

Beschluss

Das Oberlandesgericht Innsbruck als Rekursgericht hat [...] in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

- 1) Der Rekurs der beklagten Partei vom 4.5.2000, dessen Kosten die beklagte Partei endgültig zu tragen hat, wird **zurückgewiesen** .

Der ordentliche Revisionsrekurs nach § 402 Abs 4 EO iVm § 528 Abs-1, 78 EO ist nicht zulässig.

- 2) Dem Rekurs vom 2.5.2000 wird **nicht** Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten des Rekursverfahrens vorläufig, die beklagte Partei endgültig selbst zu tragen.

[...]

Der ordentliche Revisionsrekurs nach § 402 Abs 4 EO iVm §§ 528 Abs 1, 78 EO ist zulässig.

Begründung:

Die klagende und gefährdete Partei (in Hinkunft klagende Partei genannt) beehrte, die beklagte Partei und Gegnerin der gefährdeten Partei (in Hinkunft beklagte Partei genannt) schuldig zu erkennen, die Verwendung des Domain-Namens "bundesheer.at" zur Kennzeichnung seiner Internet-Homepage in dieser oder einer ähnlichen, das Namensrecht der klagenden Partei am Namen "Bundesheer" verletzenden Form, insbesondere auch in Verbindung mit anderen Top Level Domains zu unterlassen.

Zur Sicherung dieses Unterlassungsbegehrens beehrte die klagende Partei die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, mit welcher dem Beklagten bis zur rechtskräftigen Beendigung des vorliegenden Rechtsstreites aufgetragen werden solle,

- a) es ab sofort zu unterlassen, den Domain-Namen "bundesheer.at". zur Kennzeichnung einer Web-Site zu verwenden,
- b) unter dem Domain-Namen "bundesheer.at" keine eigenen Inhalte bzw. Informationen anzubieten,

- c) es ab sofort zu unterlassen, jemand anderem die Verwendung des Domain-Namens "bundesheer.at" zur Kennzeichnung einer Web-Site einzuräumen,
- d) den Domain-Namen "bundesheer.at" bis zur rechtskräftigen Beendigung des vorliegenden Verfahrens nicht zu veräußern sowie sonst weiterzugeben.

Zur Begründung brachte die klagende Partei im Wesentlichen vor, dass der Beklagte als Privatperson und Internet-User bei der österreichischen Vergabefirma NIC.AT-Internetverwaltungs- und Betriebs GmbH den Domain-Namen "bundesheer.at" habe registrieren lassen. Auf der Homepage (Web-Site) hätten sich zum Zeitpunkt der Klageeinbringung noch keine Inhalte oder Informationen befunden. Mit Stand 9.3.2000 sei ein Vermerk mit folgendem Inhalt ersichtlich: "Coming soon - die von Ihnen angewählte Domain befindet sich noch im Aufbau. Haben Sie bitte noch ein wenig Geduld". Diesen Inhalt habe der Beklagte mit Stand 27.3.2000 wie folgt geändert "Hier finden Sie in Kürze die freie und unabhängige Plattform zum Thema "Neutralität und Bundesheer". Bis zum 27.3.2000 hätten insgesamt 1213 Internet-User die Homepage des Beklagten angefragt. Der Beklagte sei mit Schreiben des Bundesministeriums für Landesverteidigung vom 24.2.2000 ersucht worden, die Internet-Domain "bundesheer.at" an die klagende Partei zu übertragen. Mit Schreiben vom 16.3.2000 habe der Beklagte um Fristerstreckung bis 30.4.2000 ersucht. Mit der Verwendung des genannten Domain-Namens greife der Beklagte unbefugt in die Rechte der Klägerin ein. Die Aufgaben des österreichischen Bundesheeres (militärische Landesverteidigung, Schutz der verfassungsmäßigen Einrichtungen und deren Handlungsfähigkeit, Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit im Inneren, Hilfeleistung bei Elementarereignissen und Unglücksfällen außergewöhnlichen Umfangs) seien in Artikel 79 B-VG niedergelegt und auch im Wehrgesetz geregelt. Der Begriff "Bundesheer" als Name oder Bezeichnung werde in den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen, amtlichen oder auch sonstigen Verlautbarungen mit der Klägerin als Rechtsträgerin des Bundesheeres in Verbindung gebracht. Das Verständnis des Begriffes "Bundesheer" als bewaffnete Macht der Klägerin sei in der Öffentlichkeit eindeutig festgelegt. Wer daher in der Öffentlichkeit rechtmäßig im Namen des Bundesheeres auftreten wolle, müsse Organ oder Organwalter des Bundesheeres sein, welches wiederum namens des Rechtsträgers, das ist die Republik Österreich, handle. Durch die Verwendung des

vom Beklagten verwendeten Domain-Namens werde die Öffentlichkeit darüber in Irrtum geführt, weil jeder Internet-User aufgrund des verwendeten Domain-Namens davon ausginge, dass diese Web-Site offiziellen Charakter habe. Es bestünde die offenkundige Gefahr einer Verwechslung der Internet-Information des Beklagten mit jenen, die die Klägerin ins Internet stelle. Der Begriff Bundesheer werde seit vielen Jahrzehnten mit der bewaffneten Macht der Republik Österreich identifiziert, zumal der Begriff "Bund" als staatsrechtliche Komponente ohne Zweifel das Gemeinwesen bezeichne, dessen Heer angesprochen werde. Es komme daher dem Begriff offenkundig die frühere Verkehrsgeltung und damit Priorität zu. Die Klägerin verwende den Namen "Bundesheer" zu Recht; dem Beklagten komme aber kein wie immer geartetes Interesse an der Führung dieses Namens zu. Der Name "Bundesheer" bezeichne in diesem Sinn einen bestimmten Bereich hoheitlicher staatlicher Tätigkeit und sei als Bestandteil des Namensrechtes ausschließlich der Republik Österreich vorbehalten, zu ihren Gunsten rechtlich geschützt und auch schutzwürdig. Die Verwendung des Namens "Bundesheer" durch den Beklagten als Internet-Domain verletze das gesetzlich geschützte Namensrecht der Klägerin, verstoße auch gegen die guten Sitten und sei jedenfalls unbefugt.

Eine Verletzung des Namensrechtes im Sinne des § 43 ABGB liege schon dann vor, wenn der Name im geschäftlichen Verkehr ohne Gestattung des Namensträgers verwendet werde. Ein Abwehranspruch sei begründet, wenn schutzwürdige Interessen des Namensträgers beeinträchtigt seien. Wegen des kennzeichnenden Charakters der Internet-Adressen sei das schutzwürdige Interesse der Klägerin in Bezug auf das Bundesheer insofern verletzt, als es mit den hinter den Internet-Adressen stehenden Personen oder Unternehmen verwechselt oder auch nur in Verbindung gebracht werde.

Ein Unterlassungsanspruch der Klägerin sei damit gerechtfertigt.

Mit der unbefugten Verwendung des Domain-Namens beeinträchtigt der Beklagte schutzwürdige Interessen der Klägerin, der der Zugang ins Internet unter der genannten Domain-Bezeichnung verwehrt sei. Die für die klagende Partei verbundene Gefahr, mangels rascher Auffindbarkeit einen Ausfall an möglichen Interessenten zu erleiden, sei als Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens gemäß § 381 Z 2 EO zu beurteilen. Es genüge dabei, dass der Namensträger zu Unrecht mit bestimmten Handlungen eines anderen in Zusammenhang gebracht.

oder der Anschein ideeller Beziehungen zwischen dem verletzten Namensträger und dem Dritten erweckt werde. Einer besonderen Gefahrenbescheinigung bedürfe es nicht. Denn die Gefahr eines unwiederbringlichen Schadens werde vor allem dadurch dokumentiert, dass das österreichische Bundesheer in Vollziehung der Gesetze im Bereich der Hoheitsverwaltung tätig sei und daher der richtigen, authentischen und amtlichen Information der Internet-User größte Bedeutung zukomme. Die Interessenten, die die Homepage des Beklagten ansteuerten, rekrutierten sich vor allem aus Grundwehrdienern, die das Formularservice der Klägerin in Anspruch nehmen wollen, oder Staatsbürgern, die sich über ihre Rechte und Pflichten im Rahmen des Wehrdienstes informieren wollten, aus Lieferanten des österreichischen Bundesheeres, aus potenziellen Auftragnehmern des Bundesministeriums für Landesverteidigung und anderen mehr. Internet-User, die über die Domain "bundesheer.at" auch mit Hilfe von Suchmaschinen auf die Web-Seiten des Beklagten gelangten, würden in ihrer Erwartung auf offizielle, authentische, amtliche Informationen enttäuscht. Es bestünde die konkrete Gefahr, dass ihr Interesse an der Homepage nachhaltig beeinträchtigt würde und dass infolge Verzögerungen oder Fehlleitungen der Klägerin ein erheblicher Ausfall an möglichen Interessenten erwachse.

Derzeit enthalte die Web-Site des Beklagten noch keine Information über das österreichische Bundesheer, insbesondere über Neutralität und Bundesheer. Doch bleibe es dem Beklagten vorbehalten die Erlassung einer einstweiligen Verfügung weiterhin unbenommen, solche Informationen aufzunehmen. Daraus ergebe sich die Notwendigkeit, die Aufnahme der angekündigten Informationen durch den Beklagten zur Vermeidung drohender, wiederholter Nachteile für die Klägerin bereits jetzt hintanzuhalten.

Nachdem sich der Beklagte ungeachtet der ihm vom Erstgericht eingeräumten Möglichkeit zur Äußerung (nicht) rechtzeitig - vergleiche den Beschluss des Rekursgerichtes vom 23.5.2000 (5 R 28/OOg) - geäußert hatte, erließ das Erstgericht im beantragten Umfang die einstweilige Verfügung.

Es hielt folgenden Sachverhalt als bescheinigt:

Der Beklagte hat bei der österreichischen Domgin-Vergabefirma NIC.AT Internet Verwaltungs- und Betriebsgesellschaft-mbH in Salzburg den Internet-Domgin-Namen "bundesheer.at" registrieren lassen. Der Beklagte wurde

dabei von der Klägerin nicht ermächtigt, die Bezeichnung "Bundesheer" als Domain zu verwenden.

Bei Anwahl der Adresse <http://www.bundesheer.at> fand sich am 9.3.2000 noch kein Inhalt, sondern der Vermerk "Coming soon" sowie "die von Ihnen angewählte Domgjn befindet sich noch im Aufbau. Haben Sie noch ein wenig Geduld".

Am 27.3.2000 findet sich bei Anwahl der gegenständlichen Domain der Text "Hier finden Sie in Kürze die freie und unabhängige Plattform zum Thema "Neutralität und Bundesheer". Darunter findet sich folgender Hinweis: "Diese Web-Seite wird nicht vom Bundesministerium für Landesverteidigung betrieben und hat in keinster Weise offiziellen Charakter. Die Internetpräsenz des BMfLV finden Sie unter <http://www.bmlv.gv.at>" darunter auch noch der Zusatz Info-e-mail.

Bis 27.3.2000 haben 1213 Personen auf die Homepage des Beklagten zugegriffen. Eine Übertragung des Internet-Domain "bundesheer.at" an die Klägerin erfolgte durch den Beklagten bislang nicht. Über entsprechende Aufforderung vom 16.3.2000 bat der Beklagte um eine Äußerungsfrist bis 30.4.2000.

Im Zuge seiner rechtlichen Beurteilung meinte das Erstgericht, dass nach § 43 ABGB derjenige, der durch unbefugten Gebrauch seines Namens beeinträchtigt werde, auf Unterlassung und bei Verschulden auf Schadenersatz klagen könne. § 43 ABGB schütze nicht nur Familiennamen, sondern auch Decknamen, den Namen juristischer Personen, den Handelsnamen, den Namen politischer Parteien usw.

Der unbefugte Gebrauch bestehe regelmäßige im Führen des Namens durch den Nichtberechtigten. Im gegenständlichen Fall stehe der Beklagte in keiner Beziehung zum österreichischen Bundesheer, sodass er zur Führung der Bezeichnung "Bundesheer" nicht berechtigt sei. An der Qualifikation der Bezeichnung "Bundesheer" als Name bestünde kein Zweifel. Die Bezeichnung als solche gründe auf dem Bundesgesetz vom 7. September 1955 (Wehrgesetz). Nach der Wiederherstellung der Wehrhoheit der Republik Österreich aufgrund des Staatsvertrages betreffend die Wiederherstellung eines unabhängigen und demokratischen Österreichs (vgl. BGG/ 152/1955) sei im Herbst 1955 das österreichische Bundesheer aufgestellt worden. In § 1 Abs 2 des Wehrgesetzes 1955 finde sich die Formulierung, dass "das Bundesheer die bewaffnete Macht der Republik Österreich bilde". Ebenso finde sich die Bezeichnung "Bundesheer" in Artikel 79 Abs 1 des B-VG. Die Bezeichnung Bundesheer sei somit der Name jenes

Teilbereiches der Republik Österreich, die unter anderem für die Landesverteidigung verantwortlich zeichne und unter dem Oberbefehl des Bundespräsidenten stünde (Artikel 80 Abs 1 B-VG).

Durch die Registrierung des Domgins "bundesheer.at" werde die Klägerin in ihrem ausschließlichen Recht zur Führung ihres Namens beeinträchtigt. Zudem bestünde eine Verwechslungsgefahr dahingehend, dass jene Personen, die auf diese Web-Site zugreifen, aufgrund der Domainbezeichnung den Eindruck erhalten müssen, eine offizielle Seite des österreichischen Bundesheeres zu lesen. Damit entstünde der Anschein eines ideellen oder wirtschaftlichen Zusammenhanges des Beklagten mit der Klägerin, der tatsächlich aber nicht bestünde.

Gegen diese Entscheidung richten sich die zwei aus dem Spruch erwähnten Rekurse des Beklagten, von welchem der erste de dato 2.5.2000 jedenfalls rechtzeitig und zulässig ist; ein zeitlich zweiter Rekurs datiert vom 4.5.2000, wobei er inhaltsgleich mit dem zeitlich ersten Rekurs ist. Die beklagte Partei hat ihrerseits den (zeitlich ersten) Rekurs auch rechtzeitig beantwortet. Obwohl die beklagte Partei auch Widerspruch gegen die einstweilige Verfügung erhoben hat, war zunächst über den Rekurs zu entscheiden, weil zwar vom Gegner der gefährdeten Partei zulässigerweise gegen eine einstweilige Verfügung Widerspruch und Rekurs erhoben werden kann. Ausgenommen den Fall, dass der Widerspruchs- und Rekurswerber selbst (zulässigerweise) die Behandlung seiner Rechtsbehelfe gereiht hat, ist in der Regel zuerst der Rekurs und erst dann der Widerspruch zu erledigen (vgl die Belegstellen Anm E 13 und 14 zu § 398 EO in Angst-Jakusch-Pimmer, MGA EO 13. Auflage). Eine solche Reihung wurde vom Beklagten nicht vorgenommen, sondern die beiden Rechtsbehelfe wurden "parallel" ausgeführt, sodass die obige Reihenfolge einzuhalten war. Beantragt wird im Rekurs eine Abänderung der angefochtenen Entscheidung im Sinne einer "Aufhebung" - gemeint wohl Abänderung im Sinne einer Abweisung des Antrages auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Diesen Rechtsmittelanträgen ist die beklagte Partei in ihrer rechtzeitigen und zulässigen Rekursbeantwortung entgegengetreten.

Aus dem Grundsatz der Einmaligkeit des Rechtsmittels (vgl. Gitschthaler in Rechberger, Kommentar zur ZPO z. Auflage Rz 21 zu § 84) hatte der Beklagte die Möglichkeit, die vorliegende einstweilige Verfügung aber nur einmal zu bekämpfen, was er mit dem Rekurs vom 2.5.2000 getan hat und womit seine

Rechtsmittelbefugnis erschöpft ist. Daher war das Rekursgericht verpflichtet, den zeitlich späteren Rekurs zurückzuweisen, weil er sich in diesem Umfang als unzulässig erweist. Diesbezüglich hat die Kosten die beklagte Partei endgültig jedenfalls selbst zu tragen. Eine erhebliche Rechtsfrage stellte sich bei dieser Entscheidung (Punkt 1 des Spruches) nicht, sodass sich der ordentliche Revisionsrekurs als nicht zulässig erwies.

Zum rechtzeitigen und zulässigen Rekurs vom 2.5.2000 war nunmehr folgendes zu erwägen:

Zur Mangelhaftigkeit:

Eine solche wird darin erblickt, dass es das Erstgericht unterlassen habe, aus Anlass der Aufforderung zur Äußerung zur beantragten einstweiligen Verfügung eine Belehrung über die Säumnisfolgen gemäß § 56 EO vorzunehmen. Es ist richtig, dass nach der Aktenlage (vgl S 12) eine solche Rechtsbelehrung unter einem mit der Fristsetzung nicht erfolgt ist. Im Sinne des § 56 Abs 2 letzter Satz EO darf von der Zustimmungsfiktion dieser Gesetzesstelle nur dann ausgegangen werden, wenn die genannten Voraussetzungen gegeben sind, insbesondere im Sinne der dargestellten Belehrung über die Säumnisfolgen. Trotz fingierter Zustimmung darf einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ohne Prüfung, ob er im Gesetz begründet ist, jedenfalls nicht stattgegeben werden (vgl Feil, EO z. Auflage, Rz 1 zu § 56 EO mwN). Das Erstgericht hat jedoch seine Entscheidung gerade nicht auf diese Zustimmungsfiktion des § 56 EO gestützt, sondern hat sich in seinem Beschluss inhaltlich mit der Begründetheit der einstweiligen Verfügung auseinandergesetzt. Daher liegt ein relevanter Verfahrensmangel nicht vor.

Die Frage des "konkreten Rechtsschutzinteresses" betrifft die Begründetheit des Sicherungsanspruches, stellt aber keine Verfahrensfrage im Sinne des Rechtsmittelgrundes der Mangelhaftigkeit dar. Dieser Gesichtspunkt wird noch weiter zu prüfen sein.

Hinsichtlich der Verspätung der Äußerung wurde vom Rekursgericht bereits entschieden; dieser Gesichtspunkt ist nicht abermals aufzuwerfen.

Zur Rechtsrüge:

a) In dieser macht die beklagte Partei [...] im Wesentlichen geltend, dass eine Domain kein Name, sondern eine Adresse sei, sodass der Bezeichnung "bundesheer.at" kein Schutz gemäß § 43 ABGB zukommen könne. Für eine reine Adressenfunktion der Domain spreche nämlich, dass damit nicht eine Person,

sondern nur ein an das Internet angeschlossener Computer bezeichnet werde. Die Domain diene nur dazu, die IP-Zahlenkombination in eine merk- und aussprechbare Buchstabenfolge umzucodieren. Individualisiert werde damit weder eine Person noch eine Ware oder eine Dienstleistung, sondern nur eine virtuelle Adresse und die Kontaktaufnahme werde vergleichbar einer Telefonnummer oder einer Postadresse einer Person ermöglicht. Eine treffend gewählte Domain könne wohl auch eine Orientierungshilfe zur Auffindung des tatsächlichen Benutzers darstellen, was aber im Internet keineswegs durchgängig der Fall sei. So bestünden Domains nicht nur aus Namen, sondern auch aus Berufs- oder Produktbezeichnungen oder ähnlichen Hinweisen. In diesem Sinne werde in der Literatur und teilweise auch in (ausländischer) Rechtsprechung es abgelehnt, eine Domainbezeichnung zu schützen. Beachtenswert sei auch, dass gemäß dem Markengesetz nicht unterscheidungskräftige und freiheitsbedürftige Marken wie etwa Gattungsbegriffe nicht als Marken registriert werden könnten. In diesem Sinne werde auch eine analoge Anwendung des Markenrechtes für den Schutz solcher Domain-Bezeichnungen abgelehnt. Bei Domains handle es sich der Sache nach nur um Dienstleistungen, was in einem Fall dazu geführt habe, dass ein Unternehmen, welches zur Freigabe der Pfändung einer registrierten Domain verurteilt worden sei, sich erfolgreich gegen einen solchen gerichtlichen Auftrag zur Wehr gesetzt habe.

Zum letztgenannten Einwand ist anzumerken, dass dieser Rechtsstreit nicht zwischen einer, einen Domain-Namen in Anspruch nehmenden Person und dem Vergeber eines solchen Domain-Namens behängt, sondern zwischen dem angeblichen Verletzer und der diese Verletzung abwehrenden Person. Insofern sind die Rechtsbeziehungen zu der, den Domain-Namen vergebenden Stelle ohne Bedeutung.

Gleiches gilt auch für markenrechtliche Überlegungen, die im Übrigen von der Klägerin gar nicht ins Treffen geführt werden. Dieser Rechtsgrund müsste wohl auch mangels gesetzlicher Grundlagen ausscheiden, insbesondere könnte die in Frage stehende Domainbezeichnung wohl kaum den Schutz des Markenschutzgesetzes in Anspruch nehmen (vgl. §§ 1 bzw. 4 Abs 1 Z 1 a, 3, 4, 5 Markenschutzgesetz).

Das Internet schafft durch die weltweite Verbindung verschiedener Computersysteme einen virtuellen Raum, der den schnellen Informationsaustausch zwischen sämtlichen Orten dieser Gemeinschaft ermöglicht. Um an der Kommunikation in diesem Netzwerk teilnehmen zu können, benötigt jeder

angeschlossene Rechner eine eindeutige Kennung. Diese erfolgt grundsätzlich durch die Zuteilung einer in binärer Form ausgedrückten Ziffernfolge nach Maßgabe des TCP/Internetprotokoll, die sogenannte Internet-(oder IP-)Nummer. Aus Gründen der Anwenderfreundlichkeit und besseren Merkbarkeit existiert parallel dazu das System der Domain-Namen, in dem die anzusteuernenden Geräte mit einer - in der Regel aus sich heraus verständlichen -Buchstabenfolge bezeichnet werden. Verlangt man nach einer Verbindung zu einem Computer unter Angabe eines Domain-Namens, ermittelt die Software automatisch über das Internet in eigenen Namensverzeichnissen die IP-Nummer und stellt die Verbindung zum gewünschten Informationsangebot her, indem der Internetnutzer in der Regel auf die Leitseite (Homepage) des jeweiligen Anbieters gelangt, von der aus er über ein Inhaltsverzeichnis rasch in den gewünschten Bereich des Angebotes gelangen kann.

Jeder Domain-Name besteht aus mehreren Teilen (Domain Levels), die durch Punkte voneinander getrennt sind. Er darf aus maximal 24 Buchstaben bestehen. Grundelement ist die auf der äußerst rechten Seite des Namens erscheinende oberste Organisationsebene (Top Level Domgin). Sie gibt zumeist das Land, in dem der Domain-Name registriert wurde, an (zB .at für Österreich, .de für Deutschland, .ch für Schweiz, .li für Liechtenstein, .be für Belgien). Links davon kommt zumeist ein Teil, der den Bereich angibt, in dem der Namensinhaber tätig ist (.com bezeichnet kommerzielle, .ac akademische Anbieter). Schließlich folgt der von jedem Anbieter frei wählbare Namensteil. Der ganz linke Teil gibt zumeist die Art des Dienstes an, der angesprochen wird (zB http.www für ein Angebot im world-wide-web im Hypertextformat, einem wirtschaftlich besonders bedeutenden Teilbereich des Internet). Jeder Domain-Name kann in der vollständig identischen Form nur einmal vergeben werden, wird damit doch ein bestimmter Computer am Internet individualisiert. Wer einen Domain-Namen verwenden will, muss diesen zuvor beim zuständigen Verwalter registrieren lassen. Die weltweite Vergabe der Domain-Namen erfolgt durch die "International Assigned Numbers Authority" (IANA), die die Verwaltung dieser Namen für jedes Land der Welt an einen oder mehreren Verwalter vergeben hat. Die Domain-Namen mit .com werden in den USA von den Firmen Network Solution bzw. Internet Network Information Centers Registration Service (INTERNIC) verwaltet. Die Vergabe der Domain-Namen erfolgt nach dem Prioritätsprinzip ("first come, first served"). Maßgeblich ist das Einlangen des Antrages, in dem der Antragsteller nach bestem Wissen zusichern muss, dass er

nicht die Rechte Dritter beeinträchtigt. Die Registrierung und Verwaltung ist gebührenpflichtig. Die Registrierungsstelle nimmt in keiner Weise eine Prüfung bestehender Kennzeichenrechte vor. Die Übertragung eines bereits registrierten Domain-Namens bedarf nach den zugrundeliegenden Bedingungen der Registrierungsgesellschaft der Zustimmung des bisherigen Namensinhabers oder der Vorlage eines die Übertragung anordnenden rechtskräftigen Gerichtsurteiles (vgl. hierzu 4 Ob 105/99s = ecolex 1999, 226 = MR 1999, 235 = RdW 1999, 657 = ÖBI 1999, 225 = EvB1 1999/178):

Subdomains mit der Bezeichnung "gv.at" Werden vom (österreichischen) Bundeskanzleramt administriert; solche Subdomains stehen nur für Angebote von Behörden und staatlichen Stellen zur Verfügung (vgl. Laga, Rechtsprobleme im Internet, 248).

In der vorzitierten Entscheidung bzw. in der vorangegangenen Entscheidung im Provisorialverfahren hat der Oberste Gerichtshof die Frage eines namensrechtlichen Schutzes von Domain-Namen ausdrücklich offen gelassen. In der Entscheidung 4 Ob 320/99h (ecolex 2000/98) führte das Höchstgericht nach Auseinandersetzung mit Rechtsprechung und Literatur im Wesentlichen aus, dass Domain-Namen, die einen Namen enthalten oder namensmäßig anmuten, den Schutz des § 43 ABGB genießen. Als schutzwürdig im Sinne des § 43 ABGB wurden in der bisherigen Rechtsprechung, wie das Erstgericht bereits zutreffend ausgeführt hat, jedenfalls auch die Namen juristischer Personen erachtet (vgl. die Belegstellen Anm E 14 zu § 43 in MGA ABGB 35. Auflage), insbesondere auch die Namen juristischer Personen des öffentlichen Rechtes (vgl. Aicher in Rummel, Kommentar zum ABGB z. Auflage, Rz 4 zu § 43 ABGB mwN). Das Bundesheer ist nunmehr keine juristische Person des öffentlichen Rechtes; vielmehr wird es als sogenannter verfassungsrechtlich gebotener Organkomplex der Verwaltung bezeichnet, und zwar im Hinblick auf die systematische Einordnung der Artikel 79 bis 81 in das dritte Hauptstück des B-VG und die Unterstellung des Heeres unter die Leitungsbefugnisse oberster Verwaltungsorgane wie etwa des Bundespräsidenten oder des zuständigen Bundesministers. Für den innerstaatlichen Bereich wird im Bundesverfassungsgesetz über die Neutralität Österreichs vom Bundesheer als einer bewaffneten Macht gleichfalls ausgegangen (vgl. Walter-Mayer, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechtes 7. Auflage, Rz 733). Auf weitere gesetzliche Vorschriften hat bereits das Erstgericht zutreffend Bezug genommen.

Ausgehend von dieser Gesetzeslage, aber wohl auch von dem als notorisch zu unterstellenden Verständnis des Begriffes "Bundesheer" muss dieser Begriff zumindest als namensähnlich zugunsten der Klägerin qualifiziert und damit im Sinne des § 43 ABGB geschützt werden. Dieses Schutzrecht ist wegen der engen Beziehung zwischen dem Begriff "Bundesheer" zum Begriff "Bund = Gebietskörperschaft Republik Österreich" als juristische Person des öffentlichen Rechtes anzunehmen.

An dieser Auffassung ändern die Überlegungen des Beklagten in seinem Widerspruch, auf welchen er im Rekurs verweist und der verwertbar ist, soweit er zulässige Rekursausführungen enthält, nichts. Selbstverständlich können auch Sachbegriffe oder andere Schlagworte als Inhalt eines Domain-Namens verwendet werden, wobei sich aber immer noch die Frage stellt, ob dann dieser Begriff wegen seiner Namensähnlichkeit oder Verkehrsgeltung nicht dennoch geschützt sein kann. Auch die semantischen Überlegungen zum Begriff "Domain-Name" schlagen nicht durch. Insbesondere kann der englische Begriff "Domain-Name" nicht sinngleich mit Adresse (= adress) übersetzt werden. Vielmehr bedeutet der Begriff "Domain" "Domaine" und der Begriff "Name" "Name oder Ruf" (vgl. hierzu Köbler, Rechtsenglisch, 4. Auflage). Die Übersetzung von "Domain-Names" mit "Domain-Namen" ist durchaus korrekt und auch inhaltlich sinnvoll, dies mit Bezug auf die Domaine (den Bereich) des Internet respektive des world-wide-web. Der Hinweis auf den sogenannten URL (= Uniform Resource Locator) gleichfalls als Adresse eines Dokumentes (einer Web-Site) im Internet greift insofern zu kurz, als selbstverständlich auch wiederum ein schützenswerter Name im Sinne der vorhergehenden Ausführungen Teil dieses URL sein kann - wie dies im Übrigen auch bei einer herkömmlichen (Post)Anschrift denkbar wäre.

b) Weiter meint der Beklagte [...] dass entgegen der Meinung der Klägerin und des Erstgerichtes keine Befürchtung für eine allfällige Verwechslung und insoweit auch kein schützenswertes Interesse der Klägerin bestünde. Sie habe nicht konkret bescheinigt, dass ohne die einstweilige Verfügung die Verwirklichung des fraglichen Anspruches vereitelt oder erheblich erschwert werde. Tatsache sei, dass durch die allgemein bekannte Änderung "gv.at" eine amtliche Web-Site in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise identifiziert werde. Daher sei ausgeschlossen, dass die klagende Partei mit den vom Beklagten verwendeten Domain-Namen in Verbindung gebracht oder gar verwechselt werde. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes

fänden sich auf der Web-Site des Beklagten eindeutige Hinweise in der Richtung, dass diese Web-Site keinen offiziellen Charakter habe und auch nicht vom zuständigen Bundesministerium betrieben werde. Es gebe im Bereich des freien Internet einen Bereich, der offiziellen Stellen vorbehalten bleibe. Jeder durchschnittliche Internet-User wisse, dass in Österreich der offizielle Bereich unter einer Domain mit der Endung "gv.at" zu suchen und zu finden sei. Eine Irreführung der Öffentlichkeit könne demnach nicht erfolgen. Eine Interessenabwägung habe aber auch in der Richtung zu erfolgen, welches Recht wichtiger sei, nämlich jenes auf Meinungsfreiheit nach Artikel 10 MRK oder auf Namensschutz.

Das im § 43 ABGB geregelte Namensrecht ist ein Persönlichkeitsrecht im Sinne des § 16 ABGB. Geschützt wird der Name als Kennzeichen einer bestimmten Person, es wird nicht der Name an sich geschützt, sondern die damit identifizierte Persönlichkeit. § 43 ABGB räumt dem Namensträger das Recht ein, seinen Namen zu führen und jeden anderen vom Gebrauch auszuschließen. Der darauf gestützte Unterlassungsanspruch setzt eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen des Namensträgers durch unbefugten Gebrauch seines Namens durch den Dritten voraus. Hierbei genügt es, dass der Namensträger zu Unrecht mit bestimmten Handlungen des anderen in Zusammenhang gebracht oder der Anschein ideeller oder wirtschaftlicher Beziehungen zwischen dem verletzten Namensträger und dem Dritten erweckt wird. Welches Interesse schutzwürdiger ist, wenn zwei Personen im Rahmen der allgemeinen Handlungsfreiheit konkurrierende Wahlnamen gebrauchen, ist nach dem Prioritätsprinzip zu bestimmen, wonach in der Regel derjenige das bessere Recht besitzt, der Kennzeichen zuerst gebraucht. Dieser Grundsatz gilt beim Zusammentreffen mehrerer Schutzrechte ganz allgemein, also auch bei einer Kollision zwischen Namensrecht und der besonderen Bezeichnung eines Unternehmens (vgl. 4 Ob 320/99h in *ecolex* 2000/98).

Ausgehend von dieser Rechtsprechung kann kein Zweifel bestehen, dass die Verwendung der fraglichen Domain-Bezeichnung den Beklagten zu Unrecht in Verbindung mit der Klägerin und dem ihr zuzuordnenden Verwaltungskomplex "Bundesheer" bringt und jedenfalls der Anschein einer allfälligen, in Wahrheit aber nicht existierenden Beziehung, wie sie das Höchstgericht zum Ausdruck gebracht hat, erweckt wird. Dass die Priorität zugunsten der Klägerin spricht, kann gleichfalls nicht zweifelhaft sein.

Diese Interessenbeeinträchtigung wird auch nicht durch die vom Erstgericht festgestellten Verweise und Inhalte auf der Web-Site des Beklagten beseitigt. In diesem Zusammenhang ist nämlich die Suche im Internet zu berücksichtigen, die entweder dadurch erfolgt, dass der Nutzer die konkrete Internet-Adresse (Dokumentenadresse) schon weiß oder aber im Wege von sogenannten Suchmaschinen. Solche Suchmaschinen (Suchsysteme - oder Programme) wie zB Yahoo, Altavista, Excite, Lycos uam (siehe auch Seite 20 des Rechtsmittels) funktionieren im Wesentlichen dergestalt, dass über einen einzugebenden Suchbegriff eine Adressenliste aufgezeigt wird, aufgrund welcher mit weiteren Verbindungen (Links) die gewünschte Web-Site angewählt werden kann (vgl. hiezu Laga, aa0, 233; Janel/Mader, EDV für Juristen z. Auflage, 187 f). Wenn ein Nutzer ein Informationsbedürfnis bezogen auf das (österreichische) Bundesheer hat und er daher den Suchbegriff "bundesheer" eingibt, wird er aus dem dargestellten Verständnis erwarten, eine authentische Information über das Bundesheer an sich, dessen Aufbau und Aufgaben zu erhalten, nicht jedoch von einer Privatperson mit Informationen welcher Art auch immer ohne Gewähr der Authentizität bedient zu werden. Allein aus diesem Gesichtspunkt kann eine Beeinträchtigung des zu schützenden Namensrechtes der Klägerin nicht verneint werden. Jedenfalls muss nach Ansicht des Rekursgerichtes von einer Verwässerung bzw. einem verwechslungsfähigen Gebrauch ausgegangen werden, weil eben jeder Internet-Benutzer den Begriff Bundesheer mit der klagenden Partei und ihrem hoheitlichen Wirken in Zusammenhang bringt (vgl. RdW 1999, 710 = MMR 1999, 659). Wie der Beklagte selbst ausführt, muss der Zusatz "gv" gar nicht zwingend mit einer offiziellen Web-Site verbunden sein, sondern es ist offenbar durchaus denkbar und möglich, dass außerhalb der "amtlichen" Web-Sites auch noch andere Web-Sites eingerichtet werden und existieren, die authentische Informationen enthalten können und bezüglich deren zu Recht bestehende Domain-Namen verwendet werden, wenn sie in einer eindeutigen und nicht irreführenden (verwechslungsfähigen) Art und Weise jener Person zurechenbar sind, die in entsprechender sachlicher Nahebeziehung zum Domain-Namen stehen. Darüberhinaus wird die Anwahl einer Web-Site über eine Suchmaschine erfahrungsgemäß wohl nicht mit dem Zusatz "gv" erfolgen, weil nicht unterstellt werden kann, dass jeder Internet-Benutzer den entsprechenden Überblick über den Aufbau der Domain-Namen hat. Im Übrigen hat der Oberste Gerichtshof in der

Entscheidung RdW 1999, 710 die Meinung vertreten, dass bei berechtigter Verwendung identischer Domain-Namen es dem bei der Registrierung nachfolgenden Rechtsträger zumutbar sei, ein der Unterscheidung dienendes Zeichen hinzuzufügen, allenfalls auch mit einem Hinweis auf die von ihm angebotene Dienstleistung, um eine Eintragung in derselben Top Level Domain zu erreichen. Diese Überlegungen sind wohl dahingehend zu erweitern, dass es bei möglicher Beeinträchtigung des Namensrechtes eines prioritätsälteren, wenn auch nicht registrierten Berechtigten dem Anmelder und Nutzer zumutbar ist, seinen Domain-Namen durch einen aussagekräftigen Zusatz zu gestalten, insbesondere, wenn aufgrund des Domain-Namens Missverständnisse über den Inhaber der Web-Site und dessen Informationsangebote vorliegen. Dieses vom Beklagten offenbar geplante Informationsangebot, dessen wie immer geartete Gestaltung derzeit überhaupt nicht zur Debatte steht, deckt nach den festgestellten Hinweisen nur einen Teil des relevanten Bezuges zum Bundesheer ab, nämlich jenen der Neutralität. Bei gegebenem Platzangebot im Rahmen der Domain-Bezeichnungen müsste es dem Beklagten somit ohne weiteres möglich sein, bei einiger Kreativität auch ohne Beeinträchtigung des Namensrechtes der Klägerin seine Domain zu gestalten.

Zum angesprochenen Recht auf freie Meinungsäußerung (Artikel 10 MRK) ist derzeit nur zu bemerken, dass dieses Grundrecht unter dem sogenannten Gesetzesvorbehalt steht und demnach (grundsätzlich) auch Beschränkungen zulässig sind (vgl. Walter-Mayer, aaO, Rz 1431 mwN). Allerdings ist derzeit vom Rekursgericht überhaupt kein Inhalt einer verbreiteten Meinung bezogen auf deren Zulässigkeit oder Kollision mit den Rechten anderer zu untersuchen, sondern ausschließlich das Namensrecht der Klägerin. Ein Bezug zu angesprochenem Grundrecht kann vom Rekursgericht nicht hergestellt werden, weil der vom Beklagten geäußerte Verdacht (Seite 14/15, 17 des Rechtsmittels) sich wohl nur auf einen (derzeit gar nicht vorhandenen) Inhalt einer Web-Site beziehen kann, nicht aber auf den Namensschutz.

c) Weiter macht der Beklagte geltend, dass es Aufgabe der Klägerin gewesen wäre konkret zu bescheinigen, ohne die einstweilige Verfügung würde die gerichtliche Verfolgung oder Verwirklichung des fraglichen Anspruches, insbesondere durch Veränderung des bestehenden Zustandes vereitelt oder erheblich erschwert werden. Einerseits sei durch die Kennzeichnung amtlicher

Web-Sites mit dem Kürzel "gv.at" und andererseits durch den als bescheinigt angenommenen Hinweis des Beklagten auf seiner Web-Site eine Gefährdung im Sinne einer Verwechslungsgefahr nicht gegeben. Es könne kein Zusammenhang mit einer offiziellen Web-Site des österreichischen Bundesheers mehr hergestellt werden. Darüberhinaus decke sich der Inhalt der angestrebten einstweiligen Verfügung im Wesentlichen mit dem Begehren in der Hauptsache, sodass im Sinne der zu § 381 Z 2 EO ergangenen Rechtsprechung ein drohender, unwiederbringlicher Schaden notwendig und diesbezüglich ein strenger Maßstab anzulegen sei. Es genüge nicht die abstrakte Möglichkeit der Herbeiführung eines solchen Schadens. Es sei eine konkrete Gefährdung zu verlangen. Die diesbezüglich anzustellende Interessenabwägung müsse zu Lasten der klagenden Partei ausschlagen. Im Hinblick auf den festgestellten Inhalt der Web-Site scheide eine Beeinträchtigung eines allfälligen Namensrechtes der Klägerin im Sinne einer Verwechslungsgefahr jedenfalls aus.

Letztlich sei das von der Klägerin gestellte Begehren nur ein verdecktes Gebot an die beklagte Partei. Käme diese nämlich dem Unterlassungsgebot nach und benützte die Web-Site auch ohne Inhalt als leere, weiße Seite, würde formell der Beklagte immer noch dem Unterlassungsgebot zuwiderhandeln, weil er ja nach wie vor den Domain-Namen verwende. Um sich einer allfälligen exekutiven Durchsetzung des verordneten Unterlassungsgebotes zu entziehen, müsste der Beklagte den Domain-Namen löschen lassen, womit aber ein unumkehrbarer Zustand geschaffen würde. Solches könne nie Gegenstand einer einstweiligen Verfügung sein. Insbesondere könnten sich Dritte den strittigen Domain-Namen registrieren und sichern lassen, wodurch es wiederum dem Beklagten unmöglich wäre, im Falle seines Erfolges im Provisorialverfahren diesen Domain-Namen neuerlich zu beanspruchen. Somit wäre zumindest das Begehren zu a) der Klägerin abzuweisen gewesen.

Nicht jede abstrakte oder theoretische Möglichkeit der Herbeiführung eines unwiederbringlichen Schadens bildet eine Anspruchsgefährdung im Sinn des § 381 Z 2 EO. Vielmehr bedarf es der Bescheinigung einer konkreten Gefahr. Die Behauptungs- und Bescheinigungslast für das Vorliegen dieser konkreten Umstände liegt ausschließlich bei der gefährdeten Partei. Deckt sich der Inhalt der angestrebten einstweiligen Verfügung mit dem Urteilsbegehren, sodass mit der einstweiligen Verfügung der endgültigen Entscheidung vorgegriffen würde, dann kann sie nur nach

Maßgabe des § 381 Z 2 EO erlassen werden. An diese Voraussetzungen ist im Hinblick darauf, dass der Prozess Erfolg aufgrund eines bloß bescheinigten Sachverhaltes vorweggenommen werden soll, ein strenger Maßstab anzulegen. Von einem unwiederbringlichen Schaden kann in der Regel nur gesprochen werden, wenn ein Nachteil am Vermögen, an Rechten oder Personen eingetreten ist und die Zurückversetzung in den vorigen Stand überhaupt nicht oder nur mit größten Schwierigkeiten und unter Aufwendung verhältnismäßig hoher Kosten möglich wäre und Geldersatz entweder infolge Zahlungsunfähigkeit des Schädigers nicht geleistet werden kann oder die Leistung des Geldersatzes dem angerichteten Schaden nicht völlig adäquat wäre. Eine Gefährdung im Sinn des § 381 EO kann nur so verstanden werden, dass es nicht erst zu einem Ausfall oder einer Schädigung kommen muss. Es genügt die Möglichkeit, dass von der Aufrechterhaltung des gegenwärtigen Zustandes ein unwiederbringlicher Schaden zu befürchten ist (vgl. Die Literatur- und Rechtsprechungsübersicht in Feil, aaO, Rz 13 zu § 381 EO).

Kann die Klägerin - wie bereits erläutert - zu Recht ihren Anspruch auf die Bestimmung des § 43 ABGB stützen, nimmt sie in diesem Sinne ein Persönlichkeitsrecht oder auch Immaterialgüterrecht mit persönlichkeitsrechtlichem Aspekt in Anspruch (Posch in Schwimann, Praxiskommentar z. Auflage, Rz 4 zu § 43; vgl. auch Aicher in Rummel, aaO, Rz 1 zu § 43 je mwN). Das Namensrecht ist somit ein Persönlichkeitsrecht, in das ein Eingriff grundsätzlich unzulässig ist. Es handelt sich daher um ein absolutes Recht, wenngleich es in der jeweiligen Reichweite durch kollidierende Persönlichkeitsrechte anderer oder das Gemeinwohl limitiert ist, sodass die Feststellung des konkreten Schutzbedarfes im Wege einer Interessenabwägung möglich und notwendig ist (vgl. Posch aaO, Rz 12 zu § 16; siehe wiederum Aicher in Rummel, aaO, Rz 19 zu § 43). Der Schutz des § 43 ABGB beinhaltet die Abwehr des unbefugten Gebrauches des Namens vor Beeinträchtigungen, wobei nicht die Exklusivität der Namensführung, sondern das mit ihr verbundene Interesse an der Unterscheidungskraft und Identifikationswirkung des Namens bezweckt wird. Beeinträchtigt muss auch nicht ein Vermögensinteresse sein. Es genügt, wenn ein ideelles Interesse nachteilig tangiert ist. Die Beeinträchtigung ist nicht nur bei bereits eingetretenem oder drohendem Schaden gegeben und auch nicht erst bei Vorliegen einer Verwechslungsgefahr, die stets die Beeinträchtigung des ideellen Interesses nicht verwechselt zu werden, indiziert. Maßgeblich ist vielmehr bereits die Erweckung eines Anscheines ideeller oder

wirtschaftlicher Beziehungen zwischen dem Berechtigten und demjenigen, der den Namen gebraucht. Es kommt auf den Eindruck an, der durch den Namensgebrauch bei einem nicht ganz unbedeutendem Teil des Publikums entstehen kann (vgl. Posch-Schwimann, aaO, Rz 27 zu § 43).

Bei Verletzung von Persönlichkeitsrechten kann aber davon ausgegangen werden, dass die dadurch bewirkten Schäden nie völlig adäquat in Geld abgegolten werden können. Bei derartigen Rechtsverletzungen treten Rechtswirkungen auch außerhalb des vermögensrechtlichen Bereiches ein, sodass solche Verletzungen ausschließlich über den Abwehranspruch angemessen bekämpfbar sind. Das Hauptverfahren ist für die gefährdete Partei nur dann sinnvoll, wenn sie in diesem ihren Abwehranspruch durchsetzen kann, ohne dass die Verletzung des Persönlichkeitsrechtes bereits eingetreten ist und sich in der ganzen Schärfe auswirkt. Als Maßstab - auch im Sinne einer Interessenabwägung - muss dienen, ob im Einzelfall der Eintritt des nicht zu ersetzenden Schadens für die gefährdete Partei eine gewichtige Einbuße an gerichtlichem Rechtsschutz bedeutet. Vermag sie nicht zu bescheinigen, dass die Vermeidung gerade dieses Nachteiles einen Haupt- oder doch maßgeblichen Nebenzweck des gerichtlichen Vorgehens ist, muss der Hinweis auf die Unwiederbringlichkeit des Schadens fehlschlagen. Gelingt jedoch dieser Nachweis, kann sich der Gegner nicht auf die Begrenztheit materiellrechtlicher Schadenersatzansprüche berufen (vgl. hierzu Konecny, Einstweilige Verfügungen, 272 f, 283 je auch mwN).

Bejaht man den Namensschutz der Klägerin für die Bezeichnung "Bundesheer" und damit aber auch ein zu schützendes Personenrecht, scheidet ein materieller Schadenersatz an sich aus, weil ein entsprechender Rechtsschutz eben hiedurch nicht gewährt werden kann. Es ist aber beim vorzunehmenden Interessenausgleich kein berechtigtes Interesse des Beklagten zur Benutzung des fremden Namens zu erkennen, der einer erkennbaren, der Klägerin gleichzustellenden gesicherten Rechtsposition entsprechen würde. Der zu gewährende, auch nur vorläufige Rechtsschutz der Klägerin kann daher nur in dem Sinn erfolgen, weitere Namensanmaßungen des Beklagten auch nur vorläufig zu unterbinden. Dabei ändert der in der Web-Site des Beklagten enthaltene Hinweis nichts, weil der Namensschutz der Klägerin bereits wesentlich früher greifen muss: Nämlich durch Hintanhaltung der Verwendung ihres Namens bereits im Stadium der Suche und nicht erst bei Aufruf der in der Suchmaschine angezeigten Web-Site. Zum

letzten Einwand des Beklagten (Zwang zur Aufgabe der Domain) ist anzumerken, dass bei gleichgelagerten Sachverhalten das Höchstgericht offenbar keinerlei Bedenken hatte, gleich bzw. ähnlich formulierte Unterlassungsbegehren zu verfügen (vgl. SZ 71/35; ecolex 2000/98). Es ist richtig, dass sich in der Entscheidung 4 Ob 180/99w) das Höchstgericht mit der Frage der Löschung eines Domain-Namen auseinandergesetzt hat und dazu die Meinung vertreten hat, dass mit einer einstweiligen Verfügung nur eine vorläufige Regelung getroffen werden kann; die einstweilige Verfügung dürfe keine Sachlage schaffen, die nicht mehr rückgängig gemacht werden könne. Andernfalls wäre es unmöglich, den früheren Zustand wiederherzustellen, wenn das Urteil im Hauptprozess die einstweilige Verfügung nicht rechtfertigte. In diesem Sinne wurden als unzulässig einstweilige Verfügungen beurteilt, mit denen dem Beklagten verboten wurde, seine protokollierte Firma im geschäftlichen Verkehr zu verwenden (vgl. zB SZ 22/17 und 27/317; ÖBI 1957, 8, 1962, 73, 1971, 81, 1972, 68, 1973, 41, 1974, 35 uam - vgl. RIS-Justiz RS00004997). In der Entscheidung ÖB11977, 33 (österreichischer Fernschulrat) hat der Oberste Gerichtshof das Verbot, eine bestimmte Bezeichnung für eine Gesellschaft bürgerlichen Rechtes zu gebrauchen, deshalb als zulässig beurteilt, weil die Gesellschaft bürgerlichen Rechtes anders als eine protokollierte Firma nicht zum Gebrauch einer bestimmten Bezeichnung verpflichtet sei und jederzeit eine andere Bezeichnung wählen könne. Das Verbot einer bestimmten Bezeichnung der Gesellschaft bürgerlichen Rechtes schaffe daher keinen ähnlich endgültigen Zustand wie die Untersagung des Gebrauches einer protokollierten Firma, die im Falle eines derartigen Verbotes ihre Firma löschen oder den Geschäftsbetrieb einstellen müsste. Diese letztgenannten Überlegungen sind nach Meinung des Rekursgerichtes auf den vorliegenden Sachverhalt durchaus übertragbar, weil es im Provisorialverfahren nicht um eine Löschung/Widerrufserklärung des Domain-Namens geht - solches wurde von der Klägerin nicht begehrt. Vielmehr ist durchaus vergleichbar auch hier die Problematik der Verwendung eines (bürgerlichen) Namens gemäß § 43 ABGB zu prüfen. Überlegungen über einen wettbewerbsrechtlichen Schutz im weitesten Sinne, wie er vor allem in der Entscheidung 4 Ob 180/99w auch' diskutiert wurde, sind nach den Prozessbehauptungen gar nicht anzustellen.

Im Übrigen wird es Sache des Beklagten selbst sein, aufgrund der Geschäftsbedingungen mit seinem Vertragspartner mögliche, aber auch notwendige

Vorkehrungen zur Durchführung der einstweiligen Verfügung zu bewerkstelligen (vgl. für den Bereich des Datenschutzes § 27 Abs 7 DSG 2000 -Bestreitungsvermerk).

Demgemäß findet das Rekursgericht insgesamt keinen Anlass, auch nur teilweise dem Rekurs der beklagten Partei Folge zu geben oder aber auch die an sie gerichteten Anordnungen nicht aufrechtzuerhalten oder umzuformulieren. In diesem Sinne war also die Entscheidung des Erstgerichtes zur Gänze zu bestätigen.

Die Entscheidung über die Kosten der klagenden Partei beruht auf § 393 Abs 1 EO, jene über die Kosten des Beklagten auf §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm §§ 40, 50 Abs 1 ZPO.

Der Ausspruch über die weitere Rechtsmittelzulässigkeit fußt auf der im Spruch zitierten Gesetzesstelle, wobei im Übrigen von der unbemängelt gebliebenen und auch unbedenklichen Bewertung der klagenden Partei ausgegangen werden kann. Soweit ersichtlich, hat sich das Höchstgericht erst in einer Entscheidung mit dem Bereich des Namensschutzes (namensähnlicher Gebilde) im Sinne des § 43 ABGB im Internet auseinandergesetzt. Mangels einer ständigen Rechtsprechung des Höchstgerichtes scheint damit eine erhebliche Rechtsfrage gegeben zu sein.