

- 1. Für Internet Domains besteht kein sondergesetzliches Täuschungsverbot wie etwa im Markenrecht gemäß § 4 Abs 1 Z 8 MSchG oder im Firmenrecht gemäß § 18 Abs 2 HGB. Eine allfällige Täuschungseignetheit ist nach dem (allgemeinen) wettbewerbsrechtlichen Maßstab der „unrichtigen Angaben“ iSd § 2 UWG zu beurteilen. Eine so verstandene Irreführung liegt nicht vor, wenn unter der strittigen Internet-Adresse „www.centro-hotels.com“ zunächst ein Portal für eine Mehrzahl von Hotels eingerichtet wurde, das erst nachträglich infolge Beendigung der wirtschaftlichen Zusammenarbeit der Hotelbetreiber nur mehr einem einzigen Hotel als Homepage dient.**
- 2. Auch unter dem Aspekt der unlauteren Vorratshaltung ist ein Konzept, in Zukunft mehrere Hotels unter einer einheitlichen, international verständlichen Bezeichnung mit der Netzadresse www.centro-hotels.com zu führen und zu bewerben, nicht zu beanstanden.**
- 3. An den subjektiven Voraussetzungen eines Domain-Grabbing iSd § 1 UWG (noch dazu zu Lasten einer erst nach Registrierung des Domain-Namens entstandenen juristischen Person) fehlt es auch dann, wenn die Beklagten für die Abtretung des gewünschten Domain-Namens den Ersatz der ihr bisher durch die Registrierung entstandenen Unkosten verlangen.**

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

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden und durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Griß und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. centro-hotel GmbH, 2. centro-hotel GmbH & Co.KG, beide vertreten durch Dr. Peter Hoffmann-Ostenhof, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. B*** Betriebsges.m.b.H., 2. Johann G***, beide vertreten durch Ferner, Hornung & Partner Rechtsanwälte GmbH in Salzburg, wegen Unterlassung und Übertragung einer Domain (Streitwert im Provisorialverfahren 72.500 EUR), infolge Revisionsrekurses der beklagten Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 7. März 2003, GZ 1 R 40/03p-15, womit der Beschluss des Landesgerichtes Salzburg vom 15. Jänner 2003, GZ 9 Cg 244/02m-4, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluss

gefasst:

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass die Entscheidung - unter Berücksichtigung der nicht angefochtenen Teile - wie folgt zu lauten hat:

"Der Antrag, zur Sicherung der geltend gemachten Unterlassungsansprüche

a) der erstbeklagten Partei mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, die Bezeichnungen centro-hotel, centro-hotels oder eine ähnliche Bezeichnung - dies insbesondere mit dem Zusatz ".com" oder in der Syntax "www.bezeichnung.com" sowie die Bezeichnung centralhotel oder eine ähnliche Bezeichnung - insbesondere mit dem Zusatz ".at" oder in der Syntax "www.bezeichnung.at" - zu verwenden;

b) der zweitbeklagten Partei mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft

des über die Klage ergehenden Urteils im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, an Handlungen laut a) mitzuwirken;

c) den beklagten Parteien mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils, alle Handlungen zu unterlassen, die die Übertragung der Domain "www.centro-hotel.com" an die zweitklagende Partei vereiteln, dies insbesondere durch Löschung der Registrierung oder durch Übertragung auf eine andere Person als die klagenden Parteien, wird abgewiesen.“

Die klagenden Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, den beklagten Parteien die mit 1.421,59 EUR (darin 236,93 EUR USt) bestimmten Äußerungskosten binnen 14 Tagen zu ersetzen. Die klagenden Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, den beklagten Parteien die mit 3.837,98 EUR (darin 639,66 EUR USt) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Begründung:

Die Erstbeklagte wurde am 11.9.1997 im Firmenbuch eingetragen; jeweils einzelvertretungsbefugte Geschäftsführer sowie Gesellschafter waren Franz P*** und der Zweitbeklagte. Franz P*** wurde am 23.8.2001 als Geschäftsführer und Gesellschafter der Erstbeklagten gelöscht. Die Erstbeklagte ist seit 16.12.1998 Berechtigter der Domain-Namen "www.centro-hotel.com", "www.centro-hotels.com" und "www.gablerbrau.com" und seit 5.2.2002 Berechtigter des Domain-Namens www.centralhotel.at.

Die Erstklägerin wurde am 31.3.1999 im Firmenbuch eingetragen; jeweils einzelvertretungsbefugte Geschäftsführer sowie Gesellschafter waren von Beginn an Theresia P***, seit 29.12.2000 auch Franz P*** und der Zweitbeklagte. Am 14.8.2001 erfolgte die Löschung des Zweitbeklagten aus der Liste der Geschäftsführer und Gesellschafter. Die Zweitklägerin wurde am 6.5.1999 im Firmenbuch eingetragen; Komplementärin ist die Erstklägerin, Kommanditisten waren die Erstbeklagte (bis 11.1.2001), sowie der Zweitbeklagte (bis 2.8.2001), und sind heute noch Theresia und Franz P***. Die Erstklägerin ist Markeninhaberin der Wort-Bild-Marke "centroHOTEL" mit Priorität 27.4.2000. Die Klägerinnen bewerben unter dem Domain-Namen "www.centro-hotel.at" das von ihnen betriebene "Centro-Hotel" (ehemals Lehrlingsheim der Wirtschaftskammer) in Salzburg, Auerspergstraße mit Informationen in Deutsch, Englisch und Italienisch.

Im August 2001 wurden die gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen zwischen den Klägerinnen und den Beklagten - also im Wesentlichen zwischen Franz P*** und dem Zweitbeklagten - aufgelöst; eine Vereinbarung über die künftige Verwendung der Domain-Namen "www.centro-hotel.com" und "www.centro-hotels.com" wurde nicht getroffen. Vor dem Dezember 2002 wurde unter dem Domain-Namen "www.centro-hotel.com" das von den Klägerinnen geführte "Centro-Hotel" beworben, während unter dem Domain-Namen "www.centro-hotels.com" zwei Links zu den Homepages des "Centro-Hotel" und des von den Beklagten gleichfalls in Salzburg geführten Hotels "Gablerbräu" in der Linzer Gasse bestanden. Seit Dezember 2002 wird unter beiden Domain-Namen ausschließlich das Hotel "Gablerbräu" beworben; diese Umstellung ist auf einen Auftrag des Zweitbeklagten an den zuständigen Webmaster im Sommer 2002 zurückzuführen. Für das "Gablerbräu" werden in den Werbeprospekten die Internet-Adressen "www.gablerbrau.com" und www.centralhotel.at angegeben; es wird unter der Bezeichnung "GABLERBRÄU CENTRALHOTEL" beworben.

Zur Sicherung ihrer mit der am 19.12.2002 eingebrachten Klage geltend gemachten Ansprüche begehren die Klägerinnen,

a) der Erstbeklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft des über

die Klage ergehenden Urteils im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, die Bezeichnungen centro-hotel, centro-hotels oder eine ähnliche Bezeichnung - dies insbesondere mit dem Zusatz ".com" oder in der Syntax "www.bezeichnung.com" - sowie die Bezeichnung centralhotel oder eine ähnliche Bezeichnung - insbesondere mit dem Zusatz ".at" oder in der Syntax "www.bezeichnung.at" - zu verwenden;

b) dem Zweitbeklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, an Handlungen laut a) mitzuwirken;

c) den Beklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils, alle Handlungen zu unterlassen, die die Übertragung der Domain "www.centro-hotel.com" an die Zweitklägerin vereiteln, dies insbesondere durch Löschung der Registrierung oder durch Übertragung auf eine andere Person als die Klägerinnen. Die Klägerinnen beriefen sich auf Ansprüche nach dem UWG und dem MSchG und stützten ihren Sicherungsantrag auf § 24 UWG, aber auch auf § 43 ABGB iVm § 381 EO. Die Beklagten verwendeten den Domainnamen "www.centro-hotel.com" ohne eigenes Recht und verletzten das Marken-, Namens- und Firmenrecht der Klägerinnen und deren Unternehmensbezeichnung (Hotelname). Sie handelten sittenwidrig, weil sie die Klägerinnen bei Anmeldung eines Domain-Namens behinderten und für die Übertragung des Domain-Namens "www.centro-hotel.com" eine Ablösesumme von 4.000 EUR forderten. Sie leiteten potentielle Gäste zu ihrem eigenen Hotel um und schwächten die Marken- und Namensrechte der Klägerinnen. Der Domain-Name "www.centrohotels.com" sei irreführend gem § 2 UWG, weil der unrichtige Eindruck erweckt werde, es gäbe mehrere Hotels und die Hotels der Streitparteien stünden weiterhin unter gemeinsamer Führung. Der Domain-Name "www.centralhotel.at" lehne sich in der sittenwidrigen Absicht (§ 1 UWG), die Klägerinnen zu schädigen, ausbeuterisch an deren Namen an. Der Zweitbeklagte sei für die beanstandeten Handlungen mitverantwortlich. Weil das Hotel der Klägerinnen eine internationale Klientel habe, benötige es die top-level-Domain ".com"; es könne deshalb die Herausgabe des Domain-Namens "www.centro-hotel.com" verlangt werden, weil im Falle einer bloßen Abmeldung sich ein Dritter diesen Domain-Namen sichern könnte.

Die Beklagten beantragten die Abweisung des Sicherungsantrags. Die Registrierung der Domain-Namen "www.centrohotel.com" und "www.centro-hotels.com" gehe auf eine Idee des Zweitbeklagten zurück und sei bereits lange vor der Gründung der Klägerinnen erfolgt. Damals hätten der Zweitbeklagte und Franz P*** beabsichtigt, eine Mehrzahl von Hotels zu pachten und gemeinsam zu führen; deshalb sei das ehemalige Lehrlingsheim der Wirtschaftskammer gepachtet und als "Centro-Hotel" zusätzlich zum schon bestehenden Hotel "Gablerbräu" geführt worden. Nach der Entflechtung der wechselseitigen Beteiligungen der Streitparteien sei den Klägerinnen die Übertragung des Domain-Namens "www.centro-hotel.com" gegen Kostenersatz (Registrierungskosten und Schutzgebühren) angeboten worden, woran die Klägerinnen kein Interesse gezeigt hätten. Dies habe zur Löschung des unter der genannten Adresse bis dahin befindlichen Links auf die Homepage der Zweitklägerin geführt. Der Zweitbeklagte habe die Angestellten der Erstbeklagten angewiesen, bei ihr einlangende Anfragen und Buchungswünsche für das Centro-Hotel sofort an dieses weiterzuleiten, welcher Weisung lückenlos nachgekommen werde. Die Marke der Erstklägerin sei kein bekanntes Zeichen; den Klägerinnen drohe auch kein Schaden, weil sie im Internet auch unter dem Domain-Namen "www.centro-hotel.at" aufgefunden werden könnten. Mangels Behinderungs- oder Schädigungsabsicht bei Registrierung der Domain-Namen liege kein Domain-Grabbing vor. Die Bezeichnungen "Centro Hotel" und "centralhotel" seien nicht unterscheidungskräftig und fielen demnach nicht unter den Schutz des § 9 Abs 1 UWG. Die Hotels der Streitparteien unterschieden sich hinsichtlich Lage und

Ausstattung; nur jenes der Beklagten liege im Zentrum. Ein Anspruch auf Übertragung von Domain-Namen bestehe nicht.

Das *Erstgericht* trug dem Erstbeklagten mit einstweiliger Verfügung auf, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, die Bezeichnungen centro-hotel, centro-hotels oder eine ähnliche Bezeichnung - dies insbesondere mit dem Zusatz ".com" oder in der Syntax "www.bezeichnung.com" zu verwenden; dem Zweitbeklagten verbot es, an solchen Handlungen mitzuwirken. Dem zuvor unter c) näher beschriebenen Unterlassungsbegehren gab das Erstgericht statt. Das Mehrbegehren (Unterlassung der Verwendung der Bezeichnung centralhotel oder eine ähnliche Bezeichnung, insbesondere mit dem Zusatz ".at" oder in der Syntax "www.bezeichnung.at", durch die Erstbeklagte, Mitwirkung an solchen Handlungen durch den Zweitbeklagten) wies es ab. Sittenwidriges "Domgin-Grabbing" iSd § 1 UWG liege mangels entsprechender Absicht bei Registrierung nicht vor. Die Benutzung der Domgin-Namen mit den Begriffen "centro-hotel" und "centro-hotels" zu Werbezwecken für das Hotel der Beklagten sei infolge Verwechslungsgefahr ein Eingriff in die Marke der Erstklägerin: "Centro-Hotel" sei die Kombination des italienischen Wortes Zentrum (centro) mit dem deutschen Wort Hotel. Fremdsprachige Wörter seien dann als Marken schutzfähig, wenn kein Freihaltebedürfnis bestehe und sie Verkehrsgeltung hätten. Verkehrsgeltung liege vor, wenn ein Zeichen in beteiligten Verkehrskreisen als Hinweis auf ein Unternehmen oder auf dessen Waren oder Dienstleistungen bekannt sei. Ein Freihaltebedürfnis für das Wort "centro" bestehe nicht. Auch sei vorstellbar, dass der Name Centro-Hotel in der Hotelbranche in Salzburg Verkehrsgeltung erlangt habe. Insgesamt erscheine daher ein Anspruch auf Markenschutz, denkbar und ausreichend bescheinigt. Nach § 14 UWG hafte für Verstöße nach dem UWG nicht nur die am Wettbewerb teilnehmende Gesellschaft, sondern auch ihr Geschäftsführer, der am Verstoß aktiv mitwirke. Dies habe der Zweitbeklagte getan, indem er die Verwendung der Domain-Namen www.centrohotel.com und www.centro-hotels.com für die Erstbeklagte veranlasst habe. Die Bezeichnung "centralhotel" hingegen sei beschreibend und nicht schutzfähig.

Das *Rekursgericht* bestätigte diesen Beschluss und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs mangels höchstgerichtlicher Rechtsprechung zu einem vergleichbaren Sachverhalt, insbesondere zur Übertragung eines Domainnamens, zulässig sei. Die Klägerinnen machten ganz allgemein eine Verletzung ihres Namensrechts geltend. Gemäß § 43 ABGB könne jemand auf Unterlassung und bei Verschulden auf Schadenersatz klagen, wenn ihm das Recht zur Führung seines Namens bestritten oder er durch unbefugten Gebrauch seines Namens (Decknamens) beeinträchtigt werde. § 43 ABGB schütze nicht nur bürgerliche Namen, sondern ebenso eine Firma (und Firmenbestandteile) oder auch Domain-Namen, die einen Namen enthielten oder namensmäßig anmuteten; so gebildete Domains hätten Kennzeichnungs- und Namensfunktion, nicht bloß Adressfunktion, weil der Verkehr darin, obwohl nur Kennzeichnung einer Datei, einen Hinweis darauf sehe, dass der Namensinhaber zugleich Inhaber der Internetadresse und der damit verbundenen Homepage sei. Geschützter Namensträger im Sinn des § 43 ABGB seien auch juristische Personen und Personenhandelsgesellschaften. Verletzungshandlung sei auch die Namensanmaßung, gegen die Schutz bestehe, wenn der Verletzte selbst das Recht zur Führung des fraglichen Namens habe, Namensidentität bestehe, der Name durch den Verletzter gebraucht werde, der Namensgebrauch rechtswidrig sei und eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen des Verletzten vorliege.

Die Klägerinnen hätten das Recht zur Führung des Namens "centro-hotel" (Firma, Marke), es bestehe Namensidentität mit den Domainnamen "www.centro-hotel.com" und "www.centro-hotels.com", und diese Namen würden durch die Registrierung, jedenfalls aber durch den Betrieb der Homepages von den Beklagten gebraucht. Unbefugt sei jeder Gebrauch eines Namens, der weder auf einem Recht beruhe noch vom Berechtigten gestattet worden sei, gleichgültig ob der ganze Name oder nur ein einzelner wesentlicher Bestandteil verwendet werde. Lügen bei Wahlnamen, die auf allgemeiner (wirtschaftlicher) Handlungsfreiheit beruhten, keine Verletzungen gegen Sonderbestimmungen vor, sei unbefugter Gebrauch nur bei Interessenverletzungen gegeben.

Welches Interesse schutzwürdiger sei, wenn zwei Personen im Rahmen der allgemeinen Handlungsfreiheit konkurrierende Wahlnamen gebrauchten, sei grundsätzlich nach dem Prioritätsprinzip zu bestimmen, wonach in der Regel derjenige, der das Kennzeichen zuerst gebrauche, das bessere Recht besitze. Das Prioritätsprinzip gelte als Grundsatz beim Zusammentreffen mehrerer Schutzrechte ganz allgemein, sei allerdings kein starrer Grundsatz. So bestehe kein Namensschutz des Prioritätsälteren, wenn sich der Interessenkonflikt erst durch die Ausdehnung des Tätigkeitsbereiches oder infolge von vom Firmenwortlaut abweichenden Namensgebrauches durch ältere Benutzer ergeben habe. Eine Interessenabwägung könne das Prioritätsprinzip bei Domain-Streitigkeiten durchbrechen. Im Streitfall besäßen die Beklagten das ältere Recht; zu beachten sei allerdings, dass bis August 2001 firmenrechtliche Verflechtungen zwischen den Streitparteien bestanden hätten und erst nach der Trennung der Unternehmen, spätestens aber mit dem Umstand, dass auf den unter den streitigen Adressen aufzurufenden Homepages der Hinweis auf das Centro-Hotel gelöscht worden sei, ein Interessenkonflikt entstanden sei. Dies reiche aus, um vom Prioritätsprinzip abzugehen und eine Interessenabwägung vorzunehmen. Die Klägerinnen seien in ihren Interessen massiv beeinträchtigt.

Obwohl § 43 ABGB keine Verwechslungsgefahr voraussetze, sei Verwechslungsgefahr im Sinn des § 9 UWG stets Interessenbeeinträchtigung im Sinn des § 43 ABGB. Eine Verwechslungsgefahr durch Benutzung der streitigen Domain-Namen durch die Beklagten, die den Namen "centro-hotel" gar nicht führen, sondern ein andersnamiges Hotel betreiben, sei offenkundig. Ein eigenes schutzwürdiges Interesse an diesen Domains hätten die Beklagten nicht behauptet. Auch werbe die Erstbeklagte in ihren Prospekten ohnehin mit zwei anderen Internetadressen und führe auch tatsächlich nicht die Bezeichnung "centro-hotel". Die Voraussetzungen für einen Unterlassungsanspruch nach § 43 ABGB lägen daher vor. Die mit der Verwendung des Namens (Firma, Marke) der Klägerinnen durch die Erstbeklagte verbundene Gefahr, einerseits mangels rascher Auffindbarkeit im Internet, andererseits aufgrund der Verwechslungsmöglichkeit einen Ausfall an möglichen Kunden zu erleiden, sei als Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens iSd § 381 Z 2 EO zu beurteilen. Daran ändere auch der Domain-Name "www.centro-hotel.at" der Klägerinnen nichts. Der Zweitbeklagte habe an der Rechtsverletzung der Gesellschaft mitgewirkt und müsse für dieses Verhalten einstehen. Ein Übertragungsanspruch sei im Anschluss an die Lehrmeinung von Thiele zu bejahen.

Der *Revisionsrekurs* der Beklagten ist *zulässig*, weil Rechtsprechung zu einem vergleichbaren Sachverhalt fehlt *und* das Rekursgericht bei der gebotenen Interessenabwägung die Interessen der Beklagten nicht ausreichend berücksichtigt hat; das Rechtsmittel ist auch *berechtigt*.

Nach Auffassung der Beklagten habe das Rekursgericht bei der Interessenabwägung unberücksichtigt gelassen, dass unter dem Domain-Namen "www.centro-hotels.com" seit deren Registrierung ein Link zur Homepage der Erstbeklagten bestanden habe, weshalb sie diese Adresse stets kennzeichenmäßig gebraucht habe; auch würden schutzwürdige Interessen

der Klägerinnen nicht beeinträchtigt, weil allfällige Anfragen und Buchungswünsche über die begehrten Domain-Namen unverzüglich und lückenlos an die Klägerinnen weitergeleitet würden und diese über den Domain-Namen "www.centro-hotel.at" verfügten. Die Klägerinnen verstießen mit ihrem Begehren gegen Treu und Glauben, weil sie seit ihrer Gründung um die Registrierung und den Schutz der begehrten Domain-Namen gewusst hätten. Eine Haftung des Zweitbeklagten für die Beteiligung an Handlungen der Erstbeklagten, durch die das Namensrecht der Klägerinnen (§ 43 ABGB) verletzt worden sei, bestehe nicht; deren Gefährdung (§ 381 EO) sei nicht bescheinigt. Ein Anspruch auf (unentgeltliche) Übertragung der Domain-Namen bestehe nicht.

Dazu ist zu erwägen:

Das Kennzeichenrecht ist vom Prioritätsgrundsatz beherrscht, d.h., dass beim Zusammentreffen mehrerer Schutzrechte grundsätzlich der Zeitvorrang (die Priorität) entscheidet (ÖB1 1995, 159 Slender you mwN; 4 Ob 101 /02k - inet).

Der erkennende Senat hat schon wiederholt ausgesprochen, dass in das durch § 43 ABGB geschützte Namensrecht eingegriffen wird, wenn durch unbefugte Registrierung des Namens als Domain das schutzwürdige Interesse des Namensträgers verletzt wird, nicht mit dem Domaininhaber in Beziehung gebracht zu werden (EvBl 2003/44 = ÖB1-LS 2003/30 - ams.at mwN). Kommen mehrere Personen als berechtigte Namensträger für einen Domain-Namen in Betracht, gilt zwar grundsätzlich das Gerechtigkeitsprinzip der Priorität als einfach zu handhabender Grundregel (BGH ZUM 2002, 545 - shell.de). Auch ein an sich befugter Namensgebrauch kann aber dann rechtswidrig sein, wenn das damit verfolgte Interesse wesentlich geringer zu bewerten ist als das Interesse eines Gleichnamigen, den Namen uneingeschränkt zu verwenden (EvBl 2003/44 = ÖB1-LS 2003/30 - ams.at).

Im Kennzeichenstreit um den Domain-Namen "www.centro-hotel.com" stehen einander zwei gleiche Wahlnamen gegenüber, nämlich die Firma der Erstklägerin (Registrierung 31. 3. 1999), deren Wortmarke (Priorität 27. 4. 2000) und die Etablissementbezeichnung des von ihr betriebenen Hotels einerseits, der mit Wirkung vom 16. 12. 1998 durch den Zweitbeklagten zugunsten der Erstbeklagten registrierte Domain-Name andererseits.

Das Rekursgericht hat bei der - nach den zuvor dargestellten Grundsätzen unter Gleichnamigen gebotenen Interessenabwägung allein darauf abgestellt, dass die Erstklägerin ein mit dem strittigen Zeichen gleichnamiges Hotel führt, den Beklagten hingegen jedes eigene schutzwürdige Interesse am Domain-Namen abgesprochen. Diese Beurteilung übersieht, dass nach dem unbestritten gebliebenen Vorbringen der Beklagten die Idee für die Domain-Namen allein vom Zweitbeklagten stammt; auch ist hinter der Anmeldung der Domain-Namen - die zu einem Zeitpunkt erfolgt ist, als der Zweitbeklagte und Franz P**** nur das Hotel Gablerbräu führten - das Marketing-Konzept erkennbar, in Zukunft mehrere Hotels unter einer einheitlichen, international verständlichen Bezeichnung ("centro-hotels") zu führen und zu bewerben (vgl dazu auch Beil./7 erster Absatz). Folgerichtig wurde dem nächsten in wirtschaftlicher Zusammenarbeit zwischen den genannten Personen betriebenen Hotel der Name "Centro-Hotel" gegeben und für beide Hotels (gleichsam als "Portal") eine Homepage mit der Adresse "centro-hotels.com" eingerichtet.

Dass aber die Beklagten nach nunmehriger Beendigung der Zusammenarbeit mit Franz P**** von ihrem ursprünglichen Konzept abgegangen wären, wurde weder behauptet, noch ist solches dem Akt zu entnehmen; auch bewerben die Beklagten das Hotel Gablerbräu nunmehr auch als "Centralhotel". Die Erstklägerin verfügt über den Domain-Namen "centro-hotel.at". Unter diesen Umständen kann keine Rede davon sein, dass die Interessen der Klägerinnen - die erst nach Registrierung der strittigen Domain-Namen entstanden sind und ein Hotel führen, dessen Name auf einem Konzept des Zweitbeklagten beruht - jene der Beklagten so deutlich übersteigen, dass ein auf § 43 ABGB gestützter Unterlassungsanspruch gerechtfertigt wäre.

Ansprüche gem § 9 UWG und gem § 51 MSchG scheitern an der besseren Priorität der Beklagten, solche gem § 1 UWG daran, dass die subjektiven Voraussetzungen eines Domain-Grabbing (noch dazu zu Lasten einer erst nach Registrierung des Domain-Namens entstandenen juristischen Person) nicht bescheinigt sind (vgl dazu allgemein 4 Ob 56/02t = ecolex 2002, 598 <Schanda> - amade.at mwN). Dass die Beklagten für die Abtretung des gewünschten Domain-Namens den Ersatz der ihr bisher durch die Registrierung entstandenen Unkosten verlangt, macht ihr Verhalten noch nicht wettbewerbswidrig.

Soweit sich die Klägerinnen hinsichtlich des Domain-Namens "www.centro-hotels.com" auf § 2 UWG berufen und den Standpunkt vertreten, dieser erwecke den unrichtigen Eindruck, es gäbe mehrere Hotels, darunter jene der Streitteile, unter gemeinsamer Führung, ist ihnen entgegenzuhalten, dass für Domain-Namen ein sondergesetzliches Täuschungsverbot wie etwa im Markenrecht (§ 4 Abs 1 Z 8 MSchG) oder Firmenrecht (§ 18 Abs 2 HGB) nicht besteht. Auch geht der Verkehr, der sich einer unüberschaubaren Vielzahl von aufrufbaren Domain-Namen gegenüber sieht, nicht davon aus, dass sich ausnahmslos und in jedem einzelnen Fall der unter dieser Adresse ins Netz gestellte Inhalt bereits aus der Bedeutung des zugeordneten Domain-Namens erschließen lässt (sofern der Domain-Name überhaupt einen eindeutigen Sinngehalt besitzt). Ihm ist nämlich weithin bekannt, dass jeder Domain-Name nur ein einziges Mal vergeben werden kann, weshalb besonders aussagekräftige Adressen nicht unbeschränkt zur Verfügung stehen; dies zwingt Interessenten oft dazu, bei der Registrierung eines Domain-Namens auf solche Internet-Adressen auszuweichen, deren Bedeutung sich nicht ohne weiteres mit dem darunter angebotenen Inhalt deckt. Eine Irreführung iSd § 2 UWG kann unter diesen Umständen allein auf Grund der Benutzung der strittigen Domain nicht angenommen werden.

Dazu kommt im Streitfall noch, dass der Domain-Name "www.centro-hotels.com" zunächst als "Portal" für eine Mehrzahl von Hotels eingerichtet worden und erst nachträglich infolge Beendigung der wirtschaftlichen Zusammenarbeit der Hotelbetreiber nur mehr einem einzigen Hotel als Homepage dient. Es kann nun nicht ausgeschlossen werden, dass dies ein nur vorübergehender Zustand ist, der dann ein Ende findet, falls der Zweitbeklagte sein ursprüngliches Konzept, in Zukunft mehrere Hotels unter einer einheitlichen, international verständlichen Bezeichnung ("centro-hotels") zu führen und zu bewerben, weiterhin verfolgt. Verpflichtete man aber die Beklagten zur Aufgabe des strittigen Domain-Namens, ist dieser Verlust mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht wieder rückgängig zu machen, falls die Beklagten in Zukunft ein weiteres Hotel unter dieser Adresse im Netz bewerben wollen. Auch unter diesem Aspekt einer "Vorratshaltung" aus berücksichtigungswürdigen Gründen war den Beklagten die Nutzung der Bezeichnung "centro-hotels" nicht zu untersagen.

Sind demnach schon die Unterlassungsansprüche nicht berechtigt, muss auf die Zulässigkeit des Begehrens auf Übertragung eines Domain-Namens nicht eingegangen werden. Dem Revisionsrekurs ist Folge zu geben und der Sicherungsantrag abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm § 41 Abs 1 ZPO, für das Rechtsmittelverfahren iVm § 50 Abs 1 ZPO. Die Bemessungsgrundlage im Rechtsmittelverfahren beträgt nach der in der Klage erfolgten Bewertung der einzelnen Ansprüche 60.500 EUR.

Anmerkung^{*}

^{*} RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), *Anwalt.Thiele@eurolawyer.at*.

Die vorliegende ProvisorialE bereichert das österreichische Domainrecht um eine wesentliche Facette: Deutlich spricht das Höchstgericht aus, dass für Internet Domains kein sondergesetzliches Täuschungsverbot wie etwa im Marken- oder im Firmenrecht besteht. Eine allfällige Täuschungseignetheit ist nach dem (allgemeinen) wettbewerbsrechtlichen Maßstab zu beurteilen. Damit liegt der OGH auch rechtsvergleichend im Trend (vgl. OLG Hamburg, 6.3.2003, 5 U 186/01 – *mitwohnzentrale.de II*, JurPC Web-Dok. 165/2003).

Im Übrigen hält sich der OGH im Rahmen der Vorjudikatur zum „Recht der Gleichnamigen“: Führen mehrere Personen identische oder ähnliche Bezeichnungen, gilt der Grundsatz, dass niemand am redlichen Gebrauch seines eigenen Namens gehindert werden kann (*Aicher in Rummel*, ABGB I³ § 43 Rz 13 f mwN). Der ältere Namensträger kann dem redlichen jüngeren die Namensführung nicht ohne weiteres untersagen; vielmehr ist ein Interessenausgleich vorzunehmen, insbesondere auch durch Beifügung eines unterscheidungskräftigen Zusatzes (OGH 1.9.1992, 4 Ob 43/92 – *Harald A.Schmidt*, *ecolex* 1993, 35 = *EvBl* 1993/41 = *ÖBl* 1992, 216 = *RdW* 1993, 39). Nur *ausnahmsweise*, und sofern nicht z.B. das Firmenrecht oder öffentliche Vorschriften die Namensführung zwingend vorsehen, kann dem Namensjüngeren der Gebrauch des Namens insgesamt verboten werden, so etwa bei starker Verkehrsgeltung der älteren Firma und einem wenig schutzwürdigen Besitzstand des jüngeren (vgl. BGH 22.11.2001, I ZR 138/99 - *shell.de*, *WRP* 2002, 694 = *ZUM* 2002, 545; dazu *Fallenböck*, „*shell.de*“ – Zum Recht der Gleichnamigen bei Internet Domains, *RdW* 2002, 525; schon früher BGHZ 4, 102; BGH NJW 1968, 350). Die Grundsätze des Rechts der Gleichnamigen gelten nach inzwischen gefestigter Meinung auch bei der willkürlichen Kennzeichengestaltung unter Verwendung des Namens. Bei Domainkonflikten unter Gleichnamigen ist auf die Priorität der Namensführung im Medium Internet abzustellen (vgl. die Nw bei *Thiele*, Internet-Domains und Kennzeichenrecht in *Gruber/Mader*, *Privatrechtsfragen des e-commerce* [2003], 87, 125 f, 140 ff).

Konsequent weist der OGH die Klage der prioritätsjüngeren Centro-Hotel Gesellschaften gegen den prioritätsälteren Domaininhaber ab.