FREIMÜLLER / NOLL / OBEREDER / PILZ

RECHTSANWÄLTE

A-1080 Wien, Alser Straße 21 • T: +43/1/406 05 51 • F: +43/1/406 96 01 • kanzlei@jus.at • http://www.jus.at

Per Telefax: 0662/4669/29

Dr. Georg Freimüller
Univ.-Doz. Dr. Alfred J. Noll
Dr. Alois Obereder
Mag. Michael Pilz
Dr. Erwin Senoner

Nic.at Internet Verwaltungs- und Betriebsgesellschaft mbH.
z. H. Herrn Richard Wein
Jakob-Haringer-Straße 8
5020 Salzburg

Wien, 5. Oktober 2001
99/NicFPO/1 - 2/BP - 65630.doc

FPÖ

Beiliegendes Schriftstück wird

- ☑ **mit der Bitte um Kenntnisnahme**
- ☐ mit der Bitte um Rückruf
- ☐ wie telefonisch besprochen

übermittelt.

Mit freundlichen Grüßen

i.A. A. Obereder

Mag. Michael Pilz

1 Urteil des OGH vom 12. 9. 2001

Von ID: +43 1 4069601 am: 29 05.10.2001 14:36 [00:10:18] OK S.018/018 NR. 099 S. 1

REPUBLIK ÖSTERREICH
OBERSTER GERICHTSHOF

Präsidium
des Handelsgerichtes Wien
Eingel. am - 2. OKT. 2001 ...Uhr ...Min.
...fach, mit ...Beilag. ...Akten
...Halbschriften

1R 53/01y

Oberlandesgericht Wien
Eingel. am 25. SEP. 2001 ...Uhr ...Min.
..... fach, mit ..... Beilag. ..... Akten
.....Halbschriften

31

EINGEGANGEN
05. Okt. 2001

IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Griss und Dr. Schenk und den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Freiheitliche Partei Österreich ("Die Freiheitlichen"), Wien 1, Kärntnerstraße 28, vertreten durch Böhmdorfer-Geneff OEG, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Nic.at Internet Verwaltungs- und Betriebsgesellschaft mbH, Salzburg, Schillerstraße 30, vertreten durch Dr. Georg Freimüller ua, Rechtsanwälte in Wien, wegen Beseitigung (Streitwert 5.000 S), über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 26 April 2001, GZ 1 R 53/01y-26, womit das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 4. Jänner 2001, GZ 38 Cg 112/99b-20, in der Hauptsache bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 14.635,80 S (darin 2.439,30 S USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin ist eine politische Partei, die unter der Bezeichnung "fpoe.at" im Internet auftritt. Sie unterhält unter der Adresse "www.fpoe.at" eine Homepage. Die

Beklagte ist für die Vergabe von Domain-Namen unter den Toplevel-Domains "at", "or.at" und "co.at" zuständig, wobei die Vergabe nach dem Prinzip "first come, first served" erfolgt. Inhaber der Domain "fpo.at" ist Alan Lockwood eine in den USA beheimatete natürliche Person. Er hatte unter dieser, ihm von der Beklagten zugewiesenen Bezeichnung eine Homepage eingerichtet, die im Wesentlichen mit jener der Klägerin identisch war, zusätzlich zu dieser aber "links" zu rechtsradikalen Organisationen aufwies.

Gestützt auf §§ 16, 43 und 1330 ABGB begehrte die Klägerin zunächst Unterlassung; der Beklagten solle geboten werden, die Vergabe von das Namensrecht der Klägerin verletzenden Domains unterhalb der Domain "at", insbesondere die Vergabe der Domain "fpo.at" zu unterlassen, deren von Dritten begehrte Registrierung zu verweigern und die Domain "fpo.at" zu beseitigen. Gleichzeitig begehrte sie die Erlassung einer inhaltsgleichen einstweiligen Verfügung. Die Gestaltung der Homepage zur Internetadresse "fpo.at" verletze das Recht der Klägerin auf Namen, Ehre und wirtschaftlichen Ruf, zumal im Oktober 1999 elektronische Verbindungen ("links") zu rechtsradikalen Organisationen hergestellt worden seien. Wenngleich diese mittlerweile entfernt worden seien, könnte der Domain-Inhaber jederzeit wieder ruf- und kreditschädigende Inhalte in seine Homepage aufnehmen. Davon abgesehen sei bereits die Tatsache der Fälschung der Homepage der Klägerin geeignet, ihre rechtlich geschützten Interessen zu gefährden. Es bestehe die Gefahr, dass Internet-Benutzer, die die Homepage der Klägerin aufrufen wollen, auf die Domain "fpo.at" stoßen, deren gefälschte Homepage mit jener der Klägerin verwechseln und daher annehmen, dass die unter dieser Adresse auffindbaren

Inhalte von der Klägerin stammten. Die Beklagte habe sich, obgleich sie auf die Verletzung des Namensrechts der Klägerin aufmerksam gemacht worden sei, geweigert, die Domain "fpo.at" zu sperren. Sie sei für den Verstoß gegen das Namensrecht der Klägerin mitverantwortlich und könne neben dem Domain-Inhaber auf Unterlassung in Anspruch genommen werden.

Die Beklagte beantragt die Abweisung von Sicherungs- und Hauptbegehren. Sie sei nicht verpflichtet, bei Vergabe von Domain-Namen die Berechtigung des Antragstellers zu überprüfen und hafte nicht für ein allfälliges rechtswidriges Verhalten des Domain-Inhabers. Sie habe auch keine Möglichkeit, auf in eine Homepage aufgenommene kreditschädigende oder ehrenbeleidigende Behauptungen Einfluss zu nehmen.

In seiner im Sicherungsverfahren ergangenen Entscheidung (das Erstgericht hatte den Sicherungsantrag abgewiesen, das Rekursgericht den abweisenden Beschluss bestätigt) hat der erkennende Senat (4 Ob 166/00s = MR 2000, 328 [Pilz] = ecolex 2001, 128 [Schanda] = WBl 2001, 91 [Thiele] = ÖBl-LS 2001/31) seine Auffassung aufrecht erhalten, wonach Domains, die einen Namen enthalten oder namensmäßig anmuten, infolge ihrer Kennzeichnungs- und Namensfunktion unter den Schutz des § 43 ABGB fallen. Der namensmäßig verwendeten gebräuchlichen Kurzbezeichnung der Klägerin "fpo" bzw "fpoe" wurde der Schutz gegen unbefugten Namensgebrauch nach dieser Gesetzesstelle zuerkannt, weil der gebrauchte Name vom geschützten nur geringfügig abweicht und der fremde Namensgebrauch im Zusammenhang mit dem Inhalt der so aufzufindenden Homepage ganz evident darauf abzielt,

5. OKT. 2001 14:27 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 5

eine Irreführung über die Identität des Domain-Inhabers herbeizuführen. Eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen des Namensträgers durch unbefugten Gebrauch seines Namens sah der erkennende Senat unter der im Sicherungsverfahren noch nicht bescheinigten Voraussetzung verwirklicht, dass die zu "fpo.at" aufscheinende Homepage, neben den zu jener der Klägerin identen Inhalten, von dieser abweichend "links" zu rechtsradikalen Organisationen enthalten hatte. Unter Darstellung der zur Haftung der Domain-Vergabestelle für Verletzungen des Namensrechts vertretenen Lehrmeinungen wendete der erkennende Senat die für Fälle mittelbarer Beteiligung an Wettbewerbsverstößen entwickelten Grundsätze an. Nach diesen Grundsätzen ist die Vergabestelle zwar angesichts der großen Zahl von Anmeldungen und des Erfordernisses ihrer automatischen Verarbeitung vor bzw im Zusammenhang der Registrierung einer secound-level-Domain nicht zur Prüfung verpflichtet. Verlangt aber der Verletzte unter Darlegung des entsprechenden Sachverhalts ein Einschreiten und ist die Rechtsverletzung auch für einen juristischen Laien ohne weitere Nachforschungen offenkundig, ist es der Vergabestelle auch zumutbar, Maßnahmen zur Verhinderung einer Fortsetzung der Rechtsverletzung vorzunehmen. Sperrt sie in einem solchen Fall die Domain trotz entsprechender Aufforderung nicht, kann sie auf Unterlassung, unter bestimmten Umständen auch auf Beseitigung in Anspruch genommen werden. Die Weigerung der Vergabestelle bedeutet in einem solchen Fall nichts anderes, als den offenkundigen Verstoß des unmittelbaren Täters bewusst zu fördern und die Rechtsverletzung auch weiterhin zu ermöglichen.

5. OKT. 2001 14:28 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 6

Unter Anwendung dieser Grundsätze beurteilte der erkennende Senat die Gebote auf Unterlassung der Vergabe von die Namensrechte der Klägerin verletzenden Domains und auf Verweigerung der von Dritten begehrten Registrierung als unberechtigt. Der Klägerin stehe aber ein Anspruch auf Beseitigung der ihre Namensrechte verletzenden Domain, allenfalls auch auf Widerruf ihrer Registrierung im Sinn der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten zu, dieser Anspruch könne jedoch nicht durch einstweilige Verfügung gesichert werden, weil das zur Löschung der registrierten Domain führte, wodurch es dem Beklagten unmöglich gemacht würde, die Domain - sollte sich die einstweilige Verfügung nachträglich als unberechtigt erweisen - wieder zu beanspruchen.

Im Hauptverfahren zog die Klägerin daraufhin ihr Unterlassungsbegehren unter Anspruchsverzicht zurück. Das Begehren auf Beseitigung der Domain "fpo.at" hielt sie aufrecht und bewertete es nunmehr mit 270.000 S gegenüber 5.000 S in der Klage. Die Neubewertung wurde von der Beklagten nicht bemängelt. Die Klägerin stellte ein Eventualbegehren, womit der Beklagten geboten werde, die Registrierung der Domain "fpo.at" gemäß Art 3.8. der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten binnen 14 Tagen zu widerrufen.

Das Erstgericht verpflichtete die Beklagte im Hauptverfahren zur Beseitigung der Domain "fpo.at". Es stellte die derzeitige Gestaltung der Homepage der Klägerin (bestehend in Aussagen von Parteimitgliedern der Klägerin zu aktuellen Tagesereignissen) jener Homepage gegenüber, die Alan Lockwood unter der Domain "fpo.at" derzeit eingerichtet hat. Darin wird in englischer Sprache unter der Überschrift

5. OKT. 2001 14:29 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 7

"official Announcement" auf eine Verfälschung der Homepage hingewiesen. Zur Gestaltung dieser Homepage steht außer Streit, dass sie zunächst (bei scheinbar identischen Inhalten mit jenen der Klägerin) "links" zu rechtsradikalen Organisationen enthalten hatte und bei Aufrufen damals wie auch jetzt noch das Horst-Wessel-Lied erklingt. Aufrufe unter "www.fpo.at" werden nun auf "www.tequilin.com" übergeleitet, wobei beim Aufruf wieder das Horst-Wessel-Lied erklingt. Außer Streit steht ferner, dass die Beklagte im Zeitpunkt der Delegierung einer Domain keine Kenntnis über Inhalte hat, die mit dieser Domain vermittelt werden sollen, dass die Beklagte den Inhalt der Seiten einer Homepage nicht beeinflussen kann, aber technisch in der Lage ist, eine Domain zu widerrufen und Eintragungen im Domain-Namensystem zu löschen. Außer Streit steht auch, dass die Klägerin Alan Lockwood nicht gerichtlich in Anspruch genommen hat, obwohl die Beklagte seine Anschrift in den USA bekannt gegeben hatte. Die Beklage bestreitet nicht, dass sie von der Klägerin unter Darlegung der ihr Namensrecht beeinträchtigenden Umstände aufgefordert wurde, die Domain "fpo.at" zu sperren.

Weiters stellte das Erstgericht den Inhalt der den Vertragsbeziehungen der Beklagten zu ihren Kunden zugrundeliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen fest. Daraus wird hervorgehoben:

Punkt 1.6.: Allgemeine Voraussetzungen und Bedingungen. Sämtliche Registrierungen durch Nic.at erfolgen im guten Glauben auf die Rechtmäßigkeit des Anspruchs. Der Antragsteller erklärt, die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen zu beachten und insbesondere niemanden in seinen Kennzeichenrechten und

Wettbewerbsrechten (Namensrecht, Markenrecht, UWG etc) zu verletzen. Nic.at führt keine diesbezügliche Prüfung der beantragten Domains durch, behält sich aber gleichwohl das Recht vor, Anträge im Fall offensichtlicher Rechtsverletzung oder bei missbräuchlicher Inanspruchnahme der Dienstleistungen von Nic.at abzulehnen. Der Antragsteller verpflichtet sich, Nic.at im Falle der Inanspruchnahme durch in ihren Rechten verletzte Dritte schad- und klaglos zu halten, wenn die Rechtsverletzung auf die vom Antragsteller beantragte Domain-Delegation zurückzuführen ist. .....

Punkt 3.8.: Widerruf einer Registrierung. Die Registrierung kann unter folgenden Bedingungen von Nic.at widerrufen werden: Aufgrund wiederholter technischer Probleme mit dieser Domain trotz erfolgter Ermahnung des Inhabers (zB Nameserver sind nicht funktionsfähig), Nichtbezahlung des Entgelts, mangelhafte Angaben zum Domain-Inhaber (siehe 1.3.), einer rechtswirksamen gerichtlichen Entscheidung sowie auf Anweisung einer zuständigen Behörde.

Ausgehend von der Entscheidung des erkennenden Senats im Sicherungsverfahren bejahte das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht die mittelbare Täterschaft der Beklagten. Sie hätte spätestens im Zeitpunkt der Außerstreitstellungen im Verfahren erkennen müssen, dass der unstrittige Sachverhalt eine schwerwiegende Verletzung von Persönlichkeitsrechten der Klägerin bedeute und wäre daher verpflichtet gewesen, die beanstandete Domain zu sperren, um nicht den offenkundigen Verstoß des unmittelbaren Täters bewusst zu fördern und die Rechtsverletzung auch weiterhin zu ermöglichen. Die Verletzung des Namensrechts als eines absoluten Rechts gewähre nicht nur Anspruch auf

5. OKT. 2001 14:30 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 9

Unterlassung künftiger Verletzungshandlungen sondern auch auf Beseitigung derjenigen Einrichtungen, durch die eine for währende Inanspruchnahme des fremden Rechts erfolge.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil in der Hauptsache und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 52.000 S übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei, weil zur Frage, ob der Beseitigungsanspruch einen (noch) bestehenden Unterlassungsanspruch voraussetze, Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs fehle. Seine rechtliche Beurteilung folgte der im Sicherungsverfahren vertretenen Auffassung des erkennenden Senats. Die Domain-Vergabestelle habe (nur) dann für Verletzung des Namensrechts einzustehen, wenn der Verletzte unter Darlegung des entsprechenden Sachverhalts ein Einschreiten verlange, und die Rechtsverletzung auch für einen juristischen Laien ohne weitere Nachforschungen offenkundig sei. Diese Voraussetzungen seien hier gegeben. Der vorgelegten vorprozessualen Korrespondenz - deren Richtigkeit die Beklagte nicht bestritten habe - sei eindeutig zu entnehmen, wodurch sich die Klägerin beschwert erachte. Auch für einen juristischen Laien sei offenkundig, dass die beanstandete Domain massiv in die Rechte der Klägerin eingreife. Die während des Verfahrens vorgenommenen Änderungen der Homepage seien nicht geeignet, die bei Klageeinbringung auch für einen juristischen Laien evidente Rechtsverletzung zu beseitigen. Der verschuldensunabhängige Beseitigungsanspruch setze nicht voraus, dass auch ein Unterlassungsanspruch berechtigt sei. Er diene der Beseitigung des rechtswidrig aufrecht erhaltenen Zustands und stehe unabhängig von einer allfälligen Berechtigung des Unterlassungsanspruchs zu. Das Beseitigungsbegehren sei

5. OKT. 2001 14:30 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 10

hier auch hinreichend bestimmt und vollstreckbar. Auf welche Art und in welchem Umfang eine Beseitigung vorzunehmen sei richte sich nach Art und Umfang der Beeinträchtigung, wobei nur zur Abwehr der Beeinträchtigung nötige und zumutbare Handlungen verlangt werden könnten. Das Beseitigungsbegehren erschöpfe sich hier in dem der Beklagten zugestandenermaßen technisch möglichen Widerruf der Domain "fpo.at" und der Löschung der entsprechenden Eintragung.

Die Revision der Beklagten ist aus den vom Berufungsgericht angeführten Gründen zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Revisionswerberin zieht zunächst die Offenkundigkeit der Rechtsverletzung in Zweifel und meint, es stehe nicht fest, dass der unmittelbare Täter die Domain "fpo.at" namensmäßig gebraucht habe und es dadurch zur Gefahr einer Zuordnungsverwirrung gekommen sei. Es stehe auch nicht fest, ob der namensmäßige Gebrauch nur durch die Domain selbst oder durch diese in Verbindung mit den dargebotenen Inhalten erfolge. Eine Haftung der Vergabestelle scheide in diesem Zusammenhang schon deshalb aus, weil sie auf die über die Domain vermittelten Inhalte keinen Einfluss nehmen könne. Sie könne daher auch nicht Beteiligungstäter sein.

Der erkennende Senat hat bereits in der im Sicherungsverfahren ergangenen Entscheidung an seiner mit der Rechtsprechung und der überwiegenden Lehre in Österreich und Deutschland übereinstimmenden Auffassung festgehalten, wonach solche Domains, die einen Namen enthalten oder namensmäßig anmuten, infolge ihrer Kennzeichnungs- und Namensfunktion unter den Schutz des

§ 43 ABGB fallen (4 Ob 166/00s = ecolex 2001/54 = MR 2000, 328 = WBl 2001/69 = ÖBl-LS 2001/31 mwN; Zankl, Verantwortlichkeit für fremde Internetinhalte, JBl 2001, 409). Auf die Ausführungen der Vorentscheidung über den Schutz, den (auch) die namensartig verwendete gebräuchliche Kurzbezeichnung der Klägerin gegen unbefugten Namensgebrauch genießt und den auch geringfügige Abweichungen des gebrauchten vom geschützten Namen nicht ausschließen, wird hingewiesen. Es besteht auch im Hauptverfahren kein Zweifel daran, dass der fremde Namensgebrauch im Zusammenhang mit der so aufzufindenden Homepage (die eine weitgehende inhaltliche Übereinstimmung mit jener der Klägerin aufwies, in Ergänzung dazu jedoch "links" zu rechtsradikalen Organisationen enthielt) ganz offenkundig darauf abzielte, eine Irreführung über die Identität des Domain-Inhabers herbeizuführen, und somit auch die Gefahr einer derartigen Zuordnungsverwirrung mit sich brachte. Es besteht auch kein Zweifel, dass die außer Streit stehende Vorgangsweise des unmittelbaren Täters eine schwerwiegende Verletzung von Persönlichkeitsrechten der Klägerin durch unbefugten Namensgebrauch bedeutet, die auch für juristische Laien ohne weitere Aufklärungen offenkundig ist.

Die fehlende Einflussmöglichkeit der Beklagten auf Inhalte der Homepage schließt ihre Beteiligtenstellung im vorliegenden Fall nicht aus. Ihr Argument, eine mögliche Verletzungshandlung könnte sich nur auf die Vergabe der Domain selbst beschränken, weil sie an der Verbreitung von Inhalten einer Homepage nicht beteiligt sei, übersieht, dass die Gehilfenhaftung der Beklagten nicht aus eigenem Fehlverhalten im Zusammenhang mit der Erfüllung

5. OKT. 2001 14:32 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 12

vertraglicher Verpflichtungen abgeleitet wird. Sie ist nicht deshalb am Verstoß mitbeteiligt, weil sie die beanstandete Homepage mitgestaltet oder es unterlassen hätte, deren Inhalt zu ändern. Ihr ist vielmehr vorzuwerfen, dass sie sich trotz entsprechender Aufforderung der in ihren Namensrechten Verletzten und in Kenntnis der auch für einen juristischen Laien ohne weitere Nachforschungen offenkundigen Rechtsverletzung weigerte, die Domain zu sperren oder sonst Maßnahmen zur Verhinderung der Fortsetzung der Rechtsverletzung zu ergreifen. Der erkennende Senat hat bereits im Sicherungsverfahren erkannt, dass die Vorgangsweise der Beklagten im hier zu beurteilenden Zusammenhang nichts anderes bedeuten könne als den offenkundigen Verstoß des unmittelbaren Täters bewusst zu fördern und die Rechtsverletzung auch weiterhin zu ermöglichen. Die Auffassung des erkennenden Senats, der eine Haftung der Domain-Vergabestelle unter den hier gegebenen Umständen schon im Sicherungsverfahren bejahte, wird aufrecht erhalten. Sie wird auch von einem Großteil der Lehre gebilligt (Höhne, Zum Stand der Domain-Judikatur des OGH, MR 2000, 356 f; Schramböck, ÖBl 2001, 34; Stamper, Verantwortung der Domain-Vergabestelle für Kennzeichenverletzungen, RdW 2001/155; Zankl, Verantwortlichkeit für fremde Internetinhalte, JBl 2001, 409; Schanda, ecolex 2001, 129; Thiele, WBl 2001, 94; Zib, Aktuelle Rechtsfragen bei Internet-Werbung und Internet-Domain-Namen VR 2001, 38; kritisch nur Pilz, MR 2000, 338, der als Rechtsvertreter der Beklagten am Verfahren beteiligt ist).

Auch der Bundesgerichtshof hat jüngst in seiner (bisher noch nicht veröffentlichten) Entscheidung vom

17. 5. 2001 I ZR 251/99 - ambiente.de (s dazu BGH-Pressemitteilung vom 18. 5. 2001 in MR 2001, 147), erkannt, dass die Vergabestelle die Registrierung ohne weiteres aufheben müsse, wenn offenkundig und für sie ohne weiteres festzustellen sei, dass durch die Vergabe der Domain in fremde Rechte eingegriffen würde.

Ob aber durch die Vergabe des Domain-Namens selbst oder durch dessen Verwendung im Zusammenhang mit der so abrufbaren Homepage in die Namensrechte eines Dritten eingegriffen wird, kann für die Verantwortlichkeit der Vergabestelle in jenen Fällen keinen Unterschied machen, in denen die Rechtsverletzung auch für einen juristischen Laien ohne weitere Nachforschungen offenkundig ist und der Verletzte unter Darlegung des entsprechenden Sachverhalts ein Einschreiten verlangt. In einem solchen Fall ist es der Vergabestelle auch zumutbar, Maßnahmen zur Verhinderung einer Fortsetzung der Rechtsverletzung zu treffen. Sperrt die Vergabestelle in einem solchen Fall die Domain trotz entsprechender Aufforderung des in seinen Rechten Verletzten nicht, kann sie auf Unterlassung, unter bestimmten Umständen auch auf Beseitigung in Anspruch genommen werden. Ihre Weigerung, die Domain zu sperren, obwohl sie Kenntnis von einer offenkundigen Rechtsverletzung erlangt hat, bedeutet in einem solchen Fall nichts anderes als den offenkundigen Verstoß des unmittelbaren Täters bewusst zu fördern und die Rechtsverletzung auch weiterhin zu ermöglichen (4 Ob 166/00s).

Das (zur Vermeidung einer bewussten Förderung des Täters in Fällen offenkundiger Rechtsverletzungen) erforderliche Tätigwerden der Vergabestelle greift einer späteren gerichtlichen Entscheidung nicht vor, wenn die

5. OKT. 2001 14:33 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 14

Vergabestelle Maßnahmen trifft, die (nur) einer Verhinderung weiterer fortgesetzter Verletzungen dienen, die Domain-Registrierung jedoch nicht gänzlich beseitigen.

Haftet aber die Vergabestelle nach diesen Grundsätzen als mittelbar Beteiligte, kann sie auch vor oder neben dem unmittelbaren Störer und nicht nur dann in Anspruch genommen werden, wenn die Rechtsdurchsetzung gegen den Inhaber der Domain unmöglich oder unzumutbar schwierig sein sollte.

Die Klägerin begehrt zuletzt nur noch Beseitigung. Ihr Anspruch dient der Abwehr schon erfolgter, aber noch fortdauernder Störungen. Wer durch einen Gesetzesverstoß einen störenden Zustand geschaffen hat, stört weiter, solange dieser Zustand andauert. Wenngleich § 43 ABGB Beseitigungsansprüche nicht ausdrücklich gewährt, bejaht doch die Lehre im Zusammenhang mit Verletzungen des absolut wirkenden Namensrechts fast einhellig (aA nur Edlbacher, Das Recht des Namens 147) Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche des Verletzten: das Namensrecht als absolutes Recht schließe auch Enthaltungspflichten gegenüber jedermann in sich. Deren Verletzung erzeuge nicht nur einen Anspruch auf Unterlassung zukünftiger Verletzungshandlungen, sondern auch auf Beseitigung derartiger, eine fortdauernde Beeinträchtigung des fremden Rechts bewirkender Einrichtungen (Adler in Klang 294 f; Grechnitzer, Schuldrecht Allgemeiner Teil[2] 186; Frick, Persönlichkeitsrechte 80; Aicher in Rummel ABGB[2] Rz 23 zu § 43; Posch in Schwimann, ABGB[2] Rz 35 zu § 43; Korn/Neumayr, Persönlichkeitsschutz im Zivil- und Wettbewerbsrecht, 121). Als Beispiele für Beseitigungsansprüche nennt die Lehre Ansprüche auf

5. OKT. 2001 14:33 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 15

Löschung von Firmen oder Marken, die Entfernung des Namens aus einer Unternehmensbezeichnung, Geschäftspapieren oder Verzeichnissen, aber auch die Vernichtung, etwa von Kreditkarten, Plakaten, Büchern udgl, die den Namen unbefugt enthalten (Aicher aaO Rz 23 zu § 43; Posch aaO Rz 35 zu § 43). Auch der Oberste Gerichtshof hat schon bisher Beseitigungsansprüche eines in seinem Namensrecht Verletzten durch Streichung des (unbefugt verwendeten) Namens aus dem Briefkopf des Kanzleipapiers zuerkannt (ÖBl 1985, 14 - Rechtsanwalts-Kanzleipapier) und zuletzt auch den Anspruch eines in seinem Markenrecht Verletzten auf Beseitigung der sein Markenrecht dauerhaft störenden Einrichtungen bejaht (ÖBl 1999, 87 - Ralph Lauren II). Daran ist festzuhalten. Hat der Störer durch sein widerrechtliches Verhalten nicht nur die Gefahr der Wiederholung seines Eingriffs als Voraussetzung eines Unterlassungsanspruchs hervorgerufen, sondern auch Einrichtungen geschaffen, die eine dauerhafte Beeinträchtigung des absoluten Rechts bewirken, kann der Verletzte nicht nur die Unterlassung künftiger Verletzungshandlungen, sondern auch die Beseitigung der sein Recht weiterhin störenden Einrichtungen begehren.

Der Beseitigungsanspruch wird nicht dadurch gehindert, dass nicht gleichzeitig ein Anspruch auf Unterlassung erhoben wird. Während das Rechtsschutzziel des Unterlassungsanspruchs in der Vermeidung künftigen Zuwiderhandelns besteht, verwirklicht sich jenes des Beseitigungsanspruchs in der Entfernung der das Recht störenden Einrichtungen. Schon die unterschiedlichen Rechtsschutzziele machen deutlich, dass der

5. OKT. 2001 14:34 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 16

Beseitigungsanspruch nicht vom Weiterbestand eines Unterlassungsanspruchs abhängig sein kann.

Im vorliegenden Fall besteht die dauerhafte Beeinträchtigung der Rechte der Klägerin in der Aufrechterhaltung der Zugriffsmöglichkeit auf die Domain "fpo.at", wodurch der Domain-Inhaber auch weiterhin in der Lage ist, schutzwürdige Interessen der Klägerin zu beeinträchtigen. Dass bei Aufruf der Homepage "www.fpo.at" eine Überleitung auf eine weitere Homepage mit einer anderen Bezeichnung erfolgt, beseitigt weder die Verwechslungsgefahr noch die Beeinträchtigung der Rechte der Klägerin. Die nachträgliche Herausnahme der "links" zu rechtsradikalen Organisationen ist nicht geeignet, die schon davor eingetretene Verletzung der Namensrechte der Klägerin zu beseitigen, erklingt doch bei Aufruf der entsprechenden Homepage nach wie vor das Horst-Wessl-Lied, womit gleichfalls in die Persönlichkeitsrechte der Klägerin eingegriffen wird.

Auf welche Art und in welchem Umfang eine Beseitigung vorzunehmen ist, richtet sich nach Art und Umfang der Beeinträchtigung, wobei die zur Abwehr der Beeinträchtigung nötigen und zumutbaren Handlungen verlangt werden können (ÖBl 1999, 87 - Ralph Lauren II; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht[21], Einl UWG Rz 312). Zumutbar sind der Vergabestelle jedenfalls jene Handlungen, die sie nach ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen vorzunehmen berechtigt und in der Lage ist. Sie hat selbst die Möglichkeit eines Widerrufs nach Punkt 3.8. der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und einer Löschung des Domain-Eintrags, somit von Handlungen zu geben, durch die die Domain-Registrierung aufgehoben und

5. OKT. 2001 14:35 KZL F/N/O/P +43 1 4069601 NR. 099 S. 17

beseitigt würde. In diesem Sinn erweist sich auch das von der Klägerin gestellte Begehren auf "Beseitigung der Domain" ausreichend präzise.

Der unberechtigten Revision der Beklagten wird nicht Folge gegeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41 und 50 Abs 2 ZPO. Die Parteien haben sich über die Bemessungsgrundlage geeinigt (§ 8 RATG).

Oberster Gerichtshof,
Wien, am 12. September 2001.
Dr. K o d e k
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung:

REPUBLIK ÖSTERREICH OBERSTER GERICHTSHOF