LG für ZRS Graz Beschluss vom 25.2.2013, 4 R 333/11m – *taurusrubens.com II*

1. Ein gerichtliches Unterlassungsgebot für Domains ist nach § 355 EO im Wege von Beugestrafen durchzusetzen. Bei eineinhalbjährigem Titelverstoß ist in Anbetracht einer bereits im vorangegangenen Exekutionsverfahren angedrohten Beugestrafe die Verhängung einer solchen in Höhe von EUR 20.000,- angemessen.
2. Hat das Erstgericht dem Verpflichteten gemäß § 358 Abs 2 EO Gelegenheit gegeben, sich zu den Strafzumessungsgründen zu äußern, und nimmt er diese Möglichkeit nicht wahr, dann muss das erstmals im Rekurs erstattete Vorbringen, die verhängte Strafe sei unzulässig und mangels wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit überhöht, als Neuerung unbeachtlich bleiben.

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

Das Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz, Senat 4, hat als Rekursgericht durch den Richter Dr. Wetzelberger (Vorsitz), den Richter Mag. Schweiger sowie die Richterin Mag. Unterrichter in der Exekutionssache der betreibenden Partei Red Bull GmbH, Am Brunnen 1, 5330 Fuschl am See, vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte GmbH in 1014 Wien, wider die verpflichtete Partei Ing. Reinhard B****, Berufsbezeichnung unterblieb, Telepark 2, 8572 Bärnbach, vertreten durch Dr. Teja H. Kapsch, Rechtsanwalt in 8010 Graz, wegen Exekution zur Erwirkung von Unterlassungen, über den Rekurs der verpflichteten Partei gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Voitsberg vom 9.11.2011, 8 E 1349/11a-4, in nicht öffentlicher Sitzung den

BESCHLUSS

gefasst: Dem Rekurs wird keine Folge gegeben. Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Begründung:

Der Verpflichtete hat auf Grund des vollstreckbaren Urteils des Oberlandesgerichtes Wien vom 23.7.2009, 1 R 213/08p, – soweit hier von Relevanz – zu unterlassen, Internet-Domainnamen mit dem Bestandteil „taurusrubens“ und/oder „rubenstaurus“ und/oder mit anderen, dem Titel und der Marke „TAURUS RUBENS“ und/oder den Marken „TAURUS“ und/oder „RED BULL“ ähnlichen Bestandteilen, insbesondere die Internet-Domainnamen <taurusrubens.com>, <rubenstaurus.com>, <taurus-rubens.com> und <taurusrubens.net> zu registrieren und/oder die Registrierung solcher Internet-Domainnamen zu verlängern.
Die betreibende Partei begehrte, ihr die Exekution zur Erwirkung von Unterlassungen nach § 355 zu bewilligen. Sie brachte dazu vor, der Verpflichtete habe die Unterlassungsverpflichtung hinsichtlich der Internet-Domainnamen <taurusrubens.com> und <rubenstaurus.com> einerseits dadurch verletzt, dass er die Registrierungen dieser Internet-Domainnamen nach Rechtskraft des Titels verlängert habe. Nach Rechtskraft des Titels sei nämlich aus den Inhaberdaten „Whois“ betreffend die Internet-Domainnamen <taurusrubens.com> und <rubenstaurus.com> jeweils der Hinweis „Expiration Date: 21-aug-2010“ ersichtlich gewesen. Die Internet-Domainnamen seien aber etwa auch im November 2010 noch vom Verpflichteten registriert gewesem, woraus sich die den Titel verletzende Verlängerung ergebe. Der Verpflichtete verletzte weiters die Unterlassungsverpflichtung durch die weitere Aufrechterhaltung der Registrierung der Internet-Domainnamen hinsichtlich der Internet-Domainnamen <taurusrubens.com> und <rubenstaurus.com>. Ein Zuwiderhandeln gegen ein Unterlassungsgebot liege auch dann vor, wenn der Verpflichtete einen verbotenen Zustand nicht beseitige, soweit ihm die Verfügung darüber zustehe. Zur

Strafbemessung brachte sie vor, dass eine besonders hohe Geldstrafe zu verhängen sei. Der Verpflichtete weigere sich beharrlich, den titelkonformen Zustand herzustellen, sei er doch auch der vollstreckbaren Übertragungsverpflichtung bisher nicht nachgekommen. Die Verlängerung von Internet-Domainnamen erfolge üblicherweise in regelmäßigen Abständen; die Höhe der Strafe müsse geeignet sein, den Verpflichteten nunmehr davon abzuhalten, durch eine erneute Verlängerung den titelkonformen Zustand zu vereiteln; der Verpflichtete halte die Registrierung der Internet-Domainnamen auch nach Vollstreckbarkeit des Titels beharrlich nunmehr bereits seit 1 ½ Jahren aufrecht. Bei gesonderter jeden Tag der Aufrechterhaltung der Titelverletzung möglicher Antragstellung wäre für jeden Tag eine Geldstrafe in der Höhe bis zu EUR 100.000,00 zuzusprechen gewesen.

Das *Erstgericht* gab dem Verpflichteten gemäß § 358 Abs 2 EO Gelegenheit, sich zu den Strafzumessungsgründen im Exekutionsantrag zu äußern.
In seiner Stellungnahme vertrat der Verpflichtete den Standpunkt, der Bewilligungsantrag sei abzuweisen und das Exekutionsverfahren einzustellen, weil letztlich der Titel widersprüchlich sei. Zu den Strafzumessungsgründen nahm er nicht Stellung.
Mit dem angefochtenen Beschluss bewilligte das Erstgericht auf Grund des genannten Urteils a) zur Erwirkung der Unterlassung der Verlängerung der Registrierung der Internet-Domainnamen <taurusrubens.com> und <rubenstaurus.com> und b) zur Erwirkung der Unterlassung des Aufrechterhaltens der Registrierung der Internet-Domainnamen <taurusrubens.com> und <rubenstaurus.com> die Exekution (wobei es – aus der Begründung ersichtlich – die im Antrag behaupteten Zuwiderhandlungen zugrundelegte) und verhängte über die verpflichtete Partei eine Geldstrafe von EUR 20.000,00 . Zur Hereinbringung der wie verzeichnet mit EUR 711,44 bestimmten Antragskosten bewilligte es die Fahrnis- und die Forderungsexekution nach § 294a EO. Mit seinem Einstellungsantrag verwies es den Verpflichteten auf den Rechtsweg. Es ging davon aus, dass die betreibende Gläubigerin ihrer Verpflichtung, konkret und schlüssig darzutun, dass und wie der Verpflichtete dem Titel nach Eintritt der Vollstreckbarkeit zuwider gehandelt habe, vollständig nachgekommen sei. Ausgehend von § 15 UWG sei auch wegen der behaupteten bloßen Aufrechterhaltung der Registrierung die Unterlassungsexekution zu bewilligen. Es vertrat weiters die Ansicht, auf die Argumentation des Verpflichteten in seiner Stellungnahme, der sinngemäß zum Ausdruck bringe, ihn treffe an einem (allfälligen) Verstoß gegen den Titel kein Verschulden, nicht Bedacht nehmen zu können. Solche Umstände könnten nur mit Klage geltend gemacht werden. Bei der Strafbemessung orientierte es sich an jener Strafe, die dem Verpflichteten im vorangegangenen Exekutionsverfahren 8 E 1093/10b als Beugestrafe angedroht worden sei, wobei es auch berücksichtigte, dass gesonderte Verstöße geltend gemacht werden.
Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs des Verpflichteten mit dem Abänderungsantrag dahin, die Strafe schuld- und einkommensmäßig herabzusetzen und diese lediglich anzudrohen.

Der *Rekurs* erweist sich als *nicht zielführend*.

Der Rekurswerber strebt wie aus dem maßgeblichen Rechtsmittelantrag erkennbar ist, lediglich die Herabsetzung der Geldstrafe sowie deren bloße Androhung an. Zur Bewilligung der Exekution an sich, aber auch zur Entscheidung über die Antragskosten wird nichts weiter vorgebracht, sodass darauf nicht weiter eingegangen zu werden braucht. Der Einwand, dass ihn kein Verschulden an einer allfälligen Zuwiderhandlung treffe, ist nicht im Rekurs, sondern – wie vom Erstgericht ohnedies zutreffend ausgeführt wurde – mit Klage gemäß § 36 EO aufzugreifen.
Das erst im Rekurs erstattete Vorbringen, aus näher dargelegten Gründen sei die verhängte Geldstrafe „jedenfalls weit überhalten“ und mangels wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit

überhöht, muss als Neuerung unbeachtlich bleiben, wurde dem Verpflichteten doch ausdrücklich vor der angefochtenen Entscheidung Gelegenheit eingeräumt, zu den Strafzumessungsgründen Stellung zu nehmen. Die mit der EO-Novelle 2008 herbeigeführte Änderung des Rechtsschutzsystems in § 358 EO lässt das Bedürfnis für die seit der Entscheidung SZ 68/151 zur Wahrung des rechtlichen Gehörs vertretene Durchbrechung des Neuerungsverbotes im Rahmen der Bekämpfung der Höhe der Geldstrafe entfallen (Klicka in Angst, EO², § 358, Rz 2). Das Vorbringen des Rekurswerbers, dass er bisher über seine Vermögensverhältnisse keine Auskunft gegeben habe, weil aus seiner Sicht zu der seitens der betreibenden Partei beantragten Verhängung einer Beugestrafe er keinen Anlass gegeben habe, vermag daran nichts zu ändern. Abgesehen davon ist seit der Änderung des § 355 EO durch Art II der UWG-Novelle 1980 eine bloße Androhung der Verhängung einer Geldstrafe im Fall des ersten Zuwiderhandelns nicht mehr vorgesehen.
Dem Rekurs ist somit ein Erfolg nicht zu bescheiden.

Rekurskosten wurden nicht verzeichnet.

Der Revisionsrekurs ist gemäß § 528 Abs 2 Z 2 ZPO iVm § 78 EO jedenfalls unzulässig; in diesem Fall kann ein Bewertungsausspruch entfallen.

Anmerkung[*]

I. Das Problem

Die verpflichtete Partei wurde aufgrund eines vollstreckbaren Urteils des OLG Wien ua schuldig erkannt, es zu unterlassen, die Internet-Domains „taurusrubens.com“ und „rubenstaurus.com“, „taurus-rubens.com“ und „taurusrubens.net“ zu registrieren und/oder die Registrierung solcher Internet-Domainnamen zu verlängern. Die Red Bull GmbH als Gläubigerin beantragte im vorliegenden Zwangsvollstreckungsverfahren die Bewilligung der Exekution zur Erwirkung von Unterlassungen nach § 355 EO, da der Beklagte die Registrierungen dieser Internet-Domains nach Rechtskraft des Titels verlängert hatte. Nach Rechtskraft des Titels wäre nämlich aus den Inhaberdaten „Whois“ für die Domains „taurusrubens.com“ und „rubenstaurus.com“ jeweils der Hinweis „Expiration Date: 21-aug-2010“ ersichtlich gewesen. Die Domains wären aber etwa auch im November 2010 noch vom Verpflichteten registriert gewesen, woraus sich die den Titel verletzende Verlängerung ergäbe. Da sich der Verpflichtete seit mehr als eineinhalb Jahren weigerte, einen titelgemäßen Zustand herzustellen, wäre „für jeden Tag eine Geldstrafe in der Höhe bis zu € 100.000,00 zuzusprechen“.
Das Erstgericht gab dem Verpflichteten gemäß § 358 Abs 2 EO Gelegenheit, sich zu den Strafzumessungsgründen im Exekutionsantrag zu äußern. Nach Einlangen seiner ablehnenden Stellungnahme bewilligte es die Unterlassungsexekution und verhängte eine Geldstrafe in Höhe von EUR 20.000,-. Zur Hereinbringung der Exekutionskosten bewilligte es die Fahrnis- und die Forderungsexekution nach § 294a EO.
Nach fristgerechtem Rekurs des Verpflichteten hatte sich das LG für ZRS Graz damit zu befassen, ob die Strafe schuld- und einkommensmäßig herabzusetzen oder diese lediglich anzudrohen gewesen wäre; schließlich mit dem Einwand des Verpflichteten, ihn träfe an einem (allfälligen) Titelverstoß kein Verschulden.

---

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

II. Die Entscheidung des Gerichts

Das Rekursgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung. Der Einwand, dass den Verpflichteten kein Verschulden an einer allfälligen Zuwiderhandlung träfe, war nicht im Rekurs, sondern allein mit Impugnationsklage nach § 36 EO geltend zu machen. Da das Erstgericht dem Verpflichteten ausdrücklich vor der angefochtenen Entscheidung Gelegenheit eingeräumt hatte, zu den Strafzumessungsgründen Stellung zu nehmen, waren die im Rekurs dazu vorgebrachten Behauptungen wegen des Neuerungsverbots unbeachtlich. Dass der Verpflichtete im Übrigen (in I. Instanz) über seine Vermögensverhältnisse keine Auskunft gegeben hatte, änderte nichts an der Angemessenheit der Beugestrafe.

III. Kritische Würdigung und Ausblick

Die vorliegende Entscheidung rundet gewissermaßen die Durchsetzung der gegen den Verpflichteten erstrittenen Domainansprüche ab.[1] Bemerkenswerterweise halten die Exekutionsrichter daran fest, dass titelwidrige Domainverwendungen mit einer Exekution zur Erwirkung von Unterlassungen verfolgt und durch Beugestrafen nach §§ 355 iVm 359 EO sanktioniert werden können. Seit der Änderung des § 355 EO durch Art II der UWG-Novelle 1980[2] ist eine bloße Androhung der Verhängung einer Geldstrafe im Fall des ersten Zuwiderhandelns nicht mehr vorgesehen, mit anderen Worten ist bereits in der ersten Exekutionsführung eine (erstmalige) Verhängung der Beugestrafe enthalten. Lediglich deren Höhe ist in der Regel geringer als im Wiederholungsfall. Die Einvernahme des Verpflichteten auch vor Entscheidung über Strafanträge im Verfahren nach § 355 EO ist nicht zwingend vorgesehen. Wird er aber – wie im gegenständlichen Fall – zur Stellungnahme aufgefordert, verstoßen erst im Rekursverfahren vorgebrachte Umstände, die nur für die Strafhöhe von Bedeutung sind, gegen das Neuerungsverbot.[3]

IV. Zusammenfassung

Nach nunmehr wohl gefestigter Rsp erfolgt die zwangsweise Durchsetzung von Domainverwendungsverboten durch (wiederholte) Unterlassungsexekutionen nach § 355 EO. Diese führen bereits von Beginn an zur Verhängung von Geldstrafen, deren Höhe sich an der Dauer des Verstoßes, der Hartnäckigkeit des Zuwiderhandelns und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Verpflichteten orientiert.

---

[1] Zur Exekution auf Domainübertragung bereits: OGH 19.1.2011, 3 Ob 210/10v – *taurusrubens.com I*, jusIT 2011/21, 47 (*Thiele*) = MR 2011, 216 (*Pilz*) = wbl 2011/129, 337 (*Thiele*).

[2] BGBl 1980/120.

[3] Vgl OGH 30.8.1995, 3 Ob 185/94, ecolex 1995, 907 (*Graff*) = SZ 68/151 = JUS Z/1954.