³²⁾ OLG Frankfurt 3. 12. 1998, 6 W 122/98, K & R 1999, 138 m Anm *Kotthoff*; OLG Stuttgart 3. 2. 1998, 2 W 77/97 – *steiff.com*, CR 1998, 621.

³³⁾ KG Berlin 25. 3. 1997, 5 U 659/97, NJW 1997, 3321.

³⁴⁾ So deutlich LG München I 23. 9. 1998, 1 HKO O 11678/98, JurPC 1999/50.

³⁵⁾ KG Berlin NJW 1997, 3321; LG Düsseldorf, DZW 1997, 374, 375.

³⁶⁾ Einigkeit besteht lediglich darin, daß die Zuständigkeit unabhängig vom Ort der Einspielung der Web-Site zu prüfen ist.

³⁷⁾ LG München I 17. 10. 1997, 4 HKO 12190/96, CR 1997, 155.

³⁸⁾ *K. Sakowski*, Gerichtsstand im Internet, <http://www.sakowski.de/onl-r/onl-r26.html>; *F. Koch*, Internationale Gerichtszuständigkeit im Internet, CR 1999, 121, 124f, ähnlich *Wegner*, Rechtlicher Schutz von Internet-Domains, CR 1998, 676, 678f; ebenfalls einschränkend *Kuner*, CR 1996, 453, 457f.

³⁹⁾ So wurde trotz Homepage in englischer Sprache die Zuständigkeit deutscher Gerichte bejaht, vgl OLG Frankfurt 3. 12. 1998, K & R 1999, 138.

⁴⁰⁾ OLG Frankfurt 3. 12. 1998, K & R 1999, 138, 139 läßt bereits eine Offline-Verkaufspräsentation genügen.

– **Präsentationsart:** wesentlich soll der Eindruck bei den beteiligten Verkehrskreisen sein, ob das unlautere Web-Angebot für das Inland bestimmt ist.

– **Ausdrückliche Beschränkungen:** beschränkt der Website-Inhaber zB selbst sein Angebot auf bestimmte Länder aus sachlichen Erwägungen⁴¹⁾, kann dies Indizwirkung entfalten. Inhaltsleere Formeln⁴²⁾ sind unbeachtlich.

Entscheidend kommt es dabei auf die objektive Zielrichtung einer Website an, die jeweils im Einzelfall zu bestimmen ist. Daneben dürfen die Auswirkungen der unlauteren Handlung in Deutschland nicht ganz unerheblich sein. Für den Ort der deliktischen Handlung iSd § 32 dZPO bzw § 24 Abs 2 dUWG bei Angeboten im Internet ist nicht auf den Ort abzustellen, an dem die reale Einrichtung einer Website erfolgt oder an dem der Server steht. Als Begehungsort kommt grundsätzlich jeder Ort in Betracht, an dem die Webpage *bestimmungsgemäß* abgerufen werden kann und eine Interessenkollision bewirkt. Das ist im Lauterkeitsrecht der Ort, an dem die wettbewerbliche Interessenkollision eintritt, im Recht der Immaterialgüterrechte der Ort, an dem das Immaterialgüterrecht besteht und verletzt wird⁴³⁾.

2. Rechtslage in Österreich

a) Gang der Untersuchung

Obzwar der „exorbitante“ Vermögensgerichtsstand gem § 99 JN außerhalb des EuGVÜ/LGVÜ zur Begründung der internationalen Zuständigkeit in Österreich bei weiterer Inlandsbeziehung des Streitgegenstandes oder der Parteien ausreicht⁴⁴⁾, wird doch in den wenigsten Fällen ein ausländischer Domaingrabber oder Spammer über nennenswertes Vermögen im Inland verfügen. Daher beschränken sich die nachfolgenden Ausführungen – durchaus praxisorientiert – auf § 83 c JN, der bei Internetstreitigkeiten aus gewerblichem Rechtsschutz oder Urheberrecht einschlägig ist. Werden rechtswidrige Inhalte von einem ausländischen Server aus angeboten *und in Österreich abgerufen*, so verdient zunächst § 83 c Abs 1 Satz 3 JN Beachtung, wonach bei Fehlen sowohl eines inländischen Unternehmens, eines allgemeinen Gerichtsstands im Inland als auch eines inländischen Aufenthaltsorts des Beklagten das Gericht zuständig ist,

„in dessen Sprengel die (wettbewerbsverletzende) Handlung begangen worden ist“.

Daneben soll noch eine allfällige Gerichtsstands begründung durch § 83 Abs 3 dritte Alternative JN erörtert werden, insb im Zusammenhang mit unerbetener E-Mail-Werbung. § 83 c JN normiert wie § 24 dUWG einen ausschließlichen Gerichtsstand⁴⁵⁾, der den allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten oder Wahlgerichtsstände verdrängt. Es handelt sich jedoch um keinen Zwangsgerichtsstand⁴⁶⁾.

⁴¹⁾ ZB mit dem Hinweis, daß Bestellungen nicht von Österreich oder der Schweiz möglich sind.

⁴²⁾ ZB Diese Web-Site gilt nicht für Deutschland.

⁴³⁾ So jüngst OLG Frankfurt 3. 12. 1999, 6 W 122/98, K & R 1998, 138 m Anm *Kotthoff* auch zur Frage des anwendbaren materiellen Rechts.

⁴⁴⁾ OGH 13. 6. 1995, 4 Ob 50/95, EvBl 1995/145 = MR 1996, 30 = JBl 1996, 402 = RZ 1996/30 = ZfRV 1996/2 unter Bedachtnahme auf das LGVÜ; vgl auch *Czernich*, Kauf- und Dienstverträge im Internet, ecolo 1996, 82, 85.

⁴⁵⁾ ÖBl 1961, 32 schon zur Vorläuferbestimmung des § 23 dUWG; eine abweichende Zuständigkeit ist jedoch zulässig, *Fasching*, Lehrbuch² (1990) Rz 292.

⁴⁶⁾ *Mayr* in *Rechberger*, ZPO-Kommentar, § 83 c JN Rz 5.

b) Gerichtsstand des § 83 c Abs 1 letzter Satz JN

Die Unterschiede in der Textierung von § 83 c Abs 1 Satz 3 JN und § 24 Abs 2 zweiter Halbsatz dUWG sind auffallend gering. „*Bezirk*“ und „*Sprengel*“ sind synonym. Die Verwendung von unterschiedlichen Zeitformen – „*begangen ist*“ (Gegenwart) und „*begangen worden ist*“ (Vergangenheit) führen bei Internet-Streitigkeiten der eingangs dargestellten Art ohnehin zu keinen Bedeutungsunterschieden, weil bereits mit Abruf des rechtswidrigen Web-Inhalts in Österreich die Wettbewerbsverletzung vollendet ist und deren Andauern – schon auf Grund der Zulässigkeit einer vorbeugenden Unterlassungsklage auch nach deutschem Recht – nicht gefordert ist. Nach der hier vertretenen Auffassung kann daher die von deutschen Gerichten zu § 24 dUWG entwickelte Rsp auch zur Auslegung des (subsidiären) Gerichtsstandes nach § 83 c Abs 1 Satz 3 JN herangezogen werden. Trotzdem ist mE unter Bedachtnahme auf die bisherige österr Rsp zur inländischen Gerichtsbarkeit für Wettbewerbsverstöße aus dem Ausland eine **eigenständige Interpretation** geboten.

Eine literarische Stellungnahme zu diesem Problem fehlt bislang – soweit ersichtlich. Obwohl *Kilches*⁴⁷⁾ dem Gerichtsstand einen eigenen Gliederungspunkt widmet, läßt er eine Erwähnung oder gar Auseinandersetzung mit den österr Zuständigkeitsnormen vermissen. Dieser „Etikettenschwindel“ ist umso bedenklicher, als sich der Autor darauf beschränkt, eine (!) ältere d E⁴⁸⁾ zu referieren und im übrigen auf die US-amerikanische Judikatur zu verweisen. Die „*Jobstar*“-Entscheidung ist noch dazu unrichtig zitiert. Dort wird nämlich richtigerweise die Zuständigkeit des Berliner Gerichts für die Erlassung der Einstweiligen Verfügung auf § 24 Abs 2 Satz 1 dUWG gestützt und dazu wörtlich ausgeführt:

„Der Antrag auf ihren Erlaß ist nach § 24 Abs. 2 S. 1 UWG im Gerichtsstand des Begehungsortes zulässig. Die Norm ist ohne die Beschränkung des § 24 Abs. 2 S. 2 UWG anwendbar, weil die Antragstellerin nicht als Gewerbetreibende i.S.d. § 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG, sondern als unmittelbare Wettbewerberin der Antragsgegner auf dem Anzeigenmarkt in Berlin klagt. Denn die Antragsgegner sind zu dem von der Antragstellerin in der B. betriebenen Stellenmarkt für den Großraum Berlin dadurch in unmittelbaren Wettbewerb getreten, daß ihr „online“ betriebener Stellenmarkt unter anderem auf Anzeigen aus der B. beruht und – wie die Antragsgegner selbst einräumen – über das Netzwerk der Telekom auch in Berlin abrufbar ist. An der unmittelbaren Wettbewerbssituation ändert es nichts, wenn – wie die Antragsgegner behaupten – ihr wirtschaftlicher Schwerpunkt im Raum Mannheim-Heidelberg-Karlsruhe liegen sollte und ihr Dienst in Berlin nur gegen höheres Entgelt in Anspruch genommen werden kann. Begehungsort der von der Antragstellerin gerügten Wettbewerbsverletzung ist Berlin. Unter Begehungsort ist nicht nur der Ort der Tathandlung zu verstehen, sondern auch der Ort, an dem der Verletzungserfolg eintritt⁴⁹⁾. Dies ist auch Berlin, da der von der Antragsgegnern ‚online‘ betriebene Stellenmarkt – wie vorstehend dargelegt wurde – unter anderem in Berlin abgerufen werden kann.“

Aus den US-amerikanischen Entscheidungen wird – allen Systemunterschieden zum Trotz – der Schluß gezogen, daß es bisher an jeglichem Ansatz zu einer akzeptablen Lösung fehlt und es daher kaum Rechtslücken gibt⁵⁰⁾.

⁴⁷⁾ Rechtsfragen zu Internet-Domainnamen, ÖJZ 1999, 329, 335 VI.

⁴⁸⁾ LG Berlin 21. 5. 1996, 16 O 171/96 – *jobstar*; so richtungweisende E wie KG Berlin 25. 3. 1997 – *concert-concept.de*, NJW 1997, 3321, oder LG Braunschweig 5. 8. 1997 – *deta.com* bleiben unberücksichtigt.

⁴⁹⁾ *Baumbach/Hefermehl*, Wettbewerbsrecht¹⁸ (1995), § 24 UWG Rz 6.

⁵⁰⁾ ÖJZ 1999, 629, 636; vgl demgegenüber die Bemühungen der deutschen Lehre, dargestellt oben P III.B.1 aE.

Zurückkehrend zur österr Rechtslage ist zunächst festzuhalten: nach stRsp ist Begehungsort iS von § 83 c Abs 1 letzter Satz JN jeder Ort, an dem der Täter gehandelt hat oder an dem ein Erfolg der Handlung ganz oder teilweise eingetreten ist⁵¹⁾. Der OGH weist zu Recht darauf hin, daß geprüft werden muß, ob „der Wettbewerbsverstoß *im Inland* begangen wurde“, bzw daß der Kläger nachweisen müsse, in welcher Weise der Beklagte an einen behaupteten Wettbewerbsverstoß *im Inland* teilgenommen habe⁵²⁾.

Diese zuletzt genannte Entscheidung ist noch unter der Geltung des § 23 öUWG aF ergangen, der eine Vorläuferbestimmung zu § 83 c JN darstellt⁵³⁾. Verwendet also zB ein deutsches Unternehmen die Domain „beispiel.de“ und das österr Unternehmen die früher registrierte, dh ältere Domain⁵⁴⁾ „beispiel.at“, so ist im Rahmen der zivilprozessualen Zuständigkeit zu prüfen, wo der Wettbewerbsverstoß bei Abruf der Seite „www.beispiel.de“ von Österreich aus begangen wird. Der Kennzeichenrechtsverstoß liegt offenbar im Gleichklang bzw der Identität der beiden Second-Level-Domains⁵⁵⁾. Nach stRsp genügt für die Anwendung des § 9 UWG eine bloß objektive Verwechslungsgefahr⁵⁶⁾. Bei Aufruf der Seite „beispiel.de“ im WWW durch österr Konsumenten wird der irreführende Eindruck erweckt, die dahinterstehende (deutsche) Firma steht mit dem österr Unternehmen derselben Bezeichnung⁵⁷⁾ im Zusammenhang, was jedoch tatsächlich⁵⁸⁾ nicht zutrifft. Der tatsächliche Abruf⁵⁹⁾ einer verwechslungsfähigen Website in Österreich führt also zur Zuständigkeit des nächstgelegenen Landes- bzw Handelsgerichts nach § 83 c Abs 1 letzter Satz JN für einen auf § 9 UWG gestützten Wettbewerbsprozeß.

Haben bislang die österr Gerichte großzügigerweise ihr Interesse an der Verfolgung von Wettbewerbsverstößen mit Auslandberührung bejaht, zB bei Werbefahrten ins grenznahe Ausland⁶⁰⁾ oder beim Vertrieb von sklavisch nachgeahmten Produkten aus dem Ausland nach Österreich⁶¹⁾, so konfrontieren künftig vor allem internationale Internet-Domain-Streitigkeiten die österr Gerichte mit der mE fehlenden Möglichkeit, ihre internationale Zuständigkeit abzuweichen. Besonders drastisch stellt sich das Problem dar, wenn man sich den „Stehsatz“ der öRsp vergegenwärtigt, wonach Rechtsstreitigkeiten um einen Wettbewerbsverstoß, der im Inland begangen worden ist *oder* sich auf den österr

Markt *auswirkt*, in jedem Fall vor einem österr Gericht geführt werden können⁶²⁾.

Da es evidentermaßen für einen ausländischen Domain-Inhaber grundsätzlich unzumutbar ist, sich über sämtliche in den einzelnen Staaten geltenden Wettbewerbsvorschriften zu informieren und danach zu richten, könnte nach derzeitigem Verständnis des § 83 c Abs 1 letzter Satz JN eine Einschränkung der österr Jurisdiktion – wohlgemerkt aber *contra legem*⁶³⁾ – über das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal des „bestimmungsgemäßen Abrufes“ vorgenommen werden. Dabei wären die in der deutschen Lehre herausgebildeten Kriterien⁶⁴⁾ durchaus heranzuziehen.

c) Gerichtsstand des § 83 c Abs 3 JN

Wird die wettbewerbsverletzende Handlung durch „*andere Gegenstände bewirkt, die vom Ausland abgesendet worden sind*“, so gilt als zuständigkeitsbegründender, inländischer Begehungsort jener, „*wo der Gegenstand eingelangt oder zur Abgabe und Verbreitung gelangt ist*“⁶⁵⁾. Der Begriff des „anderen Gegenstands“ wurde erst durch die Zivilverfahrensnovelle 1983⁶⁶⁾ in den Gesetzestext eingefügt. Insoweit weicht § 83 c Abs 3 JN von dem bis dahin in Geltung gestandenen § 23 Abs 3 öUWG ab und erweitert ihn zugleich⁶⁷⁾. Aus der Erwägung, daß Gesetzesverstöße, die ein unter diese Zuständigkeitsvorschrift fallender Rechtsstreit behandelt, nicht nur durch den Inhalt von Schriften oder Druckwerken, sondern auch durch andere Gegenstände, und auch nicht nur durch ihren Inhalt, sondern auch durch ihre äußere Gestaltung, begangen werden können, zumal diese aus dem UWG übernommene Zuständigkeitsnorm nun auch für Marken- und Musterschutzsachen maßgebend sein sollte, wurde die subsidäre Zuständigkeitsregelung des § 83 c Abs 3 JN über den „Inhalt von Schriften oder Druckwerken“ hinaus auf „andere Gegenstände“ erweitert und außerdem die Satzaussage „begangen“ durch „bewirkt“ ersetzt, weil jenes Zeitwort nur für menschliches Verhalten passe, während es sich hier um Rechtsfolgen von Eigenschaften eines Gegenstandes handle⁶⁸⁾.

In der E 16. 6. 1987⁶⁹⁾ hat der OGH unter „andere Gegenstände“ iSd § 83 c Abs 3 JN von einem italienischen Textilersteller produzierte Hosen subsumiert, die von einem deutschen Händler nach Österreich exportiert wurden und in ihrer Bezeichnung gegen eine in Österreich registrierte Marke verstoßen haben. Der Begriff der „anderen Gegenstände“ meint also in erster Linie (sklavisch nachgeahmte) Produkte oder Waren⁷⁰⁾. Dennoch hat der OGH in der so weit ersichtlich ersten nach der ZVN zu § 83 c Abs 3 JN ergangenen E 29. 10. 1985⁷¹⁾ die aus dem Ausland einem

⁵¹⁾ So bereits OLG Wien ÖBl 1961, 28 – *Kurier* zur Vorläuferbestimmung des § 23 öUWG; zur Parallelbestimmung des § 67 Abs 2 StGB im Strafrecht siehe Thiele, MR 1998, 219, 223 f.

⁵²⁾ OGH 4. 2. 1986, 4 Ob 342, 343/85, ÖBl 1986, 87.

⁵³⁾ EB RV 669 BlgNR 15. GP 38; insoweit übereinstimmend *Prunbauer*, RdW 1988, 285 und *Herzig*, RdW 1988, 415; OGH 12. 4. 1994, 4 Ob 32/94.

⁵⁴⁾ Bei der Domainvergabe gilt der Grundsatz: „*first come, first served*“; zu den kennzeichenrechtliche Konsequenzen vgl OGH *jusline*, MR 1998, 208 mwN.

⁵⁵⁾ Auf die Top-Level-Domain „de“, „at“ oder „com“ kommt es nicht an; LG Düsseldorf 4. 4. 1997, 34 O 191/96 – *epson.de*, CR 1998, 165; LG Braunschweig 5. 8. 1997, 9 Ob 188/97 – *deta.com*, CR 1998, 364 ebenso unterstützenswert A. *Haller*, Entscheidungsanmerkung MR 1998, 211.

⁵⁶⁾ Stellvertretend für viele OGH 14. 12. 1982, ÖBl 1983, 80 = GRURInt 1984, 246.

⁵⁷⁾ Auch was ihre Internet-Domain betrifft.

⁵⁸⁾ So jedenfalls die Ausgangsannahme.

⁵⁹⁾ Auf die bloß potentielle Abrufbarkeit in Österreich sollte mE nach nicht abgestellt werden, doch dürfte dieses Erfordernis in der Praxis kaum Probleme bereiten.

⁶⁰⁾ RdW 1985, 275.

⁶¹⁾ RdW 1991, 79.

⁶²⁾ SZ 60/106 = WBl 1987, 279 = ÖBl 1988, 106 = GRURInt 1988, 431; zweifelnd bereits F. *Prunbauer*, RdW 1988, 285; zur Rolle des Wirkungstatuts in diesem Zusammenhang OGH 11. 10. 1988, 4 Ob 86/88, ÖBl 1989, 74; 11. 10. 1988, 4 Ob 92/88, wbl 1989, 123 = MR 1988, 208.

⁶³⁾ Zur dogmatischen Haltbarkeit oder Unhaltbarkeit dieser „teleologischen Reduktion“ siehe gleich unten P d.

⁶⁴⁾ Siehe oben P III.B.1.

⁶⁵⁾ So die verkürzte Fassung des § 83 c Abs 3 JN, soweit im folgenden relevant.

⁶⁶⁾ Art II Z 37 BGBl 1983/135.

⁶⁷⁾ 4 Ob 20/89, 1001/89, SZ 62/84 = wbl 1987, 279 – BOSS.

⁶⁸⁾ So wörtlich die Erläuterung des JAB 1337 BlgNR 15. GP 5 f.

⁶⁹⁾ 4 Ob 20/89, 1001/89, SZ 62/84 = wbl 1987, 279 – BOSS.

⁷⁰⁾ So auch die EB RV 669 BlgNR 15. GP in ausdrücklicher Erweiterung des bisherigen § 23 Abs 3 öUWG.

⁷¹⁾ 4 Ob 317/85, MR 1986, 29.

Großteil der österr Fernschreibteilnehmer übermittelten Fernschreiben *bei ausdehnender, am Regelungszweck orientierter Interpretation des § 83c Abs 3 JN als vom Ausland abgesendete Schriften, Druckwerke oder andere Gegenstände*“ qualifiziert, deren Ankunft im Inland jeden Ort, an dem sie hier einlangen, zum Begehungsort iS der genannten Bestimmung macht. Nicht die wettbewerbswidrige Ware selbst, sondern das Mittel der Verbreitung von unlauteren Botschaften wird zum Gegenstand erklärt. Damit hat mE die Rsp den Begriff der „anderen Gegenstände“ über die Körperlichkeit hinausgehend definiert. Unerbetene Werbe-E-Mails aus dem Ausland sind in prozessualen Fragen durchaus mit wettbewerbswidrigen Werbe-Fernschreiben vergleichbar⁷²⁾, wobei zu bemerken ist, daß E-Mails derzeit erst zu Papier gebracht werden müssen, um sie dem Gericht im Prozeß vorlegen zu können. Daß es auf die Körperlichkeit der „anderen Gegenstände“ wohl überhaupt nicht mehr ankommen kann, hat der OGH wohl in der viel beachteten E 10. 11. 1992⁷³⁾ klargestellt: eine vom Westdeutschen Rundfunk (WDR) in Österreich empfangene Fernsehsendung, die von einer Telekabelgesellschaft in Österreich weitergeleitet wird, begründet den Gerichtsstand nach § 83c Abs 3 JN „ohne weiteres“ für einen Prozeß über den Bildnisschutz eines in der BRD ansässigen Klägers. Wörtlich führt das Höchstgericht aus: „... die Zuständigkeitsbestimmung des § 83c Abs 3 JN, wonach dann, wenn die gesetzwidrige Handlung – ua ein Verstoß gegen das Urheberrechtsgesetz (§ 51 Abs 2 Z 10, § 83c Abs 1 JN) – durch den Inhalt von Schriften oder Druckwerken oder durch andere Gegenstände bewirkt wird, die vom Ausland abgesendet worden sind, jeder Ort des Inlandes als Begehungsort gilt, wo der Gegenstand eingelangt oder zur Abgabe oder Verbreitung gelangt ist; das muß **umso mehr** für eine Sendung gelten, die – mit dem Wissen des Sendeunternehmens – aus dem Aus- in das Inland gelangt.“⁷⁴⁾

Unter Berufung auf *Schwind*⁷⁵⁾ geht der OGH sogar so weit, aus § 83c Abs 3 JN in einer Zusammenschau mit § 67 Abs 2 StGB und § 40 Abs 2 MedG „die Ansicht des Gesetzgebers zu entnehmen, daß in solchen Fällen auch das österreichische materielle Recht anzuwenden ist, und zwar nicht nur dann, wenn – weil es sich um einen Streit nach dem Urheberrechtsgesetz handelt – § 48 Abs 2 IPRG nicht anzuwenden ist. Daraus ergibt sich, daß für den Gesetzgeber auch der Ort, an dem eine im Ausland hergestellte Druckschrift, Sendung odgl im Inland einlangt und dort ihre (rechtswidrige) Wirkung entfaltet, als Begehungsort – auch iSd § 13 Abs 2 IPRG – anzusehen ist.“⁷⁶⁾

Die Bestimmung des Verletzungsorts muß aber für die (internationale) Zuständigkeit nicht gleichlautend mit der Frage nach dem Handlungsort iSd anwendbaren Rechts

⁷²⁾ In materieller Hinsicht bestehen zT erhebliche Unterschiede, wobei es im Gegensatz zur Telefonwerbung bei der E-Mail Werbung va an der besonderen Nähe des Werbenden zum Umworbenen fehlt; vgl Thiele, Zur Zulässigkeit der Werbung über E-Mail, RdW 1999, 386; ausführlich Leupold, Werbung per E-Mail: wettbewerbswidrige Belästigung des Empfängers?, abrufbar unter <http://www.anwaltsforum.de/gebiete/marken/leupold2/haupt.htm>; derselbe, WRP 1998, 270.

⁷³⁾ 4 Ob 89/92, ecolx 1993, 159 = EvBl 1993/58 = MR 1995, 55 m Anm Walter.

⁷⁴⁾ Hervorhebungen vom Verfasser.

⁷⁵⁾ Internationales Privatrecht, Rz 404.

⁷⁶⁾ 4 Ob 89/92, MR 1995, 55, 57: „Aus diesen Erwägungen folgt, daß die geltend gemachte Verletzung des Rechtes am eigenen Bild, soweit sie Österreich betrifft, nach österreichischem Recht, also nach § 78 UrhG, zu beurteilen ist.“

sein⁷⁷⁾. Es wird dies aber idR im Hinblick auf die Einheit der Rechtsordnung der Fall sein⁷⁸⁾.

ME ist also die Gegenständlichkeit iSd § 83c Abs 3 JN für unzulässige Werbe-E-Mails zu bejahen, sodaß deren Download auf einen in Österreich aufgestellten PC die örtliche und damit die internationale Zuständigkeit der inländischen Gerichte ohne weiteres begründet⁷⁹⁾. Dabei macht es keinen Unterschied, ob der ausländische Spammer selbst die E-Mail ins Inland befördert oder sich eines Mittelsmanns⁸⁰⁾ bedient⁸¹⁾. Denn nach der neueren Rsp genügt es zur Begründung der örtlichen Zuständigkeit, daß er davon Kenntnis hat oder es in Kauf nimmt, daß bestimmte Gegenstände (auch) nach Österreich gelangen⁸²⁾.

d) Teleologische Reduktion des § 83c JN?

Zu prüfen ist, ob durch eine am Normzweck orientierte Interpretation des § 83c Abs 1 und Abs 3 JN der Zufluß unerwünschter Internet-Streitigkeiten an österr Gerichte durchaus sinnvoll zu begrenzen ist.

Insoweit konnte der Gesetzgeber des Jahres 1983 nicht mit Wettbewerbsverstößen im Internet rechnen, sodaß man mit einer „verdeckten Lücke“ argumentieren könnte, maW mit dem Fehlen einer Ausnahmeregelung für weltweite Kommunikationsnetze. Die internationale Zuständigkeit österr Gericht könnte dann beispielsweise über das Erfordernis der bestimmungsgemäßen Verbreitung bzw des bestimmungsgemäßen Abrufes auf jene Fälle eingeschränkt werden, in denen österr Interessen an einem lauterem Wettbewerb beeinträchtigt sind. Die „überschießende“ Regelung⁸³⁾ des § 83c JN, wonach der in Österreich erfolgte Zugriff auf rechtswidrige Web-Inhalte ohne weiteres forumseröffnend wirkt, wäre also in ihrem Anwendungsbereich insoweit einzuschränken, als sie Fälle nicht mehr erfaßt, die mit der ratio legis nicht im Einklang stünden.

Die teleologische Reduktion einer gesetzlichen Regelung erfordert stets den klaren Nachweis des Gesetzeszwecks, an dem sich die (letztlich den Gesetzeswortlaut korrigierende) Auslegung orientieren soll⁸⁴⁾. Lassen sich daher der zu prüfenden Norm einheitliche Wertungsprinzipien entnehmen, ist dieses Problem ohne besondere Schwierigkeiten zu lösen. Durch die Einfügung des § 83c JN sollten die früher in verschiedenen Rechtsquellen enthaltenen, voneinander abweichenden Zuständigkeitsregelungen für Streitigkeiten aus

⁷⁷⁾ Insb deshalb, weil das österr IPRG an den Ort anknüpft, an dem das schädigende Verhalten selbst gesetzt wird. Die kollisionsrechtliche Ubiquitätstheorie hat der IPR-Gesetzgeber ausdrücklich abgelehnt (EB zur RV 784 BlgNR 14. GP).

⁷⁸⁾ Völlig zu Recht M. Walter, Entscheidungsanmerkung, MR 1995, 58.

⁷⁹⁾ Ebenso offenbar M. Walter, MR 1995, 58 für den Datentransfer beim grenzüberschreitenden Senden via „Datenautobahn“.

⁸⁰⁾ IdR des inländischen Empfängerproviders; zur Verantwortlichkeit der Provider vgl Brenn, Zivilrechtliche Rahmenbedingungen für den rechtsgeschäftlichen Verkehr im Internet, ÖJZ 1997, 641; zur urheberrechtlichen Inhaltshaftung Haindl, Urheberrechtliche Aspekte Neuer Medien, AnwBl 1998, 15; unergiebig in diesem Zusammenhang E. Brandl/Mayer-Schönberger, Die Haftung von Online-Diensten für übermittelte Inhalte, ecolx 1996, 129.

⁸¹⁾ In MR 1995, 55 stellte die passive Klagslegitimation der die streitgegenständliche Sendung ins Fernsehnetz einspeichernden Wiener Telekabel GmbH überhaupt kein Problem dar.

⁸²⁾ Vgl EvBl 1991/54 = JBl 1991, 800 = RdW 1991, 79 (krit Prunbauer) = ZfRV 1991/7.

⁸³⁾ F. Bydliński, Methodenlehre² (1992), 473 ff; Canaris, Die Feststellung von Lücken im Gesetz² (1983) 32 ff.

⁸⁴⁾ F. Bydliński, aaO 477 f.

gewerblichem Rechtsschutz ua nach dem Vorbild des – nunmehr aufgehobenen – § 23 UWG vereinheitlicht, mit der Regelung der sachlichen Zuständigkeit koordiniert und in einer Bestimmung zusammengefaßt werden⁸⁵).

Im gegenständlichen Fall lassen die GesMat der ZVN 1983, wie bereits erwähnt, einen verhältnismäßig sicheren Rückschluß darauf zu, daß die Zuständigkeitsregelung des § 23 UWG nicht geändert, sondern erweitert und entsprechend angepaßt worden ist⁸⁶). Rechtsänderungen sind meist mühevoll zustandegekommene Kompromisse mit den daraus nahezu notwendig einhergehenden Unzulänglichkeiten und Ungereimtheiten, sodaß der Wille des Gesetzgeber nur allzuleicht verfehlt werden kann, wenn sich die Gesetzesauslegung vom Wortlaut entfernt⁸⁷).

*Rechberger/Simotta*⁸⁸) gehen von einem „ausländerfeindlichen“ Gerichtsstand aus, der auch insofern problematisch ist, weil Entscheidungen, die sich auf § 83 c JN stützen, kaum wirksam durchgesetzt werden können. Abgesehen von seiner rechtsdogmatischen Fragwürdigkeit⁸⁹) trifft das angeführte Argument für die Rechtsdurchsetzung im Internet mE kaum zu. Ein in Österreich rechtskräftig verurteilter US-amerikanischer Spammer oder Domain-Grabber kann über die InterNIC bzw über österr Host-Provider effektiv vom Netz gebracht werden. Eine Stilllegung bzw Übertragung seiner Domain oder die Verweigerung der Weiterleitung seiner E-Mails unter Einschaltung von Filterprogrammen kann vom erfolgreichen Kläger unter Berufung auf die „Netiquette“⁹⁰) erreicht werden. Ein Teil der Lehre erwägt in diesem Zusammenhang sogar ein unmittelbares Vorgehen gegen inländische Provider und Vergabestellen⁹¹).

§ 83 c JN ist vom Gesetzgeber bewußt weit und umfassend konzipiert worden. Eine Zuständigkeitsausnahme für im Internet begangene Wettbewerbsverstöße steht mE mit dem Normzweck nicht im Einklang und würde der inzwischen gefestigten Rsp zur unlauteren grenzüberschreitenden Werbung⁹²) widersprechen. Lediglich anknüpfend an eine ältere Rechtsprechungslinie⁹³) ließe sich eine – von manchen durchaus erwünschte – Zuständigkeitsbegrenzung erreichen, indem der beanstandete Eingriffsgegenstand, also zB die Werbe-E-Mail, **bestimmungsgemäß** in das für die Zuständigkeit maßgebende Gebiet gebracht werden muß. In sachgerechter Abwä-

gung wäre dann zu entscheiden, ob die österr Gerichte ein Interesse an der Verfolgung derartiger Wettbewerbsverstöße haben, zB weil sie ausschließlich österr Konsumenten gegenüber begangen würden. Eine derartige Reduktion des § 83 c JN würde aber (neuerlich) zur bedenklichen Konsequenz führen, die Annahme eines inländischen Begehungsorts davon abhängig zu machen, daß sich der Wettbewerbsverstoß wenigstens auf den österr Markt auswirkt. Dieses zusätzliche Erfordernis einer „hinreichenden Nahebeziehung zum Inland“⁹⁴) würde die Rückkehr zur bereits überwunden geglaubten „Indikationentheorie“ bedeuten⁹⁵).

Darüber hinaus ist die Beurteilung des Handlungsorts nach internationalem Prozeßrecht, internationalem Privatrecht und materiellem Recht streng zu trennen, schon auf Grund deren unterschiedlicher Zielsetzungen⁹⁶). Verbreitungsvorgänge aus dem Ausland können zwar durchaus die internationale Zuständigkeit österr Gerichte begründen⁹⁷); im Prozeß selbst wäre uU ausländisches Wettbewerbsrecht⁹⁸) anzuwenden⁹⁹). Der Info-Highway ist eben keine Einbahnstraße und rechts Überholen erlaubt¹⁰⁰).

IV. Innerösterreichische Internet-Streitigkeiten

A. Grundsatz

Im Falle von rechtswidrigen Web-Inhalten österr Betreiber oder Unternehmen bleibt es wegen der Subsidiarität des Gerichtsstands gem § 83 c Abs 1 Satz 3 und der Nichtanwendbarkeit des § 83 c Abs 3 JN auf reine Inlandssachverhalte bei den Regelungen des § 83 c Abs 1 Satz 1 und 2 JN¹⁰¹). So kann zB ein Salzburger Kläger einen in Wien ansässigen Spammer oder Domain-Grabber grundsätzlich nur vor dem sachlich zuständigen Gericht¹⁰²) in Wien klagen.

B. Gerichtsstand des § 83 c Abs 2 JN

In der Praxis besteht aber oftmals ein Bedürfnis, insb bei Anträgen auf Erlassung einer Einstweiligen Verfügung, am Sitz des Klägers als tatsächlichem „Begehungsort“ rasch tä-

⁸⁵) ZB in Form eines „bestimmungsgemäßen Abrufs“.

⁸⁶) Eingehend dazu und zu deren Überwindung *Matscher*, JBl 1997, 488, 490 f unter Zitierung der EB.

⁸⁷) So zutreffend *M. Walter*, Entscheidungsanmerkung MR 1995, 58, 60; ebenso LG Düsseldorf 4. 4. 1997, 34 O 1991/96 – *epson.de*, CR 1998, 165 = GRUR 1998, 159; insoweit richtig auch *Kilches*, ÖJZ 1999, 329, 336 mwN.

⁸⁸) ZB wenn ein in Salzburg tätiger Rechtsanwalt mit Klientel im grenznahen Freilassing vor österr Gerichten gegen einen Stuttgarter Anwalt vorgeht, der eine bis auf den Länderschutz idente, *prioritätsjüngere* Internet-Domain verwendet. Die Auswirkungen des Wettbewerbsverstoßes iSd § 48 Abs 2 IPRG beschränken sich primär auf den deutschen Raum, weil nur dort die Gefahr besteht, daß potentielle (deutsche) Mandanten die Domain des Sbg Anwalts mit dem Zusatz „de“ suchen bzw erwarten.

⁸⁹) ZB das dUWG, weil sich eine hinreichende Auswirkung iSd § 48 Abs 2 IPRG nur für Deutschland ergibt.

⁹⁰) Vgl *Schwimann* in *Rummel II*², § 48 Rz 11; der von *Schwind*, Internationales Privatrecht² (1990) Rz 404 und vom OGH 13. 6. 1995, 4 Ob 50/95, EvBl 1995/145, vertretenen Ansicht ist nicht bedingungslos zu folgen.

⁹¹) Jüngst zur Zuständigkeit US-amerikanischer Gerichte bei Internetstreitigkeiten *Elsing/McDonald*, Webseitenanbieter aufgepaßt! – Personal Jurisdiction der US Courts, K & R 1999, 167.

⁹²) Ausschlaggebend sind somit allein der Sitz des beklagten Unternehmens bzw dessen Niederlassung oder der sonstige allgemeine Gerichtsstand des Beklagten.

⁹³) ÖBl 1986, 97; SZ 62/84.

⁸⁵) Siehe EB RV 669 BgNR 15. GP 38; zitiert auch von *Mayr* in *Rechberger*, ZPO, § 83 c JN Rz 1; vgl *Schalich*, Überblick über die Zivilverfahrensnovelle 1983, ÖJZ 1983, 253, 257; ähnlich *Fasching*, Lehrbuch² Rz 292.

⁸⁶) *Seber*, Der Umfang der österreichischen inländischen Gerichtsbarkeit für Klagen im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, ZfRV 1983, 270, 274.

⁸⁷) Vgl zB für das Mietrecht *Wirth*, Zur Anwendbarkeit des MRG, wobl 1990, 33, 34; wobl 1992/63; JBl 1997, 396, 398.

⁸⁸) Zivilprozeßrecht⁴ (1994) Rz 120.

⁸⁹) Genausowenig wie es für die Wettbewerbswidrigkeit von unverlangter E-Mail-Werbung eine Rolle spielt, daß in den meisten Fällen die in der E-Mail des Spammers aufscheinende Herkunft nur eine Tarn- oder Scheinadresse darstellt, ist für die prozessuale Zuständigkeit mE eine möglicherweise erschwerte spätere Rechtsdurchsetzung beachtlich.

⁹⁰) (Engl) „Internet-Etikette“, der Verhaltenskodex des Internet. Die „Selbstregulierungskraft“ des Internet ist beachtlich; vgl <http://www.fau.edu/rinaldi/netiquette.html> und für den deutschsprachigen Raum <http://www.ping.at/guides/netmayer>.

⁹¹) *Kloos*, Markenschutz im Internet – Effektives Vorgehen gegen Domain-Grabbing, Markenartikel 1998, 50; einen weitergehenden Ansatz gegen „Cybersquatter“ verfolgt derzeit bereits die UNO-Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO), K & R 1999/4, II.

⁹²) So zB JBl 1991, 800 mwN.

⁹³) ÖBl 1986, 97; SZ 62/84.

tig zu werden. Diesfalls räumt § 83c Abs 2 JN iVm § 387 Abs 2 EO die Möglichkeit ein, einen (zufällig) am Sitz des Klägers ansässigen Störer als materiellen Streitgenossen in den Streit zu ziehen, um so die Zuständigkeit des nächstgelegenen Landesgerichts zu begründen¹⁰³). In Betracht kommen dafür va der Betreiber bzw Zugangsprovider des Klägers vor Ort¹⁰⁴). Während in Wettbewerbsstreitigkeiten die Störerhaftung nach § 14 UWG sehr weit gezogen wird¹⁰⁵), kommt bei Urheberrechtsverletzungen nach stRsp¹⁰⁶) – entgegen der herrschenden Lehrmeinung¹⁰⁷) – nur ein adäquates und bewußtes Verhalten in Betracht, um eine Mittäterschaft zu begründen¹⁰⁸).

Die Haftung eines Internet-Service-Providers für die von ihm verbreiteten Informationen beschäftigt mittlerweile nicht nur die Zivil-, sondern va auch die Strafgerichte. Der heftig diskutierte Fall des *Felix Somm*¹⁰⁹) sorgte in Deutschland nicht nur für eine Welle der Empörung, sondern auch für juristischen Zündstoff. In Österreich fällt das LGSt Wien einen Freispruch im Prozeß gegen zwei ehemalige Geschäftsführer eines Internet-Service-Providers wegen angeblicher Verbreitung kinderpornographischer Inhalte über das Netz.

In zivil- und insb wettbewerbsrechtlicher Hinsicht ist hier vieles noch im Fluß. Erste Lösungsansätze bietet der **Richtlinienvorschlag über rechtliche Rahmenbedingungen für den Electronic Commerce** vom 18. 11. 1998¹¹⁰). Der Richtlinienvorschlag bezweckt, die Verantwortlichkeit von Online-Service-Providern für Vermittlungstätigkeiten europaweit zu regeln. Erfasst werden sowohl die Übermittlung als auch die Speicherung fremder Daten durch Dienstanbieter. Nicht einbezogen werden sog „carrier“, zB die Post, die lediglich die Leitungsnetze zur Verfügung stellen. Ohne auf nähere Einzelheiten einzugehen, erscheint mE die darin getroffene Unterscheidung zwischen sog *Access-Providern* und den sog *Content-Providern* auch für die hier zu erörternden Fragen wesentlich.

Der erstere eröffnet lediglich den Zugang zum Internet bzw zum Inhalt. Er ist beschränkt auf die bloße Übermitt-

¹⁰³) MR 1988, 93 (*M. Walter*).

¹⁰⁴) ZB wenn im obigen Beispiel der Salzburger Kläger seinen Internetanschluß bei der in Salzburg ansässigen Firma Musterprovider & Internetservice GmbH eingerichtet hat.

¹⁰⁵) Vgl MR 1984, 13 zur Haftung einer Werbeagentur für die irreführende Werbung ihres Kunden; *ecolex* 1993, 159 zur Haftung der die ausländische Fernsehsendung ins österr Netz einspeisenden Telekabelgesellschaft; weiters die bei *Schönherr/Wiltschek*, UWG⁶ (1994), § 14 UWG zitierten E 527 ff; zur Störerhaftung eines Web-Designers bereits LG München I 27. 8. 1997, 7 O 15976/97 – *immobox.com*; zur Störerhaftung des Host-Providers OLG München 26. 2. 1998, MMR 1998, 539 (*Pichler*).

¹⁰⁶) ÖBl 1993, 187 mwN.

¹⁰⁷) *Zanger*, Urheberrecht und Leistungsschutz im digitalen Zeitalter (1996) 177 f mwN; in Deutschland: *Fromm/Nordemann*, Urheberrecht Rz 17 zu § 97 dUrhG.

¹⁰⁸) Störer ist nur derjenige, von dem die Beeinträchtigung ausgeht und auf dessen maßgeblichen Willen sie beruht; wbl 1995, 125 = ÖBl 1995, 84 = SZ 67/151 = MR 1995, 60 (*M. Walter* mwN).

¹⁰⁹) AG München 28. 5. 1998, 8340 Ds 465 Js 173158/95, CR 1998, 500 m Anm *Moritz* = CR 1998, 624 m Anm *Gravenreuth* = K & R 1998, 406 m Anm *Eichler* = MMR 1998, 429 m Anm *U. Sieber* = NJW 1998, 2836 = NJW-CoR 1998, 362 m Anm *Ernst* = RDV 1998, 266 m Anm *Jaeger*; dazu auch *Burkhardt*, Medienfreiheit quo vadis?, CR 1999, 38; *Hoeren*, Ist Felix Somm ein Krimineller?, NJW 1998, 2792; *Vehslage*, Verantwortlichkeit eines Providers, DuD 1999, 97; *Spindler*, Die Haftung von Online-Dienstaniestern im Konzern, CR 1998, 745; vgl auch *Pelz*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Internet-Providern, ZUM 1998, 530 mwN.

¹¹⁰) Im weiteren kurz: RL-EC; dazu jüngst aus österr Sicht *Brenn*, Haftet ein Internet-Service-Provider für die von ihm verbreiteten Informationen?, *ecolex* 1999, 249; krit aus deutscher Sicht *Brisch*, EU-Richtlinienvorschlag zum elektronischen Geschäftsverkehr, CR 1999, 235 mwN.

lung (Datentransport). Reine Zugangsvermittler sollen nach der RL-EC von der verwaltungsrechtlichen und gerichtlichen Strafbarkeit befreit sein. Ebenso von einer zivilrechtlichen Schadenersatzpflicht. Zwangsweise Unterlassungsanordnungen etwa im Zuge von strafgerichtlichen Verfügungen können ihnen gegenüber jedoch wirksam werden¹¹¹). Ebenso haftungsbefreit werden sollen die automatische Zwischenspeicherung und die bloße Übermittlung oder das „caching“, also das bloße Zwischenspeichern¹¹²).

Demgegenüber sollen andere Vermittlungstätigkeiten¹¹³) straf- und zivilrechtlich strenger erfaßt werden. Wenn also der Service-Provider Speicherplätze für fremde Inhalte zur Verfügung stellt, trifft ihn eine strafrechtliche Haftung dann, wenn er tatsächliche positive Kenntnis von „illegaler“ Tätigkeit hat. Die Kenntnis muß sich auf die illegalen Inhalte beziehen bzw auf mögliche Urheberrechtsverletzungen. Nach dem Richtlinienvorschlag soll zivilrechtlich Schadenersatz erst bei grober Fahrlässigkeit Platz greifen, dh wenn die Umstände der Illegalität offensichtlich sind. Grundsätzlich besteht keine Überwachungspflicht für den Content-Provider, außer bei behördlichen Maßnahmen oder wenn ihm durch richterlichen Befehl illegale Inhalte auf seinem Netz zur Kenntnis gelangt sind.

Die bisher vorliegenden Stellungnahmen der österr Lehre zur wettbewerbs- und urheberrechtlichen Providerhaftung¹¹⁴) lassen noch keine abschließende Beurteilung der Störerhaftung im Internet zu. Eine klärende Entscheidung der österr Gerichte fehlt – soweit ersichtlich. Nach der hier vertretenen Auffassung kann es aber für die verfahrensrechtliche Zuständigkeitsabgrenzung letztlich dahingestellt bleiben, ob den ISP im Endeffekt eine materielle Haftung für Wettbewerbs- oder Urheberrechtsverstöße Dritter im Internet trifft, weil im streitigen Verfahren das Gericht von Amts wegen nicht zu prüfen hat, ob die zuständigkeitsbegründenden Angaben tatsächlich zutreffen, sondern lediglich, ob der Beklagte denkmöglicherweise – die Richtigkeit der Klageangaben unterstellt – beim angerufenen Gericht in Streit gezogen werden kann¹¹⁵). Ein Kläger, der einen anderen als den allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten in Anspruch nimmt, tut also gut daran, bereits in der Klage ausdrücklich und konkret jene Tatsachen zu behaupten, die den besonderen Gerichtsstand gem § 83c Abs 2 JN begründen. A priori scheidet eine Haftung des Content-Providers für Rechtsverletzungen dritter Personen im Internet nicht aus¹¹⁶).

Nach stRsp¹¹⁷) bleibt der *rechtmäßig* angerufene Gerichtsstand der Streitgenossenschaft bestehen, auch wenn die Klage gegen denjenigen Streitgenossen zurückgenommen wird, der bei dem Gerichte seinen allgemeinen Gerichtsstand hatte. Die Zurückziehung der Klage gegen den ortsansässigen Internetprovider ist somit für den Gerichtsstand der Streit-

¹¹¹) Vgl Art 12 RL-EC.

¹¹²) Vgl dazu die Ausführungen zum Datentransfer unter P II.

¹¹³) Nach dem Wortlaut der Richtlinie „hosting“ genannt.

¹¹⁴) *Tonninger*, Rechtsverletzung im Internet – Providerhaftung?, *ecolex* 1999, 251.

¹¹⁵) Sog abstrakte Prüfung auf Basis des vorgetragenen Kompetenzsachverhalts; vgl *Rechberger/Simotta*, Zivilprozeßrecht⁴ Rz 519 mwH zur Rsp.

¹¹⁶) Vgl zur solidarischen Haftung des Buchverlegers für Wettbewerbsverletzungen des Autors OLG Linz MR 1988, 9 (*M. Walter*); zur marken- und urheberrechtlichen Störerhaftung des Providers bereits *Nordemann/Goddart/Tönhardt/Czychowski*, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht im Internet, CR 1996, 645, 650, 652.

¹¹⁷) Zurückgehend auf GIUNF 5731.

genossenschaft gem § 93 iVm § 83 c Abs 2 JN unschädlich. Dies gilt auch dann, wenn sich hinsichtlich dieses Beklagten nachträglich die Unzuständigkeit herausstellt und die Klage gegen ihn deshalb zurückgewiesen wird¹¹⁸⁾. Die hM zu § 93 JN geht einhellig davon aus, daß für die Feststellung der Zuständigkeit das Vorliegen einer materiellen Streitgenossenschaft iSd § 11 Z 1 ZPO¹¹⁹⁾ nur auf Grund der Klagebehauptungen zu prüfen ist, also lediglich eine Schlüssigkeitsprüfung vorzunehmen ist¹²⁰⁾. Maßgebend ist der Zeitpunkt der Klageeinbringung, danach tritt perpetuatio fori ein. Die vom Gericht anzustellende Prüfung wird zwar nicht so weit gehen müssen, daß zur Entscheidung über die Zuständigkeitsfrage das Bestehen oder Nichtbestehen des Anspruchs gegen den „Zuständigkeitsbegründenden“ (zB Access-Provider) oder gegen den eigentlichen Störer und (weiteren) Beklagten¹²¹⁾ sowie der erforderliche „Zusammenhang“ voll zu prüfen und dazu ein Verfahren über die Sache selbst durchzuführen ist¹²²⁾. Über die bloße Schlüssigkeitsprüfung hinaus wird aber die Frage nach der Berechtigung der Behauptung des „Zusammenhangs“ zwischen den gegen die gemeinsamen Beklagten geltend gemachten Ansprüche auch einer inhaltlichen Glaubhaftmachung bedürfen. Dabei sind Urkunden und sonstige Bescheinigungsmittel, die die Hauptsache betreffen, vom Gericht anzufordern, oder, wenn sie etwa vom Beklagten aus Anlaß der Einrede vorgelegt werden, zu berücksichtigen.

Aus der bisherigen Rsp¹²³⁾ läßt sich noch folgender Größenschluß gewinnen: Wenn sogar die Zurückweisung der den angerufenen Gerichtsstand begründenden Klage wegen Unzulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs den Ge-

richtsstand der Streitgenossenschaft nicht zu beseitigen vermag, dann kann der angerufene Gerichtsstand auch dann nicht beseitigt werden, wenn sich nachträglich herausstellt, daß die den Gerichtsstand fundierende Klage zwar zulässig, aber nicht begründet und daher abzuweisen gewesen wäre.

Abschließend ist ferner darauf hinzuweisen, daß ein zur Bewilligung der Einstweiligen Verfügung gem § 387 EO zuständiges Gericht diese Verfügung von Amts wegen zu vollziehen und dabei (ua) auch über einen allfälligen Widerspruch des Verpflichteten zu entscheiden hat, selbst dann, wenn die Klage inzwischen gem § 261 Abs 6 ZPO an ein anderes Gericht überwiesen worden ist¹²⁴⁾. Für das Provisorialverfahren bleibt also das zuerst angerufene Gericht weiterhin zuständig. Die Möglichkeit einer Delegation gem § 31 JN bleibt aber jedenfalls zu bedenken¹²⁵⁾.

V. Zusammenfassung

Wettbewerbsverstöße von ausländischen Spammern oder Domain-Grabbern im Internet können nach österr Zivilprozeß nicht nur am (ausländischen) Ort der Einspeisung in den jeweiligen WWW-Server geltend gemacht werden, sondern auch an jedem Ort, an dem der (österr) Kläger tatsächlich ins Internet zugreift. Erfolgt der Zugriff auf österr Bundesgebiet, ist die inländische Gerichtsbarkeit gem Art 5 Abs 3 EuGVÜ/LGVÜ bzw § 83 c Abs 1 oder 3 JN gegeben. Im internationalen Kontext scheitert nach der hier vertretenen Auffassung eine teleologische Reduktion auf jene Fälle, in denen die Website oder E-Mail von Dritten bestimmungsgemäß und nicht bloß zufällig in Österreich abgerufen wird, am evidenten Gesetzeszweck des § 83 c JN sowie an der großzügigen Rsp des EuGH zu Art 5 Abs 3 EuGVÜ/LGVÜ. Bei innerösterreichischen Prozessen über virtuelle Wettbewerbsverstöße scheint eine Zuständigkeitsverschiebung für den Kläger nur möglich, wenn er seinen lokalen Internet-Service-Provider als streitgenössischen Störer mitbe- langt und sich auf § 83 Abs 2 JN beruft.

¹¹⁸⁾ So bereits JBl 1956, 260.

¹¹⁹⁾ Die Rsp läßt für § 83 c Abs 2 JN auch die einfache (formelle) Streitgenossenschaft genügen, SZ 19/313; ÖBl 1966, 19; ebenso *Fasching*, Lehrbuch² Rz 292.

¹²⁰⁾ *Mayr* in *Rechberger*, Kommentar zur ZPO Rz 1 zu § 93 JN mwH.

¹²¹⁾ ZB den ausländischen Spammer oder Domain Grabber.

¹²²⁾ Dies wäre zB auch gar nicht mehr möglich, wenn das Prozeßverhältnis hinsichtlich des Access-Providers durch die Klagsrückziehung unmittelbar vor der Verhandlung nach § 398 EO bereits beendet würde. Eine Prüfung dieser Frage wäre also der Kognition des angerufenen Gerichts wieder entzogen worden.

¹²³⁾ Insb GIUNF 5317 und JBl 1956, 260.

¹²⁴⁾ EvBl 1980/32.

¹²⁵⁾ Vgl OGH 7. 11. 1994, 4 Nd 1/94 zu § 83 c Abs 3 JN.