

TE OGH 2001/5/14 4Ob106/01v

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.05.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden sowie durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Griß und Dr. Schenk und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Gemeinde Adnet, vertreten durch Dr. Clemens Thiele, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagte Partei Karl B*****, vertreten durch Dr. Klaus Perner, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Unterlassung, Beseitigung und Leistung (Streitwert im Provisorialverfahren 350.000 S), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der Klägerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Linz als Rekursgericht vom 2. April 2001, GZ 2 R 52/01g-10, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs der Klägerin wird gemäß §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 528a iVm § 510 Abs 3 ZPO). Der außerordentliche Revisionsrekurs der Klägerin wird gemäß Paragraphen 78., 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 528 a, in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

Text

Begründung:

Die Klägerin macht als erhebliche Rechtsfrage geltend, dass die angefochtene Entscheidung der Rechtsprechung widerspreche, wonach bei der Prüfung der Frage, ob eine durchgreifende Branchen- und Warenverschiedenheit besteht, der Inhalt der Websites zu berücksichtigen sei. Das Rekursgericht habe den Inhalt der Websites nicht geprüft.

Rechtliche Beurteilung

Richtig ist, dass bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr durch den Gebrauch eines Zeichens als Domain-Name auf den Inhalt der Website abzustellen ist (ecolex 2001/53 = EvBl 2001/20 = MR 2000, 322 = ÖBI 2001, 26 = RdW 2001/32 = wbl 2000/386 - gewinn.at; 4 Ob 327/00t - cyta.at). Die Klägerin beruft sich auf diese Rechtsprechung nicht nur im Zusammenhang mit der von ihr behaupteten Verwechslungsgefahr, sondern auch im Zusammenhang mit dem vom Rekursgericht verneinten Wettbewerbsverhältnis zwischen den Streitteilen. Sie meint, dass ein Wettbewerbsverhältnis zu bejahen sei, weil sowohl ihre Website als auch die des Beklagten Informationen über den Ort Adnet enthält. Die Klägerin behauptet aber nicht, dass diese Informationen entgleichlich angeboten würden.

Damit ist schon nach ihrem Vorbringen das Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Streitteilen ausgeschlossen:

Ein Wettbewerbsverhältnis setzt voraus, dass sich der Verletzer zumindest durch die konkrete Wettbewerbshandlung in irgendeiner Weise zu dem Betroffenen in Wettbewerb stellt, so dass eine gegenseitige Behinderung im Absatz eintritt (ecolex 1997, 680 = ÖBI 1998, 26 - Entec 2005 mWN). Dafür reicht es nicht aus, dass die Parteien unentgeltlich Informationen über denselben Ort oder dieselbe Region anbieten, wenn sie im übrigen auf völlig verschiedenen Gebieten tätig sind.

Die Verwechslungsgefahr hat das Rekursgericht nicht nur aufgrund der durchgreifenden Waren- und Branchenverschiedenheit, sondern auch deshalb verneint, weil der Beklagte auf der Startseite seiner Homepage auf die Website der Klägerin verweist. Diese Beurteilung steht im Einklang mit der Rechtsprechung, wonach aufklärende Hinweise geeignet sind, die Verwechslungsgefahr zu beseitigen (ÖBI 2001, 18 ((Augenhofer, ÖBI 2001, 59; Hauer, ÖBI 2001, 60)) = RdW 2001/87 - Lego-Klemmbausteine).

Als weitere erhebliche Rechtsfrage macht die Klägerin geltend, dass das Rekursgericht die Entscheidung ortig.at nicht berücksichtigt und die Entscheidung bundesheer.at missverstanden habe. Der Inhaber der Domain "bundesheer.at" sei nicht im geschäftlichen Interesse tätig geworden. Der Beklagte beschränke sich hingegen keineswegs darauf, über die Gemeinde Adnet zu informieren, sondern biete seine Dienstleistungen an.

Der von der Klägerin aufgezeigte Unterschied ist für die Frage, ob der auf § 43 ABGB gestützte Unterlassungsanspruch der Klägerin im Sinne des § 381 Z 2 EO konkret gefährdet ist, ohne Bedeutung. In der Entscheidung ecolex 2000/98 (Schanda) = EvBI 2000/113 = MR 2000, 8 = ÖBI 2000, 134 (Kurz) = RdW 2000/296 = WBI 2000, 142 - ortig.at hat der erkennende Senat ausgesprochen, dass 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. Eine derartige Gefahr wurde in der Entscheidung MR 2000, 325 = ÖBI 2001, 35 (Kurz) = wbl 2001, 43 - bundesheer.at verneint. Gegenstand dieser Entscheidung war eine private Internet Domain, auf deren Startseite eine "freie und unabhängige Plattform zum Thema 'Neutralität und Bundesheer'" angekündigt wurde. Gleichzeitig wurde darauf hingewiesen, dass es sich nicht um die offizielle Homepage des Bundesministeriums für Landesverteidigung handelte und es wurde deren Internetadresse genannt. Der von der Klägerin aufgezeigte Unterschied ist für die Frage, ob der auf Paragraph 43, ABGB gestützte Unterlassungsanspruch der Klägerin im Sinne des Paragraph 381, Ziffer 2, EO konkret gefährdet ist, ohne Bedeutung. In der Entscheidung ecolex 2000/98 (Schanda) = EvBI 2000/113 = MR 2000, 8 = ÖBI 2000, 134 (Kurz) = RdW 2000/296 = WBI 2000, 142 - ortig.at hat der erkennende Senat ausgesprochen, dass 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. Eine derartige Gefahr wurde in der Entscheidung MR 2000, 325 = ÖBI 2001, 35 (Kurz) = wbl 2001, 43 - bundesheer.at verneint. Gegenstand dieser Entscheidung war eine private Internet Domain, auf deren Startseite eine "freie und unabhängige Plattform zum Thema 'Neutralität und Bundesheer'" angekündigt wurde. Gleichzeitig wurde darauf hingewiesen, dass es sich nicht um die offizielle Homepage des Bundesministeriums für Landesverteidigung handelte und es wurde deren Internetadresse genannt.

Im vorliegenden Fall findet sich auf der Homepage des Beklagten nicht nur der Hinweis, dass es sich nicht um die offizielle Homepage der Klägerin handelt, vielmehr kann diese Homepage auch über einen Link aufgerufen werden. Dass das Rekursgericht bei dieser Sachlage die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens der Klägerin und damit die für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Sicherung des Unterlassungsanspruchs nach § 43 ABGB notwendige Gefährdung verneint hat, steht demnach im Einklang mit der Rechtsprechung. Im vorliegenden Fall findet sich auf der Homepage des Beklagten nicht nur der Hinweis, dass es sich nicht um die offizielle Homepage der Klägerin handelt, vielmehr kann diese Homepage auch über einen Link aufgerufen werden. Dass das Rekursgericht bei dieser Sachlage die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens der Klägerin und damit die für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Sicherung des Unterlassungsanspruchs nach Paragraph 43, ABGB notwendige Gefährdung verneint hat, steht demnach im Einklang mit der Rechtsprechung.

Als weitere erhebliche Rechtsfrage macht der Kläger geltend, dass das Rekursgericht § 8 UWG nicht angewandt habe und dass zu dieser Bestimmung keine Rechtsprechung bestehe. Dies trifft zwar zu; eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des § 528 Abs 1 ZPO wird dadurch aber nicht begründet. Als weitere erhebliche Rechtsfrage macht der Kläger geltend, dass das Rekursgericht Paragraph 8, UWG nicht angewandt habe und dass zu dieser Bestimmung keine

Rechtsprechung bestehe. Dies trifft zwar zu; eine erhebliche Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO wird dadurch aber nicht begründet:

Der durch die MarkenrechtsNov 1999 BGBl I 1999/111 eingefügte § 8 UWG bestimmt, dass auf den Schutz geographischer Angaben im Sinne des TRIPS-Abkommens die §§ 1, 2, 4 und 7 UWG unabhängig davon anzuwenden sind, ob die in diesen Bestimmungen genannten Handlungen zu Zwecken des Wettbewerbs getätigt wurden. Durch § 8 UWG wird demnach nur insoweit eine neue Grundlage für den Schutz geographischer Angaben geschaffen, als bei einigen Tatbeständen auf das Tatbestandsmerkmal eines Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs verzichtet wird. Alle übrigen Tatbestandsmerkmale müssen aber verwirklicht sind. Der durch die MarkenrechtsNov 1999 BGBl römisch eins 1999/111 eingefügte Paragraph 8, UWG bestimmt, dass auf den Schutz geographischer Angaben im Sinne des TRIPS-Abkommens die Paragraphen eins, 2, 4 und 7 UWG unabhängig davon anzuwenden sind, ob die in diesen Bestimmungen genannten Handlungen zu Zwecken des Wettbewerbs getätigt wurden. Durch Paragraph 8, UWG wird demnach nur insoweit eine neue Grundlage für den Schutz geographischer Angaben geschaffen, als bei einigen Tatbeständen auf das Tatbestandsmerkmal eines Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs verzichtet wird. Alle übrigen Tatbestandsmerkmale müssen aber verwirklicht sind.

Dazu gehören beim Domain Grabbing die Behinderungs- und Schädigungsabsicht im Zeitpunkt der Registrierung der Domain (ecolex 2001/53 = EvBl 2001/20 = MR 2000, 322 = ÖBI 2001, 26 = RdW 2001/32 = wbl 2000/386 - gewinn.at); bei der dem Beklagten ebenfalls vorgeworfenen schmarotzerischen Rufausbeutung ein durch Mühe und Kosten begründeter (guter) Ruf eines Zeichens (ÖBI 1997, 83 - Football Association; ÖBI 1997, 72 - Schürzenjäger ua). Keine dieser Voraussetzungen ist nach dem festgestellten Sachverhalt im vorliegenden Fall verwirklicht. Der auf § 1 UWG gestützte Unterlassungsanspruch der Klägerin ist daher unabhängig davon nicht begründet, ob sich die Klägerin auf § 8 UWG berufen kann. Dazu gehören beim Domain Grabbing die Behinderungs- und Schädigungsabsicht im Zeitpunkt der Registrierung der Domain (ecolex 2001/53 = EvBl 2001/20 = MR 2000, 322 = ÖBI 2001, 26 = RdW 2001/32 = wbl 2000/386 - gewinn.at); bei der dem Beklagten ebenfalls vorgeworfenen schmarotzerischen Rufausbeutung ein durch Mühe und Kosten begründeter (guter) Ruf eines Zeichens (ÖBI 1997, 83 - Football Association; ÖBI 1997, 72 - Schürzenjäger ua). Keine dieser Voraussetzungen ist nach dem festgestellten Sachverhalt im vorliegenden Fall verwirklicht. Der auf Paragraph eins, UWG gestützte Unterlassungsanspruch der Klägerin ist daher unabhängig davon nicht begründet, ob sich die Klägerin auf Paragraph 8, UWG berufen kann.

Soweit die Klägerin ihren Anspruch auf § 2 UWG stützt, erscheint eine Irreführung durch den Hinweis auf die offizielle Homepage der Gemeinde ausgeschlossen; auch in diesem Zusammenhang kann daher eine Prüfung unterbleiben, ob der Ortsname "Adnet" als geographische Angabe im Sinne des TRIPS-Abkommens verwendet wird. Soweit die Klägerin ihren Anspruch auf Paragraph 2, UWG stützt, erscheint eine Irreführung durch den Hinweis auf die offizielle Homepage der Gemeinde ausgeschlossen; auch in diesem Zusammenhang kann daher eine Prüfung unterbleiben, ob der Ortsname "Adnet" als geographische Angabe im Sinne des TRIPS-Abkommens verwendet wird.

Anmerkung

E62154 04A01061

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0040OB00106.01V.0514.000

Dokumentnummer

JJT_20010514_OGH0002_0040OB00106_01V0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>