

Wettbewerbsrecht und Internet

RdW
2000/
500

Das Internet eröffnet den Unternehmen neue Möglichkeiten der Werbung und des Geschäftsverkehrs. Allerdings werden auch viele Rechtsfragen aufgeworfen, welche einen gewissen Unsicherheitsfaktor für den Umgang mit diesem neuen Medium darstellen. Wie die Praxis im englischsprachigen Raum, in Deutschland und jetzt auch in Österreich zeigt, spielt vor allem auch das Wettbewerbsrecht bei den gerichtlichen Auseinandersetzungen eine bedeutende Rolle. Dieser problemorientierte Beitrag soll einen Überblick über die wichtigsten wettbewerbsrechtlichen Fragen im Zusammenhang mit der Nutzung des Internet bieten.

Mag. Hannes Seidelberger
Schutzverband gegen unlauteren
Wettbewerb*)

I. Einleitung

Das Internet¹⁾ als eine neue Form der Kommunikation wird selbstverständlich auch zu Zwecken des Wettbewerbes benutzt. Die wettbewerbsrechtlichen Vorschriften sind grundsätzlich auf die Aktivitäten in diesem neuen Werbemedium voll anzuwenden. Sie stellen auch hier gleichsam die äußersten Schranken dar, innerhalb derer sich der Wettbewerb abzuspielen hat.

Die technischen Besonderheiten des Internet und dabei insbesondere des Dienstes World Wide Web (kurz WWW)²⁾ eröffnen aber neue Möglichkeiten, welche nun auch wettbewerbsrechtlich zu beurteilen sind. In Österreich sind bisher nur wenige Entscheidungen des OGH zu wettbewerbsrechtlichen Fragen aufgrund der Nutzung des Internet ergangen. Es lohnt sich daher, auch die Fülle deutscher Entscheidungen³⁾ sowie die einschlägige deutsche Literatur vergleichend heranzuziehen.

II. Anwendbarkeit des UWG

Die Aktivitäten im Internet unterliegen ebenso wie vergleichbares Verhalten außerhalb des Internet auch den Bestimmungen des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Für die oft grenzüberschreitenden Sachverhalte aufgrund der weltweiten Verfügbarkeit der Dienste des Internet gilt das Prinzip der Marktortanknüpfung nach § 48 Abs 2 IPRG⁴⁾. Wenn daher ein Wettbewerbsverhalten (auch) den österreichischen Markt betrifft, so ist insoweit österreichisches Recht anzuwenden⁵⁾. Regelmäßig ist aber

zB eine Website im WWW weltweit abrufbar, was nach diesem Prinzip zur Anwendung zahlreicher Rechtsordnungen führt. Dabei ist wohl derjenige Ort relevant, an dem die Abrufbarkeit der Website auf die Marktgegenseite einwirken kann. Überdies ist eine Abschottung des Angebots gegenüber dem Zugang aus bestimmten Staaten technisch nicht möglich. Eine Eingrenzung dieses Rechtsanwendungsrisikos könnte allerdings eine kollisionsrechtliche Spürbarkeitschwelle leisten⁶⁾. Eine Wettbewerbsmaßnahme müsste danach den Wettbewerb auf einem Markt spürbar beeinflussen, damit das Recht dieses Marktes anwendbar wird. Der nicht spürbare so genannte spill-over würde noch nicht zur Anwendung des unter Umständen strengeren Wettbewerbsrechts dieses Marktes führen⁷⁾.

Konkret ist nach diesem Ansatz aufgrund der objektiven Ausrichtung des jeweiligen Internet-Angebots zu beurteilen, ob eine Auswirkung auf den österreichischen Markt vorliegt. Ein (widerlegbares) Indiz für die Inlandsbezogenheit einer Werbung kann zB die Top Level Domain „.at“ sein, wobei es für die Registrierung aber grundsätzlich keine Beschränkungen gibt. Die Eignung zur spürbaren Marktbeeinflussung besteht jedenfalls bei einer gezielten Ausrichtung auch auf Kunden auf dem betreffenden Markt. Ein Kriterium dafür ist die Sprache, in welcher das Angebot abgefasst ist. Die Sprache versagt allerdings als ausgrenzendes Indiz, wenn die Website in einer Weltsprache wie Englisch verfasst ist. Weiters können die angegebenen Zahlungs- und Versandmodalitäten sowie die Angabe von Kontaktmöglichkeiten Bedeutung haben. Auch die Marktbedeutung und der Zugschnitt des werbenden Unternehmens können wesentliche Indizien sein. Eine Begrenzung der Angebotsreichweite kann sich überdies aus dem Charakter der beworbenen Leistung ergeben. Auch die Art und Weise und das Umfeld der Präsentation können Kriterien dafür sein, auf welche Märkte das Angebot ausgerichtet ist. Disclaimers auf der Website, dass das Angebot nur für bestimmte Märkte gelte, können nur dann ein (zusätzliches) Indiz sein, wenn sich der Anbieter auch tatsächlich danach richtet⁸⁾. Für die im WWW häufig zu findende Werbung mit Bannern wird wohl gelten, dass diese grundsätzlich die Reichweite der Website teilt, auf der sie geschaltet wird.

*) Der Autor ist Geschäftsführer des Schutzverbandes gegen unlauteren Wettbewerb; dieser Beitrag spiegelt die private Ansicht des Verfassers wider.

1) Allgemein zum Aufbau und der Funktionsweise des Internet Laga, Rechtsprobleme im Internet (1998) 23 ff; im Internet veröffentlicht unter www.univie.ac.at/juridicum/forschung/laga/dissertation/diss.html.

2) Das Versenden von Electronic Mail (E-Mail) wird in diesem Beitrag nicht behandelt, zumal der österreichische Gesetzgeber mit dem Verbot des Spamming (unerbetene Zusendung von elektronischer Post als Massensendung oder zu Werbezwecken) in § 101 TKG für eine eindeutige Rechtslage gesorgt hat.

3) Aktuelle Übersichten mit Verweisen auf Fundstellen finden sich im Internet; so zB www.netlaw.de/urteile/index_wettbewerbsrecht.htm mit Urteilen im Volltext, www.online-recht.de/vores.html?Wettbewerbsrecht.

4) Schadenersatz- und andere Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb sind nach dem Recht des Staates zu beurteilen, auf dessen Markt sich der Wettbewerb auswirkt; auch der noch in Verhandlung befindliche „Rechtsakt über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“)“ sieht in Art 6 vor, dass auf Schuldverhältnisse, die sich aus unlauterem Wettbewerb oder unlauteren Praktiken ergeben, das Recht jenes Staates anzuwenden ist, in dem sich dieses Verhalten beeinträchtigend auswirkt.

5) Zuletzt OGH 23. 9. 1997, 4 Ob 251/97 – Haftgel – ÖBI 1998, 225.

6) Sack, Das internationale Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht nach der EGBGB-Novelle, WRP 2000, 269 (277 f).

7) So schon zum Verkauf einzelner Zeitschriften im Ausland Sack, Probleme des Inlandswettbewerbs mit Auslandsbezug nach deutschem und österreichischem Kollisions- und Wettbewerbsrecht, ÖBI 1988, 113 (118).

8) Ausführlich zu diesen Kriterien Mankovski, Internet und Internationales Wettbewerbsrecht, GRUR Int. 1999, 909 (915 ff).

Eine Begrenzung des wettbewerbsrechtlichen Anwendungsrisikos kann daher vor allem dadurch erfolgen, dass die Sprache und die sonstige Gestaltung des Angebots strikt auf den anvisierten Zielmarkt ausgerichtet werden. Weiters erscheint es auch empfehlenswert, offensichtliche Bestellungen von Kunden aus anderen Märkten grundsätzlich abzulehnen. Letztendlich kann aber eine endgültige Beurteilung der Ausrichtung eines Internet-Angebots nur im Einzelfall erfolgen.

Eine der wichtigsten Neuerungen der kürzlich veröffentlichten E-Commerce-Richtlinie⁹⁾ ist allerdings die Tatsache, dass das Wettbewerbsrecht mit Ausnahme der unerbetenen kommerziellen Kommunikation vom Herkunftslandprinzip im Grundsatz erfasst ist. Mit dieser Richtlinie werden zwar auch nach der Begründungserwägung (23) keine zusätzlichen Regelungen im Bereich des internationalen Privatrechts hinsichtlich des anwendbaren Rechts geschaffen. Allerdings wird man auch bei der Anknüpfung an österreichisches Recht zu dem Schluss kommen, dass aufgrund der durchzuführenden Umsetzung des Art 3 Abs 2 der E-Commerce-Richtlinie jene Bestimmungen des österreichischen Wettbewerbsrechts nicht anzuwenden sind, welche strengere Regelungen als jene des Herkunftslandes des Diensteanbieters vorsehen. Somit stellt diese Regelung praktisch eine Abkehr vom Prinzip der Marktortanknüpfung dar, was zur Folge hat, dass für Binnenmarktsachverhalte im Online-Bereich nun das Wettbewerbsrecht des Ortes der Niederlassung des Anbieters maßgeblich ist¹⁰⁾. Die daraus resultierende mögliche Inländerdiskriminierung soll durch Harmonisierungsbestrebungen vor allem im Bereich der kommerziellen Kommunikation auf EU-Ebene ausgeglichen werden¹¹⁾. Überdies können noch gemäß Art 3 Abs 4 der Richtlinie im Rahmen der Umsetzung Maßnahmen unter anderem zum Schutz der Verbraucher ergriffen werden, welche von diesem Prinzip dann abweichen dürften.

Auch die Frage des Gerichtsstandes bei Wettbewerbsverstößen im Internet ist bei Anstrengung eines Prozesses zu klären, wobei bei ausländischen Anbietern regelmäßig § 83c Abs 1 Satz 3 JN zur Anwendung kommen wird¹²⁾. Auch hier könnten die zur Frage der Anwendbarkeit erörterten Kriterien als zuständigkeitsbeschränkende Elemente herangezogen werden¹³⁾.

III. Domain Names

Internet Domain Names¹⁴⁾ (kurz Domains) sind die Adressen der Websites im WWW und erfüllen aufgrund ihrer möglichen Gestaltung als Wörter eine wichtige Zuordnungsfunktion. Jede Domain kann aufgrund der technischen Gegebenheiten nur einmal vergeben werden. Dabei gehen die Registrierungsstellen nach dem Prinzip „first come, first served“ vor, ohne die Rechte an einer angemeldeten Bezeichnung zu prüfen. Der Anwendung des UWG kommt daher auch hier große Bedeutung zu.

1. Domain-Grabbing

Darunter wird der gezielte Erwerb einer Domain durch einen Gewerbetreibenden in der Absicht verstanden, die bereits mit erheblichem Aufwand betriebenen Bemühungen eines Konkurrenten zu sabotieren, die entsprechende Bezeichnung für die eigene Tätigkeit im Verkehr durchzusetzen bzw die solcherart erlangte Position auf Kosten des anderen zu vermarkten¹⁵⁾. Das Domain-Grabbing ist laut OGH in die Fallgruppe des sittenwidrigen Behinderungswettbewerbs einzureihen und kommt in zwei typischen Varianten vor. Entweder jemand bewirkt – ohne selbst Mitbewerber des Kennzeicheninhabers zu sein – die Registrierung einer Domain ausschließlich deshalb, um den Inhaber des Kennzeichens zur Zahlung eines „Lösegelds“ für die Herausgabe „seiner“ Domain zu bewegen. Hier ergibt sich die Sittenwidrigkeit aus dem Unwert der Handlung selbst¹⁶⁾. Für das gehäufte Registrieren fremder Zeichen als Domains, um damit Handel zu treiben, wird auch der Begriff Domain-Trafficking verwendet.

Oder es wird eine Parallele zur Anmeldung und Eintragung eines (Sperr-)Kennzeichens gezogen, wenn nämlich ein Mitbewerber eine Domain nur zum Schein oder sogar überhaupt nicht benutzt, sondern ihn nur belegt, um dadurch ein Vertriebshindernis für seinen Konkurrenten zu errichten und diesen an der Verwendung „seines“ von ihm bereits verwendeten Kennzeichens als Domain zu hindern¹⁷⁾. Dabei handelt in Behinderungsabsicht und verstößt damit gegen § 1 UWG, wer ohne sachlich gerechtfertigte Gründe eine Domain in der Absicht erwirbt, jemand anderen von der Benutzung seiner gewählten Kennzeichnung im Internet auszuschließen¹⁸⁾.

2. Domain-Squatting

Das Registrieren von Domains kann aber auch dann wettbewerbsrechtlich problematisch sein, wenn es nicht (nur) den Zweck verfolgt, jemand anderen von der Benutzung

9) Richtlinie des Europäischen Parlamentes und des Rates über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr), http://www.europa.eu.int/eur-lex/de/dat/2000/L_178/L_17820000717de00010016.pdf.

10) Was auch im Vorfeld der Beschlussfassung dieser Richtlinie auf massive Kritik gestoßen ist; siehe dazu zB Apel/Grapperhaus, Das Offline-Online-Chaos oder wie die Europäische Kommission den grenzüberschreitenden Werbemarkt zu harmonisieren droht, WRP 1999, 1247.

11) Tettenborn, E-Commerce-Richtlinie: Politische Einigung in Brüssel erzielt, K&R 2000, 59 (62).

12) Für Personen, die im Inland weder ein Unternehmen noch ihren allgemeinen Gerichtsstand haben, ist zuständig das Gericht des inländischen Aufenthaltsortes oder, wenn ein solcher nicht bekannt ist, das Gericht, in dessen Sprengel die Handlung begangen worden ist; siehe auch Art 5 Abs 3 EuGVÜ.

13) Ausführlich dazu Thiele, Der Gerichtsstand bei Wettbewerbsverstößen im Internet, OJZ 1999, 754 (756 f).

14) Allgemein zum Aufbau und Funktion von Domain Names Laga, Rechtsprobleme 241 ff.

15) OGH 24. 2. 1998, 4 Ob 36/98t – jusline I – ecolex 1998, 565 = MR 1998, 208 = OBI 1998, 241 = RdW 1998, 400.

16) OGH 27. 4. 1999, 4 Ob 105/99 – jusline II – ecolex 1999, 559 = MR 1999, 235 = OBI 1999, 225 = RdW 1999, 657 = WBI 1999, 525.

17) OGH 27. 4. 1999, 4 Ob 105/99 – jusline II – FN 17 mwN; siehe dazu auch ausführlich Kilches, Internet-Streitigkeiten: Domain-Grabbing, RdW 1999, 638.

18) OGH 13. 9. 1999, 4 Ob 180/99 u 4 Ob 202/99 – Format – ecolex 2000, 132 mit Anm Schanda = MR 1999, 351 = WBI 2000, 47.

dieser Kennzeichnung auszuschließen. Dieses Besetzen von Domains kann auch als Domain-Squatting bezeichnet werden. Dazu sind in einem aktuellen Fall wettbewerbsrechtliche Aspekte der Rufausbeutung gemäß § 1 UWG und Irreführung gemäß § 2 UWG releviert worden. In diesem Verfahren des ORF gegen den Inhaber der Domain „oe3.com“ ist vom Landesgericht Wiener Neustadt ausgeführt worden, dass sowohl das Verwenden dieser Internet-Adresse als auch das Umleiten von einer solchen Adresse auf die Homepage der Beklagten geeignet ist, die Internet-Benutzer über die Herkunft der Dateien in Irre zu führen. Insbesondere wird der Anschein erweckt, der Beklagte sei Beauftragter oder Ermächtigter oder gar Teil des Klägers, womit der Tatbestand der Irreführung erfüllt ist. Eine Unterscheidung der Internet-Adressen der Beteiligten nur durch die Top Level Domains „.at“ und „.com“ ist dem Internet-Benutzer wohl kaum möglich. Weiters „schmarotzt“ der Beklagte am Ruf des Klägers, weil er durch das Verwenden dieser Bezeichnung vom Prestige des Klägers profitiert. Das OLG Wien als Rekursgericht hat in seinem Beschluss allgemein ausgeführt, dass bei den angesprochenen Verkehrskreisen der Eindruck wirtschaftlicher und organisatorischer Beziehungen zwischen dem Unternehmen des Klägers und jenem des Beklagten entsteht¹⁹⁾.

In einem der bekannteren Fälle in Deutschland hat das OLG München festgestellt, dass dadurch, dass der Beklagte (Herr Shell) die Domain „shell.de“ innehat, die Klägerin (die Deutsche Shell AG) in ihrem geschäftlichen Verkehr behindert wird, und damit ein sittenwidriges Verhalten vorliegt. Es liegt auf der Hand, dass derjenige, der mit der Klägerin über das Internet Verbindung aufnehmen will, dies zunächst einmal über „shell.de“ versucht. Dieser Gesichtspunkt der Behinderung ist nach Ansicht des Gerichtes durch die Einführung des Internet hervorgerufen²⁰⁾. Das OLG München hat überdies auch die Verwendung einer nur nahezu identischen Domain als wettbewerbswidrig erachtet. Das Gericht hat festgehalten, dass die Beklagte mit der Domain „buecherde.com“ versuchen, potenzielle Kunden der Klägerin (der bucher.de AG) als Inhaberin der Domain „buecher.de.com“ auf sich umzuleiten. Dies stellt nicht nur eine zielgerichtete Behinderung, sondern auch den (sittenwidrigen) Versuch des Ausspannens von Kunden dar²¹⁾.

Neben markenrechtlichen Ansprüchen kommen in solchen Fällen daher auch wettbewerbsrechtliche Ansprüche in Betracht. Bei dem schon erwähnten Aspekt der Rufausbeutung besteht die Gefahr, dass der Name einer berühmten Marke durch die Verwendung als Domain durch einen anderen verwässert wird. Auch beim Registrieren und Verwenden einer Domain wird man begründen können, dass sich der Domain-Inhaber an Ruf und Ansehen einer fremden Ware (Leistung) anhängt und diese für den Absatz sei-

ner (ungleichartigen und nicht konkurrierenden) Ware ausnutzt²²⁾. Dies verstößt ebenso gegen § 1 UWG wie die Behinderung eines Unternehmers durch einen Konkurrenten, welcher durch eine Domain-Registrierung eines bestimmten Zeichens zu erreichen sucht, dass dieser Mitbewerber seine Leistung auf dem Markt nicht oder nicht mehr rein zur Geltung bringen kann²³⁾. Gerade für Unternehmer, welche im Internet aktiv sind, wird es damit unmöglich gemacht, unter „ihrem“ Zeichen als Internet-Adresse aufzutreten oder zu werben. Dabei ist besonders zu bemerken, dass der Trend immer mehr zur einfachsten Form von Domains, nämlich www.zeichen.at (oder .com) geht. Dies ergibt sich daraus, dass einerseits diese Art der Domain vor allem bei kurzen Werbeeindrücken leicht zu merken und zuzuordnen ist. Auf der anderen Seite ist das auch die Form, welche man verwenden wird, wenn man ein Unternehmen durch direkte Eingabe im WWW zu finden sucht.

Gerade diese Problematik betrifft auch die Registrierung beschreibender Begriffe oder Gattungsbezeichnungen als Domains. Diese Wörter werden bevorzugt direkt ausgewählt, um eine aufwändige Suche mittels Suchmaschine zu vermeiden²⁴⁾. Für die Registrierung einer solchen Bezeichnung gilt aber wie schon ausgeführt das Prinzip „first come, first served“, und aus technischen Gründen ist dieselbe Domain für alle anderen Anbieter nicht mehr verfügbar. Durch direkte Eingaben einer solchen Domain kommt es zu einer Kanalisierung von Kundenströmen zu diesem „Erstanmelder“, was zu einer Störung der Chancengleichheit im Wettbewerb führen kann. Diese Frage der Kanalisierungsfunktion ist angesichts des vielfältigen und kaum überschaubaren Informationsangebotes im Internet von besonderer Bedeutung, weil damit erhebliche wettbewerbsrechtliche Auswirkungen verbunden sein können²⁵⁾.

Das OLG Hamburg hat dazu festgestellt, dass dieses „Abfangen“ von (potenziellen) Kunden zu einer unlauteren Absatzbehinderung führt, weil diese sich ohne detaillierte Kenntnis der konkreten Anbieter das Leistungsangebot in dem entsprechenden Segment im Internet erschließen wollen. Dabei gelangen sie dann durch Eingabe der Gattungsbezeichnung (zufällig) auf die Website der Beklagten und stellen sodann die Suche nach anderen Wettbewerbern und damit einen weiteren Leistungsvergleich ein²⁶⁾. Man wird aber auch hier auch im Einzelfall prüfen müssen, ob durch die Verwendung einer solchen Domain die Mitbewerber ihr Angebot im Internet nicht oder nicht mehr rein zur Geltung

19) OLG Wien 25. 11. 1999, 1 R 224/99 (LG Wr. Neustadt 20 Cg 210/99).

20) OLG München 25. 3. 1999, 6 U 4557/98 – shell.de – WRP 1999, 955; siehe auch schon LG Düsseldorf 4. 4. 1997, 34 O 191/96 – epson.de – CR 1998, 165 (170).

21) OLG München 23. 9. 1999, 29 U 4357/99 – buechererde.com – MMR 2000, 100.

22) Allgemein zur Ausbeutung des Rufs einer bekannten Marke siehe OGH 13. 5. 1997, 4 Ob 105/97 – BOSS-Energydrink – OBI 1997, 225; siehe zum Internet Biermann, Kennzeichenrechtliche Probleme des Internets: Das Domain-Name-System, WRP 1999, 997 (1000 f).

23) Zum sittenwidrigen Markenerwerb siehe OGH 24. 2. 1998, 4 Ob 11/98 – Nintendo – OBI 1998, 229.

24) Wenn man etwas über das österreichische Wettbewerbsrecht wissen will, so wählt man möglicherweise gleich direkt die Domain www.wettbewerbsrecht.at, weil man dort generelle Informationen darüber erwartet.

25) Brandl/Fallenböck, Der Schutz von Internet Domain Namen nach UWG, RdW 1999, 186 (189 f).

26) OLG Hamburg, 13. 7. 1999, 3 U 58/98 – Mitwohonzentrale – www.netlaw.de/urteile/olghh_2.htm.

bringen können. Dies wird wohl auch davon abhängen, ob die Internet-Nutzer tatsächlich abgefangen werden und daher nicht mehr nach einem anderen Angebot suchen²⁷⁾.

So ist diese Entscheidung sowohl in der deutschen als auch in der österreichischen Literatur auf Kritik gestoßen. Dabei wird der so genannte Kanalisierungseffekt durch die direkte Eingabe solcher Domains zB nur dann als sittenwidrig angesehen, wenn zusätzliche Unlauterkeitsmomente wie die Anmeldung unverhältnismäßig vieler Domains mit identem oder ähnlichem Domain Name bzw unter mehreren Top Level Domains hinzukommen²⁸⁾. Auch wird eine Behinderung bei Berufs- und Geschäftstätigkeitsbezeichnungen eher zu begründen sein als bei anderen beschreibenden Begriffen oder Gattungsbezeichnungen. Es wird aber auch die Meinung vertreten, dass die noch dazu zeitlich unbeschränkte kompetitive Besserstellung desjenigen, der rascher als seine Mitbewerber eine branchenrelevante Gattungsbezeichnung ohne jegliche individualisierende Merkmale als Domain registrieren lässt, objektiv grundsätzlich nicht zu rechtfertigen ist²⁹⁾. In den USA hingegen wird die Verwendung beschreibender Domains soweit ersichtlich nicht beanstandet. Dies hat zur Folge, dass derartige Domains inzwischen für siebenstellige (Dollar-)Beträge gehandelt werden³⁰⁾.

Die Verwendung von Gattungsbezeichnungen und beschreibenden Angaben als Domains kann aber auch irreführend sein, wenn der Internet-Benutzer dort allgemeine Informationen vermuten kann, welche nicht in dieser Form angeboten werden³¹⁾. Weiters könnte er auch vermuten, dass der werbende Unternehmer der einzige Anbieter oder zumindest in der Lage sei, Angebote und Leistungen verschiedener Anbieter zu bündeln oder zu vermitteln³²⁾. Ebenso kann die Irreführung darin bestehen, dass bei einem nicht unwesentlichen Teil der Verkehrskreise der falsche Eindruck entsteht, der entsprechende Anbieter würde herausragende Leistungen erbringen³³⁾ oder er sei auf die betreffenden Waren bzw Dienstleistungen spezialisiert.

Die Nutzer des Internet können durch eine solche Domain auch über die Identität eines Gewerbebetriebes getäuscht werden. So ist vom LG Heidelberg die Domain „aerztekkammer.de“ für einen Internet-Branchen-Informationsdienst³⁴⁾ und vom LG Köln die Bezeichnung „hauptbahnhof.de“³⁵⁾ als unzulässig erachtet worden, weil der Benutzer hinter diesen Bezeichnungen die Ärztekammer bzw die Deutsche Bundesbahn vermuten würde.

IV. Search Engine-Spamming

Neben der direkten Eingabe von Domain Names wird die Suche in dem oft schon unüberschaubaren Angebot des WWW durch die Verwendung von Suchmaschinen erleichtert. Dabei werden nach Angabe eines Stichwortes Treffer gesammelt, auf welche man dann direkt in Form eines Hyperlinks zugreifen kann. Um allerdings bei dieser Trefferauswahl relativ weit oben zu landen, haben sich unterschiedliche Techniken entwickelt, welche das Manipulieren des Suchergebnisses zum Ziel haben, und daher als Search Engine-Spamming bezeichnet werden.

1. Meta-Tagging

Meta Tags als optionale Informationen über eine Website können vom Inhaber dieser Website eingegeben werden. Für den Besucher dieser Website sind Meta Tags nicht sichtbar, sofern er sie nicht aktiv im Quelltext einsieht. Wird nun ein Begriff in eine Suchmaschine eingegeben, dann sucht diese Suchmaschine nicht nur in dem Text der Website nach diesem Begriff, sondern auch in den Meta Tags. Regelmäßig beurteilen Suchprogramme die Relevanz einer Website höher, wenn sich ein Begriff (auch) in den Meta Tags befindet. So kann man in der Trefferliste dieser Suchmaschinen zB bei der Eingabe des Namens eines Konkurrenten ebenfalls ganz oben aufscheinen, wenn sich dieser Name auch in den eigenen Meta Tags findet. Diese Verwendung fremder Kennzeichen wird als Meta-Tagging bezeichnet.

Auch das schon erwähnte Verfahren um die Domain „oe3.com“ beschäftigt sich unter anderem mit dieser Problematik³⁶⁾. Dabei hat der Beklagte nicht nur diese Domain registriert, sondern auch in seine Meta Tags die Keywords „Ö3 bzw oe3“ und „Hitradio Ö3 bzw oe3“ eingegeben. Auf die Problematik des festgestellten Meta-Tagging ist dann aber nicht mehr ausdrücklich eingegangen worden. Das LG Mannheim hat zu dieser Manipulation festgestellt, dass wettbewerbswidrig handelt, wer die Tatsache ausnützt, dass in einer Suchmaschine bei der Suche nach einer bestimmten Firma im Suchergebnis auch die eigene Website im Suchergebnis ausgewiesen wird, obwohl diese nicht mit dem gesuchten Unternehmen identisch war. Darin liegt eine Irreführung, weil die angesprochenen Verkehrskreise zu der unzutreffenden Annahme verleitet werden, der Beklagte stehe mit der Klägerin in einer wirtschaftlichen und/oder gesellschaftsrechtlichen Verbindung³⁷⁾. Das LG Hamburg hat das Setzen von Meta Tags, welche Teile eines geschützten, fremden Unternehmenskennzeichens enthalten, als sittenwidriges Umleiten der Kunden zum Beklagten qualifiziert³⁸⁾.

Auch eine Irreführung über das Angebot kann bei der Verwendung eines fremden Kennzeichens in den Meta Tags begründet werden. Der Benutzer wird darüber getäuscht, dass die von ihm gesuchten Informationen zB über eine ganze Gattung von Unternehmen oder Waren in Wahrheit gar nicht von dem betreffenden Inhaber dieser Website

27) Renck, Scheiden allgemeine Begriffe und Gattungsbezeichnungen als Internet-Domains aus?, WRP 2000, 266.

28) Essl, Freihaltebedürfnis bei generischen und beschreibenden Internet-Domains, ÖBI 2000, 99 (103).

29) Stockinger/Kranebitter, Kriterien für den rechtmäßigen Gebrauch von Internet-Domain-Bezeichnungen, MR 2000, 3 (7).

30) Hufnagel/Rädler, Multimedia und Telekommunikation, AfP 2000, 56 (57).

31) Biermann, WRP 1999, 1003 f.

32) Brandl/Fallenböck, RdW 1999, 190.

33) Brandl/Fallenböck, RdW 1999, 189; Kapferer/Pahl, Kennzeichenschutz für Internet-Adressen („domains“), ÖBI 1998, 275 (282 bei FN 68).

34) LG Heidelberg 13. 8. 1999, – aerztekkammer.de – WRP 1997, 1230.

35) LG Köln, 23. 9. 1999, 31 O 522/99 – hauptbahnhof.de – www.netlaw.de/urteile/igk_12.htm.

36) OLG Wien 25. 11. 1999, 1 R 224/99 (LG Wr. Neustadt 20 Cg 210/99).

37) LG Mannheim 1. 8. 1997, 7 O 291/97 – ARWIS – www.netlaw.de/urteile/igma_3.htm.

38) LG Hamburg 13. 9. 1999, 315 O 258/99 – Meta-Tags, CR 2000, 121 = MMR 2000, 46.

angeboten werden³⁹⁾. Ebenso erscheint eine sittenwidrige Absatzbehinderung gemäß § 1 UWG begründbar, weil sich der Suchmaschinen-Nutzer unter Umständen zuerst mit der „fremden“ Website beschäftigt, falls diese weiter oben in der Trefferliste angeführt wird. Wenn er dort das gewünschte Angebot auch erhält, wird er den Suchvorgang abbrechen, und nicht mehr die Website des eigentlichen Kennzeicheninhabers besuchen⁴⁰⁾. Für eine Qualifizierung als unlautere Rufausbeutung wird es allerdings entscheidend auf die Frage ankommen, ob die bloße Ausnutzung der Attraktionskraft einer Marke ohne Imagetransfer auch als wettbewerbswidrig beurteilt wird⁴¹⁾.

2. Word-Stuffing

Die wettbewerbsrechtlichen Bedenken gegenüber dem Meta-Tagging gelten entsprechend für den Fall des Word-Stuffing. Dabei handelt es sich um die Platzierung eines fremden Kennzeichens in der eigenen Website mit der Besonderheit, dass Schrift und Hintergrund die gleiche Farbe aufweisen und daher für das menschliche Auge nicht wahrnehmbar sind. Für die Suchprogramme spielt die Farbe jedoch keine Rolle. Sie erkennt das Kennzeichen als solches und listet diese Website daher ebenfalls als „Treffer“⁴²⁾.

3. Keyword-Advertising

Ein weiterer Fall der Verwendung von fremden Kennzeichen bei der Suche im Internet ist die Werbemethode des Keyword-Advertising. Dabei ist ein Werbekunde immer dann präsent, wenn in einer Suchmaschine ein bestimmter Begriff wie zB der Name des Mitbewerbers eingegeben wird. Suchmaschinenbetreiber verkaufen bestimmte Suchbegriffe an ihre Werbekunden, wobei dann das Werbebanner des Inserenten erscheint, wenn diese Begriffe in die Suchmaschine eingegeben werden⁴³⁾. Unter Umständen kann dadurch der gute Ruf eines Mitbewerbers unlauter ausgenutzt werden. So stellt es nach einer aktuellen Entscheidung des LG Hamburg eine wettbewerbsrechtlich unzulässige Rufausbeutung dar, wenn ein Unternehmer mittels eines Suchmaschinenbetreibers über durch keyword buys nutzbar gemachte fremde Marken als Suchbegriffe potenzielle Kunden des Markeninhabers über Hyperlinks auf die eigene Homepage leitet⁴⁴⁾.

V. Linking

Hyperlinks (kurz Links) sind das Wesensmerkmal des Hypertext-Formats und damit auch die wesentliche Besonderheit des WWW als neuem Medium. Vereinfacht ausgedrückt handelt es sich dabei um direkte Verknüpfungen zwischen

den einzelnen Websites. Man wird davon ausgehen können, dass das Setzen von Links per se grundsätzlich zulässig ist, und dass dafür auch nicht regelmäßig die Zustimmung des Betreibers der Ziel-Website einzuholen ist⁴⁵⁾. Denn bei einem Hyperlink handelt es um einen essenziellen Bestandteil bzw um eines der Kennzeichen des Mediums Internet. Wer daher das WWW zu einem Internet-Auftritt nutzt, wird aufgrund dieser Tatsache damit einverstanden sein, dass auch Links auf seine Seite gesetzt werden. Es wird in diesem Zusammenhang auch von einer konkludenten Zustimmung gesprochen⁴⁶⁾. Das Setzen von Links wird grundsätzlich auch keine Geschäftsbeziehung zu den verlinkten Unternehmen vortäuschen, sofern sich keine zusätzlichen Anhaltspunkte auf der Website des Anbieters dafür finden⁴⁷⁾.

1. Inline-Linking

Darunter versteht man eine Verknüpfung zu einer fremden Website, wobei die Inhalte noch im Rahmen der ursprünglichen Website dargestellt werden. Es wird also ein „fester“ Link bereits in die verweisende Seite eingebunden, wobei dabei auch Bilddateien („IMG Link“) einbezogen werden können. Da für den Benutzer nicht erkennbar ist, dass dieser Teil nicht vom Inhaber der ursprünglichen Website zur Verfügung gestellt werden, liegt ein Fall sittenwidriger Leistungsübernahme gemäß § 1 UWG vor⁴⁸⁾. Den übernommenen Elementen der Website muss aber auch hier grundsätzlich eine wettbewerbsrechtliche Eigenart zukommen⁴⁹⁾. Überdies findet eine Irreführung über das Angebot bzw über geschäftliche Beziehungen beim Inline-Linking statt. Der Benutzer wird darüber getäuscht, dass die von ihm abgerufenen Informationen in Wahrheit gar nicht von dem betreffenden Inhaber dieser Website angeboten werden.

2. Framing

Eine besondere Form des Inline-Linking sind die so genannten Frames, welche auch die Möglichkeit bieten, fremde Websites im Rahmen der eigenen den Nutzern zur Verfügung zu stellen. Dabei werden die einzelnen Seiten einer Website in verschiedene Fenster oder Rahmen zerlegt, und so die fremden Websites in das eigene Angebot integriert. Bei dem Besucher entsteht dann der Eindruck, dass das gesamte Angebot von dem Anbieter der gewählten Website stammt, weil auch nicht die aufgerufene Web-Adresse dieses Recherchedienstes verlassen wird. Diese Technik kann ein Ausbeuten fremder Leistung darstellen⁵⁰⁾. In diesem Sinne lautende Entscheidungen sind soweit ersichtlich bisher nur im englischsprachigen Rechtsraum ergangen⁵¹⁾.

39) So Viefhues, Internet und Kennzeichenrecht: Meta-Tags, MMR 1999, 336 (340 f).

40) Einschränkung Menke, Die Verwendung fremder Kennzeichen in Meta-Tags: Ein Fall für das Kennzeichen- und/oder Wettbewerbsrecht?, WRP 1999, 982 (989 f).

41) Menke, WRP 1999, 987 f.

42) Viefhues, MMR 1999, 341.

43) Siehe auch G. Schönherr, Wettbewerbsrechtliche Aspekte im Internet, ÖBl 1999, 267 (273).

44) LG Hamburg 16. 2. 2000, 315 O 25/99 – Unzulässige Rufausbeutung mittels keyword buys, CR 2000, 392.

45) So auch Höhne, Anwaltswerbung im Internet – ein Diskussionsbeitrag, AnwBl 1999, 610 (611).

46) Hoeren, Rechtsfragen des Internet (1998) 112.

47) Ebenso Höhne, AnwBl 1999, 611.

48) IdS auch Kucsko, Schmarotzen im Netz, ÖBl 1999, 1.

49) Völker/Lührig, Abwehr unerwünschter Inline-Links, K&R 2000, 20 (27 ff).

50) So auch Schmidt/Stolz, Zur Ausbeutung von Datenbanken im Internet, insbesondere durch Recherchedienste, Suchmaschinen und Hyperlinks, AfP 1999, 146 (148 f).

51) Siehe dazu die bei Kochinker/Tröndle, Links, Frames und Meta-Tags, CR 1999, 190 (195 f) beschriebenen Fälle „Shetland Times“ und „Total News“.

Weiters wird diese Praxis auch als Kundenfang durch Täuschung beurteilt, weil hier fremde Inhalte als eigene dargestellt werden oder weil falscher Anschein geschäftlicher Kontakte erweckt bzw. eine Geschäftsbeziehung vorgetäuscht wird⁵²). Vom OLG Düsseldorf ist allerdings eine unlautere Leistungsübernahme verneint worden, weil eine wettbewerbsrechtliche Eigenart der „übernommenen“ Websites nicht festgestellt werden konnte. Auch die Gefahr einer Täuschung ist nicht angenommen worden, weil sich Internet-Benutzer keine Vorstellung über die Person eines Gestalters machen, sondern sie vielmehr die Information als solche interessiert⁵³). Die Entscheidung ist aufgrund dieser generellen Argumentation kritisiert worden, zumal dann ein ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz unter dem Gesichtspunkt der Herkunftstäuschung oder Rufausbeutung abgeschnitten würde⁵⁴). Letztendlich wird es vor allem bei der Irreführung darauf ankommen, ob sich die in dem fremden Frame dargestellte Seite unproblematisch dem Urheber zuordnen lässt⁵⁵).

3. Deep-Linking

Problematisch sind auch die Deep Links, welche eine Verbindung zu den hinter der Homepage⁵⁶) liegenden Seiten einer Website herstellen. So hat das OLG Celle entschieden, dass die Aufnahme der Adressen von Websites, welche von einem Wettbewerber erstellt und auf dessen Server abgelegt wurden, in ein eigenes Link-Verzeichnis unter dem Gesichtspunkt der unmittelbaren Leistungsübernahme unlauter ist⁵⁷). Es ist aber auch vorgeschlagen worden, diese Praxis in die Fallgruppe

der sittenwidrigen Behinderung einzureihen. Denn durch die Umgehung der Homepage eines kommerziell genutzten Internet-Angebots kann der Linksetzende die Möglichkeit des „verlinkten“ Angebotsinhabers beeinträchtigen, seine Werbung ungehindert am Markt zur Geltung zu bringen⁵⁸). Gerade der Homepage kommt dabei große Bedeutung zu, weil diese als Startseite von jedem Besucher dieser Website wahrgenommen wird, sofern er nicht direkt durch eine entsprechende Eingabe eine dahinter liegende Webpage abrufen.

Ob auch hier der falsche Anschein geschäftlicher Kontakte erweckt bzw. eine Geschäftsbeziehung vorgetäuscht wird, wird wohl von der konkreten Präsentation abhängen. Diese Argumente sind jedenfalls auch in einem amerikanischen Rechtsstreit hinsichtlich eines Deep Links vorgebracht worden⁵⁹). Anders als beim Inline-Linking wird aber in aller Regel die ursprüngliche Internet-Adresse verlassen, und außerdem auch nicht wie beim Framing die „fremde“ Webpage im Rahmen des ursprünglichen Angebots dargestellt. Während daher in aller Regel von einer Behinderung ausgegangen werden kann, wird eine Irreführung im Einzelfall jeweils geprüft werden müssen.

VI. Ausblick

Die hier aufgezeigten Aspekte sind wohl nur der Anfang jener neuen Anwendungsmöglichkeiten, welche es für das UWG durch die technischen Besonderheiten des Internet geben wird. Jedenfalls zeigt auch die Schaffung eines außergerichtlichen Streitbeilegungsverfahrens für Domain Names durch die WIPO⁶⁰), dass die anfängliche Vorstellung vom Internet als rechtsfreien Raum wohl nicht mehr ernsthaft vertreten werden kann⁶¹).

52) Schanda in seinem Vortrag „Wettbewerbsrechtliche Aspekte des Internet“ im Rahmen des Forums „Internet – die Rechtsfrage“, gehalten am 20. 10. 1999.

53) OLG Düsseldorf 29. 6. 1999, 20 U 85/98 – Frames II – www.netlaw.de/urteile/olgd_2.htm.

54) Leistner, Anm. zu OLG Düsseldorf: Framing zulässig, CR 2000, 184 (187 f.).

55) So Strömer, Verwendung von Frames, veröffentlicht im Internet unter www.netlaw.de/newsletter/news9903/frames.htm.

56) Homepage ist die Startseite eines Internet-Angebots, während Website dann die gesamte zusammenhängend gestaltete Sammlung von Webpages bezeichnet.

57) OLG Celle 12. 5. 1999, 13 U 38/99 – weyhe-online II – www.netlaw.de/urteile/olgce_1.htm.

58) Wiebe, „Deep Links“ – Neue Kommunikationsformen im Wettbewerb aus lauterkeitsrechtlicher Sicht, WRP 1999, 734 (739).

59) Ticketmaster Corp. v. Microsoft Corp., beschrieben bei Kochinke/Tröndle, CR 1999, 195 f.

60) Näher dazu auch Bettinger, Abschlußbericht der WIPO zum Internet Domain Name Process, CR 1999, 445.

61) Die Idee der Selbstregulierung des Internet wird allerdings noch immer ins Spiel gebracht; siehe Christiansen, Selbstregulierung, regulatorischer Wettbewerb und staatliche Eingriffe im Internet, MMR 2000, 123.