

Rechtsprobleme bei Google & Co.

Bernd Schauer

*Ludwig Boltzmann Institut für Europarecht
Zuckerbäckerstiege, 1010 Wien
bernd.schauer@lbi-europarecht.at, bernd.schauer@lawvision.at*

Schlagworte: Suchmaschinen, Werbeformen, Haftung, Meta-Tags, Keyword-Advertising

Abstract: Google & Co. nehmen eine wichtige Rolle im Internet ein. Sowohl für Unternehmer als auch für die Werbewirtschaft haben Suchmaschinen große Bedeutung. Der Beitrag skizziert die technischen Aspekte und die daraus resultierenden rechtlichen Probleme im Umgang mit Google & Co.

1. Einleitung

Suchmaschinen wie Google, Yahoo, Altavista oder MSN zählen zu den populärsten und wichtigsten Webapplikationen. Aktuelle Statistiken zu Hits und zur Anzahl der täglich gestellten Suchabfragen belegen die zunehmende Bedeutung der Suchmaschinen recht deutlich.¹ In deren umfangreichen Datenbanken wird das verfügbare Webangebot soweit wie möglich erfasst und allen Anwendern über eine Suchapplikation erschließbar gemacht. Google hat sich in den letzten zwei Jahren zum Marktführer in diesem Bereich entwickelt und bietet nicht nur eine eigene Suchmaschine über google.com bzw über entsprechende nationale Ableger mit entsprechender TLD an, sondern lizenziert auch die Suchtechnologie, damit dritte Anbieter diese für ihre Dienste einsetzen können. 250 Millionen Suchabfragen werden heute allein mit Google-Technologie in aller Welt durchgeführt.

Der Aufbau einer Suchmaschine wie Google ist rasch skizziert. Das Aufspüren neuer Seiten² übernehmen die sog „Robots“, die selbständig und systematisch in gewissen Zeitabständen das WWW durchsuchen, in dem sie die einzelnen Seiten analysieren und eventuell alle Links der Seiten weiterverfolgen. Neu entdeckte bzw aktualisierte Seiten werden automatisch in komprimierter Form dem sog „Indexer“ übermittelt, wo die eingesammelten Daten in eigenen Datenbanken der Suchmaschinenanbieter gespeichert und indiziert werden.

¹ Vgl Sullivan, <http://www.searchenginewatch.com/reports/article.php/2156431>.

² Sog „Harvesting“.

Die sog „Indexer“ der einzelnen Suchmaschinen arbeiten recht unterschiedlich. In der Regel katalogisieren sie die Seiten, die die Suchroboter abliefern und legen sie im Index der Datenbank ab. Sie sortieren diese nach Web-Adresse, Titel, Meta-Tags, Links und dem eigentlichen Text, der schlussendlich Wort für Wort in der Datenbank abgelegt wird. Der so entstandene „Index“ dient danach als Schnittstelle für die eigentliche Webapplikation des Suchmaschinenanbieters, über die die Anwender mit Hilfe von Suchmasken diverse Suchabfragen definieren können. Die jeweiligen Webserver übernehmen die Suchbegriffe, formulieren diese in die entsprechende Abfragesyntax um und übergeben sie unmittelbar an die Datenbank, die schließlich eine ungeordnete Trefferliste auswirft. Für die Sortierung der Treffer setzt Google beispielsweise das eigens entwickelte Ranking-Tool PageRank™ ein, das die Relevanz eines Datensatzes anhand von verschiedenen Kriterien errechnet. In diesem Schritt entscheidet sich nun, welche Webseiten am Beginn oder am Ende einer Trefferliste erscheinen.

Je nach eingesetzter Technik, die bei den Robots, beim Indizierungs-vorgang oder bei der Trefferlistensortierung verwendet wird, kommt es in der Praxis dazu, dass unterschiedliche Suchergebnisse den Anwendern bei den jeweiligen Suchmaschinen präsentiert werden.³

Aus Anwendersicht gibt es daher einige wesentliche Punkte, die bei der Recherche im Internet zu beachten sind⁴:

- Umfang: Welche Informationen einer einzelnen HTML-Seite werden erfasst und von der Suchmaschine indiziert?
- Aktualisierung: Wie häufig wird die Datenbank aktualisiert; stündlich, täglich, wöchentlich oder monatlich?
- Geschwindigkeit: Wie schnell ist die Antwortzeit bei Suchabfragen?
- Deckungsbereich: Der geographische und der fachliche Deckungsbereich einer Suchmaschine lässt sich in der Praxis kaum feststellen. Das „Harvesting“ der Informationen geschieht zumeist mit Methoden, die keine scharfen Abgrenzungen zwischen Informationen aus einzelnen Staaten ergeben. Es gibt nationale Suchmaschinen, die bei der Erfassung etwaige Einschränkungen zB aufgrund der TLD berücksichtigen.
- „Harvesting“: Die verwendeten Strategien entscheiden darüber, welche Server gefunden werden und welche Dokumente (zB nur statische oder auch dynamische) bevorzugt indiziert werden.

³ Vgl die neuen Suchdienste wie www.teoma.com, www.vivisimo.com; vgl die Entwicklungen im Hinblick auf das Semantic Web des W3Cs www.w3.org/2001/sw, RDF, www.w3.org/rdf, ferner der sog „Web Ontology Language“ (OWL), www.w3.org/2001/sw/webOnt/.

⁴ Vgl dazu Koch, <http://www.zbp.univie.ac.at/gi/vortrag/skeema.html>.

- **Indizierung:** Die meisten Roboterdienste arbeiten heute mit Volltextindizierung. Die Interpretation von Volltext bewegt sich bei den Anbietern von einem „Extrakt“ signifikanter Einzelbegriffe, den ersten zwanzig zusammenhängenden Zeilen in Kombination mit anderen Elementen des Dokumentes (zB Lycos) bis hin zum kompletten Text einschließlich gewisser Metainformation in HTML-Dokumenten. Auch „Gewichtungen“ der Informationen je nach Auftreten innerhalb eines HTML-Dokuments werden von den Suchmaschinen unterschiedlich berücksichtigt.
- **Benützungsoberfläche - Suchmaske, Operatoren und Suchoptionen:** Je nach Anbieter gibt es einfache Suchmasken bis hin zur „Expertensuchmaske“. Die Anzeige der Ergebnisse reicht von der Anzeige der gesamten indizierten Information bis zur Darstellung eines Extraktes.

2. Rechtliche Probleme

2.1. Allgemein

Durch das immer unübersichtlicher werdende Internetangebot haben Suchmaschinen eine große Bedeutung für e-Commerce-Unternehmer erlangt. Aufgrund ihrer Popularität sind sie zum wichtigsten Werbeträger im Internet geworden, da sie zielgruppenorientiert kommerzielle Informationen den suchenden Anwendern anbieten können. Das „Gefundenwerden“ im Internet ist darüber hinaus für die Unternehmer essentiell geworden, insbesondere wenn Waren und Dienstleistungen online verkauft werden sollen oder wenn die jeweiligen Websites hauptsächlich durch Werbeschaltungen finanziert werden. In diesem Fall ist es wichtig für einen Anbieter, dass seine Seiten häufig besucht werden, da sich die Höhe der Werbeeinnahmen an der Zahl der Zugriffe („Hits“) orientiert.

Die „Beeinflussung“ von Ergebnissen in einer Trefferliste, um zumindest auf der ersten Seite der Ergebnisliste – wenn möglich vor einem Konkurrenten – zu erscheinen, ist daher für viele Unternehmer von großer Bedeutung. Um dies bewusst bewerkstelligen zu können, muss man die Techniken und Arbeitsweisen der Suchmaschinen im Hinterkopf behalten und diese zum Vorteil ausnutzen.

2.2. Fallgruppen

In der Judikatur haben sich bisher beim Thema „Suchmaschinenmanipulation“ einige Fallgruppen herauskristallisiert.

Die entsprechende Verwendung von Meta-Tags, die eigentlich für die nähere Charakterisierung einer HTML-Seite herangezogen werden, ist eine gängige Methode, da diese im <head>-Bereich des Dokuments abge-

legt werden, von den Robots berücksichtigt werden, aber im Browser selbst nicht angezeigt werden. Die missbräuchliche Verwendung von fremden Firmen- oder Markennamen führen in der Praxis dazu, dass auch die Angebote von Dritten in einer Trefferliste aufscheinen, auch wenn sie keinen Bezug zum gesuchten Begriff haben.⁵

Beim „Word-Stuffing“ werden dagegen Wörter oder ganze Werbetexte oder fremde Marken- und Firmennamen in der Farbe des Hintergrunds im HTML-Dokument angeführt. Diese sind am Bildschirm für den Anwender nicht sichtbar, werden aber beim Erfassen der Webseiten von den Robots natürlich berücksichtigt. Verwendet man diese beispielsweise in einer Überschrift oder am Beginn eines Dokuments, wird dies bei der Indizierung als höherwertig eingestuft, was wiederum zu einer besseren Position in der Trefferliste führen kann.

Beim „Index-Spamming“ werden unterschiedliche, gegenseitig verlinkte Webseiten mit Meta-Tags verwendet, die unter verschiedenen Subdomains aufgerufen werden können, um damit möglichst viele Suchmaschineneinträge zu generieren. Damit können Webseiten von Konkurrenten in die weniger attraktiven hinteren Ränge der Trefferliste verdrängt werden.

„Keyword-Advertising“ hat sich in den letzten beiden Jahren zum lukrativsten Geschäft für Suchmaschinenhersteller entwickelt. Das Platzieren von Werbeschaltungen in Trefferlisten bei Eingabe eines bestimmten Suchbegriffs sind zu einem wichtigen Werbeinstrument im Internet geworden und damit zu einer wichtigen Einnahmenquelle für Suchmaschinenanbieter, da sie diese Keywords an die Meistbietenden verkaufen. Gibt ein Internetnutzer diese „gekauften“ Begriffe in die Suchmaschine ein, erscheint zusammen mit der Auflistung der Suchergebnisse auch eine Anzeige oder ein Banner des jeweiligen Werbetreibenden, der das jeweilige Keyword erworben hat. Ähnlich gelagert sind die Fälle des „Keyword-Buying“, bei denen die ersten Plätze in der Trefferliste bei der Verwendung eines bestimmten Keywords verkauft werden. Die Sortierung der Trefferliste erfolgt in diesen Fällen nicht nach „unabhängigen“, mathematischen Relevanzalgorithmen, was den Anwendern aber oft nicht ersichtlich ist, insbesondere wenn diese Treffer nicht eindeutig als solche gekennzeichnet sind.⁶

2.3. Rechtliche Aspekte

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die oben genannten Werbeformen bei Suchmaschinen als zulässig zu erachten sind, solange dadurch nicht insbesondere wettbewerbsrechtliche oder kennzeichenrechtliche Vorschriften verletzt werden.

⁵ Zankl, E-Commerce-Gesetz, Kommentar und Handbuch, 2002 Rz 425.

⁶ ZB als „Werbung“, „sponsored link“, farbliche oder grafische Gestaltung etc.

Zur Zulässigkeit von Meta-Tags liegen eine Vielzahl an Entscheidungen vor.⁷ Die Judikatur hat sich bisher vor allem mit Problemen hinsichtlich der Verwechslungsgefahr, die durch die missbräuchliche Verwendung dieser Tags entstehen kann, aber auch mit Fragen einer möglichen Absatzbehinderung auseinandergesetzt. Daneben wurden auch Aspekte der Rufausbeutung und der Kennzeichen- bzw Markenverletzung zB nach dem MaSchG⁸ durch Meta-Tags behandelt.

Festzuhalten ist, dass die unbefugte Verwendung von geschäftlichen Bezeichnungen oder einer Marke in Meta-Tags durch einen Mitbewerber eine Verwechslungsgefahr begründen kann. Je nach der konkreten Sachlage können damit in der Praxis zumindest Unterlassungsansprüche nach den §§ 1, 2 und 9 UWG bzw dem § 10 MaSchG in Frage kommen. Eine Verwechslungsgefahr besteht insofern darin, dass durch die Einbindung derartiger Tags in den Trefferlisten der Suchmaschinen neben der Website mit dem Namen der eigentlichen Firma auch die Seiten der Konkurrenten angeführt werden können, was bei einer gewissen Branchennähe irreführend sein kann. Durch dieses Ergebnis könnte nämlich der Anwender zu der unzutreffenden Annahme verleitet werden, dass zwischen den beiden Unternehmen eine gewisse wirtschaftliche bzw eine organisatorische Nahbeziehung besteht, die aber de facto nicht vorliegt.⁹

Für diejenigen Fälle, in denen Meta-Tags verwendet werden, die sich nicht auf den Inhalt der eigentlichen HTML-Seite beziehen, kommt somit je nach Sachlage grundsätzlich eine Haftung nach § 2 UWG in Betracht. Die Verwendung der Bezeichnung eines Konkurrenten in einem Meta-Tag kann ohne sachliche Rechtfertigung darüber hinaus auch noch je nach Fall eine sittenwidrige Absatzbehinderung iSd § 1 UWG darstellen.¹⁰

Die Haftungskriterien gemäß § 14 und § 18 UWG bzw gemäß § 54 MaSchG sind nach der ständigen Rechtsprechung weit auszulegen.¹¹ Der Unterlassungsanspruch nach dem UWG richtet sich nach herrschender Ansicht gegen den Handlungs- und den Zustandsstörer, was im Fall der Meta-Tags in der Regel der Inhaber der eigentlichen Webseite sein wird,

⁷ Horak, werbung@internet, NWV, Wien 2002, 99f; Stadler, Haftung für Informationen im Internet, Erich Schmidt Verlag, 2002 Rz 232 f; Linder F, Schutz fremder Kennzeichen in Meta-Tags, <http://www.juridicum.at/forschung/linder/meta%20.pdf>.

⁸ Markenschutzgesetz 1970, BGBl 260/1970 (WV) idF BGBl I 143/2001; OGH, 19. 12. 2000, 4 Ob 308/00y („Numtec-Interstahl“); OLG München 6. 4. 2000, 6 U 4123/99 („hanseatic“); zur Frage der Anwendbarkeit des MaSchG Linder F, Schutz fremder Kennzeichen in Meta-Tags 11 f.

⁹ LG Mannheim 1. 8. 1997, 7 O 291/97 („ARWIS“).

¹⁰ Zankl, OGH erlaubt meta-tags im Internet, AnwBl 2001, 316.

¹¹ Thiele, Metatags und das österreichische Wettbewerbsrecht, ÖJZ 2001, 168 FN 39 mwN; OGH 28. 9. 1999, 4 Ob 168/99f, MR 1999, 348; OGH 26. 1. 1999, 4 Ob 309/98i, RdW 1999, 473.

der für die verwendeten Tags auf seiner Seite grundsätzlich einzustehen hat. Dieser ist ferner angehalten, die ihm zumutbaren Schritte zu unternehmen, um die unrechtmäßige Benutzung von fremden Kennzeichen oder einer fremden Marke zu unterbinden. Zu der Unterlassungspflicht eines Inhabers wird es auch gehören, durch geeignete Maßnahmen zu verhindern, dass die Einträge in einer Trefferliste einer Suchmaschine – zB aufgrund der verwendeten Meta-Tags – eine Beziehung bzw eine gewisse Verbindung zu seiner Homepage herstellen können, wenn zB nach einem derartigen fremden Markennamen gesucht wurde.

In der Literatur wird – in Analogie zur Haftung des Buchhändlers¹² – eine Prüfpflicht der Suchmaschinenbetreiber im Hinblick auf mögliche Kennzeichenverletzungen in den aufgrund etwaiger Meta-Tags automatisch erzeugten Trefferlisten zu Recht verneint. Abgesehen von der technischen Unmöglichkeit einer derartigen Kontrollmaßnahme spricht schon die Einordnung des Suchmaschinenbetreibers als bloß „technischer Verbreiter“¹³ dafür, eine Haftung für negatorische Ansprüche im Zusammenhang mit Meta-Tags abzulehnen.¹⁴

Eine derartige Prüfpflicht könnte nur dann in Betracht kommen, wenn offensichtliche Mängel bzw begründete Zweifel an der ordnungsgemäßen Funktion der Suchmaschine bestehen. Dies könnte beispielsweise der Fall sein, wenn laufend aufgrund einer Fehlfunktion offensichtlich falsche Werbeeinschaltungen bei einem Suchbegriff angezeigt werden.

In den USA und in der BRD geht die Rechtsprechung bisher davon aus, dass die verdeckte Einflussnahme auf Suchmaschinen mit dem Ziel, das eigene Webangebot bei Eingabe eines fremden Kennzeichens in der Trefferliste zu platzieren, regelmäßig eine Verletzung des fremden Kennzeichens darstellen kann. Ob das für den Anwender ersichtlich ist, wurde in der deutschen Judikatur als unerheblich eingestuft.¹⁵

Der EuGH nimmt mit Einschränkungen eine Verwendung „als Marke“ und damit eine Verletzung schon dann an, wenn die Marke auch nur im Sinne eines Hinweises eingesetzt wird.¹⁶

Das Word-Stuffing ist nach den eben genannten Grundsätzen rechtlich analog zu den Meta-Tags zu beurteilen.¹⁷

¹² OGH 29. 9. 1999, 6 Ob 119/99i.

¹³ Krassnigg, Wettbewerbsrechtliche Probleme bei Domains, Links und dem Search-Engine-Spamming, 74; online unter www.harald.krassnig.at.

¹⁴ LG München I, 20. 9. 2000, 7 HK O 12081/00 („Explorer“); vgl den Beschluss LG München I, 2. 12. 2003, 33 O 21461/03 („Keyword-Advertising“).

¹⁵ OLG München, 6. 4. 2000, 6 U 4123/99.

¹⁶ EuGH Slg 1999 I-905 – Vorabentscheidungsverfahren BMW Motorenwerke AG und BMW Nederland – Karel Deenik; *ecolex* 1999/135, *ÖBl* 1999, 250.

¹⁷ So auch *Seidelberger*, Wettbewerbsrecht und Internet, *RdW* 2000/500.

„Index-Spamming“ kann im Einzelfall ab einer gewissen Menge von generierten Treffern in der Suchmaschine als Absatzbehinderung bzw als Abfangen von Kunden iSd § 1 UWG eingestuft werden.¹⁸

„Keyword-Advertising“ wird in der Judikatur¹⁹ bisher als grundsätzlich zulässig erachtet. Unzulässig kann diese Werbeform dann werden, wenn sie missbräuchlich dazu genutzt wird, um konkurrierende Firmenbezeichnungen, Marken oder Produkte in Text- oder Bannerform anzuzeigen. Dies wird im Regelfall eine Verletzung des UWGs darstellen, und zwar sowohl durch den Suchmaschinenbetreiber als auch durch den Unternehmer, der das Keyword für Werbezwecke gekauft hat. Je nach Sachlage könnte ein sittenwidriges „Abfangen von Kunden“ oder eine sittenwidrige Rufausbeutung vorliegen.²⁰ Erscheint beim Keyword-Advertising oder beim Keyword-Buying bei Eingabe eines Suchbegriffes der Name eines Mitwerbers oder eines anderen Unternehmens, so könnte dies eine schmarotzerische Ausbeutung eines fremden Rufs darstellen und als Verstoß gegen § 1 UWG gewertet werden, wenn der fremde Name eines Mitwerbers vom Unternehmer dazu ausgenutzt wird, um für den eigenen Namen zu werben.²¹

Neben dem Unternehmer könnte auch eine Haftung des Suchmaschinenbetreibers gemäß § 1 UWG wegen unzulässiger Rufausbeutung in Betracht kommen. Der Suchmaschinenbetreiber lukriert Einnahmen aufgrund von Werbebannern oder -texten, die er in Zusammenhang mit den Keywords verkauft. Durch den „Verkauf“ der entsprechenden Keywords nutzt er in einem derartigen Fall widerrechtlich das Nutzungsrecht an fremden Marken und Firmen sowohl unmittelbar für sich selbst als auch mittelbar für Dritte aus und erlangt dadurch einen wirtschaftlichen Vorteil gegenüber anderen Wettbewerbern.²²

Keyword-Advertising bzw Keyword-Buying wird jedenfalls zulässig sein, wenn nicht kennzeichenrechtlich geschützte oder allgemeine Bezeichnungen verwendet werden, die in der Trefferliste auch entsprechend als Werbung gekennzeichnet sind.²³ Das gilt ebenso für die abfrageabhängige Anzeige von entsprechend gestalteten Werbebannern, sofern dabei keine Marken- oder sonstigen Kennzeichenrechte verletzt werden. Als

¹⁸ Vgl Horak, werbung@internet, 115.

¹⁹ Vgl in den USA den Fall American Blind and Wallpaper Factory vs Google, <http://www.heise.de/newsticker/meldung/44149>.

²⁰ LG Frankfurt aM, 2-06 O 248/00 („Heizung“-„Solar“), LG Köln 15 O 22/01; OLG Düsseldorf, 17.2.2004, I 20 U 104/03 (Beschluss), OLG Düsseldorf 1.10.2002, 20 U 93/02.

²¹ Schönherr, Wettbewerbsrechtliche Aspekte des Internet, ÖBl 1999, 267 f.

²² LG Hamburg 14. 11. 2003, 312 O 887/03, („Preispiraten“); LG Hamburg 16. 2. 2000, 315 O 225/99 („US-Kosmetikonzern – virtuelle Parfümerie“).

²³ Thiele, Keyword-Advertising, RdW 2001/492.

wettbewerbswidrig ist dies erst dann einzustufen, wenn das jeweilige Werbebanner auch bei oder nur im Zusammenhang mit der Suchabfrage nach einem unmittelbaren Konkurrenten aufscheint.²⁴

3. Ausblick

Die Haftung für Suchmaschinenbetreiber wird in Zukunft eine bedeutendere Rolle einnehmen. Durch die Entwicklungen im Bereich „Semantic Web“ und Ontologien werden neue, die juristische Beurteilung eines Sachverhaltes erheblich erschwerende Suchmechanismen entstehen. Suchmaschinen werden anfangen, „verstehen“ zu lernen und mit Hilfe komplexer Suchalgorithmen und eigener Begriffslogik neue Formen von Trefferlisten erzeugen, die individuell auf die Bedürfnisse des Anwenders zugeschnitten sind. Die hierfür benötigten Informationen stammen aber dann nicht mehr aus nur einer Datenbank, sondern aus einem „Informationsnetzwerk“, was die eindeutige Zurechenbarkeit von wettbewerbsrechtlichen Handlungen, die Identifizierung von Verursachern oder Störern, in der juristischen Beurteilung erheblich erschweren wird.

²⁴ LG Berlin, 12. 1. 2001, 15 O 22/01.