
Datum: 15.07.2003
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-20 U 21/03
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2003:0715.I20U21.03.00

Leitsätze:

§ 15 Abs. 2 MarkenG, §§ 1, 3 UWG Impuls

Leitsätze:

Die Verwendung des Firmenschlagworts eines Unternehmens als so genanntes Me-ta-Tag, also als selbst nicht sichtbar werdendes Suchwort für Suchmaschinen des Internets, durch ein anderes Unternehmen der Branche verletzt nicht das Recht an dem Unternehmenskennzeichen. Ebenso wenig liegt jedenfalls dann ein nach dem Wettbewerbsrecht unzulässiges Sichaufdrängen oder Belästigen oder eine Irreführung der Internetnutzer vor, wenn das Schlagwort - ungeachtet seiner Kennzeichnungskraft für ein Unternehmen der betreffenden Branche - ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache ist.

OLG Düsseldorf, 20. Zivilsenat, Urteil vom 15. Juli 2003, Az.: 20 U 21/03, nicht rechtskräftig

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichtes Düsseldorf vom 4.12.2002 wie folgt abgeändert:

Den Beklagten wird es, über die bereits vom Landgericht ausgesprochene Verurteilung hinaus, bei Meidung eines Ordnungsgeldes bis zu 250.000 EUR für jeden Fall der Zuwiderhandlung, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, untersagt, im Internet Versicherungen, Dienstleistungen zur Vermittlung, Bewerbung oder Vergleich von Versicherungen unter dem Wort "Impuls" in Form des Domainnamens "impuls-private-krankenversicherung-im-vergleich.de" und in Form einer isolierten Überschrift, wie nachstehend wiedergegeben, anzubieten.

Abbildung

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten erster Instanz werden den Beklagten zu 3/5 und der Klägerin zu 2/5 auferlegt. Die Kosten zweiter Instanz werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Entscheidungsgründe

I.

Das Landgericht, auf dessen Urteil gemäß § 540 ZPO Bezug genommen wird, hat die auf Unterlassung der Verwendung des Begriffes "Impuls" für Dienstleistungen im Versicherungsbereich gerichtete Klage, die in erster Instanz ausdrücklich nicht auf Kennzeichenrechte gestützt worden war, abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass ein Anspruch aus § 12 BGB an der mangelnden Unterscheidungskraft des Firmenbestandteils "Impuls" scheitere; auch habe die Klägerin nichts zur Verkehrsgeltung vorgetragen. Die Unterlassungsansprüche rechtfertigten sich nicht aus § 1 UWG, da die Klägerin in ihrer Geschäftstätigkeit nicht dadurch behindert würde, dass ihr seitens der Beklagten gezielt Kunden abgefangen würden. Es lägen weder eine Irreführung noch ein Rechtsmissbrauch vor.

Dem weiteren Klageantrag auf Untersagung der Unterhaltung eines Teledienstes, ohne dabei die nach § 6 TDG vorgeschriebene vollständige Anbieterkennzeichnung anzubringen, hat das Landgericht stattgegeben.

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin in abgeänderter Form ihre Klageanträge weiter, soweit das Landgericht sie abgewiesen hat.

Die Klägerin leitet ihre Unterlassungsansprüche mit der Berufungsbegründung nunmehr aus §§ 5, 15, 4, 14 MarkenG her und stützt sich dabei einerseits auf die handelsregisterrechtliche Eintragung (HRB, AG) unter ihrer Firmenbezeichnung und die beim DPMA für die

1

2

3

4

5

6

Leistung "Vermittlung von Versicherungen und Finanzierungen" mit Priorität vom 21.7.2001 eingetragene Marke 30144728.4 "Impuls" (Anlage BK 1).

Die Klägerin behauptet, diese Marke, deren Inhaberin die Firma Impuls Finanzmanagement AG,..., ist, in Lizenz zu nutzen. 7

Die Klägerin verweist darauf, dass sowohl die von den Parteien verwendeten Kennzeichnungen als auch die von ihnen darunter angebotenen Leistungen identisch seien und die Kennzeichnungskraft von "Impuls" - im Hinblick auf vergleichbare markenrechtliche Entscheidungen des Bundespatentgerichtes - zu bejahen sei. Deshalb sei auch eine Drittzeichenlage nicht erheblich. 8

Schließlich sei der Anspruch nach § 1 UWG begründet, weil die Beklagte von den Werbemaßnahmen der Klägerin profitierten und sich an deren Erfolg anhängen würden. 9

Die Klägerin beantragt, 10

das angefochtene Urteil aufzuheben und es den Beklagten bei Meidung der gesetzlich vorgesehenen Ordnungsmittel weiter zu untersagen, 11

1. das Wort "Impuls" in der aus der Formel des vorliegenden Urteils ersichtlichen Weise zu benutzen, 12
2. in html-Code von Internetseiten, auf denen Dienstleistungen der unter a) bezeichneten Art angeboten werden, das Wort "Impuls" zu verwenden. 12

Die Beklagten beantragen, 13

die Berufung zurückzuweisen. 14

Die Beklagten erwidern, die Klägerin biete ein viel breiteres Leistungsangebot an als der Beklagte zu 2., der sich nur mit der Vermittlung privater Krankenversicherungen beschäftigte; die Beklagte zu 1. sei überhaupt nicht auf dem Versicherungssektor tätig. 15

Der Zeuge H, der seit dem Jahre 1995 über die beim Deutschen Patent- und Markenamt für Dienstleistungen auf dem Gebiet des Finanz- und Versicherungswesens eingetragene Marke "Impuls" (Bl. 156, 157 d.A.) verfüge, habe dem Beklagten zu 2. die Verwendung dieses Begriffs für das Vertriebsgebiet Mittelfranken gestattet. 16

Im übrigen sprächen der Beklagten zu 2. und die Klägerin verschiedene Interessentenkreise an, so dass keine Verwechslungsgefahr bestände. Schließlich handle es sich bei dem Wort "Impuls" um einen Allerweltsbegriff der Umgangssprache, dem das Landgericht aus zutreffenden Gründen die Unterscheidungskraft abgesprochen hätte. 17

II. 18

Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache teilweise Erfolg. 19

Die Klägerin kann von den Beklagten gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1, 15 Abs. 2 MarkenG die beantragte Unterlassung der Verwendung des Wortes "Impuls" im Domainnamen der Beklagten und als Überschrift auf ihrer Website verlangen. 20

Auf den Hinweis des Senates im Termin vom 24.6.2003, dass der ursprünglich beim Landgericht gestellte und in der Berufungsbegründung wiederholte Antrag den 21

Verbotsumfang nicht hinreichend bestimme, hat die Klägerin ihr Unterlassungsbegehren auf die Benutzung in Form des Domainnamens "impuls-private-krankenversicherung-im-vergleich.de" und in Form der Überschrift auf der Homepage der Beklagten, wie sie sich aus dem Ausdruck Anlage K 4 ergibt, bezogen. Damit ist im Hinblick auf den Streitgegenstand geklärt, dass dieser allein den Internetauftritt der Beklagten umfasst, was schon der Vortrag der Klägerin in beiden Instanzen durchweg erkennen lässt. Aus den mit der Klageschrift überreichten Anlagen etwa noch ersichtliche Benutzungsformen von "Impuls" sind nicht streitgegenständlich.

Für die rechtliche Beurteilung der Ansprüche der Klägerin gegen die Beklagten ist die bereits in erster Instanz von der Klägerin vorgetragene Tatsache, dass sie unter der geschäftlichen Bezeichnung "Impuls Medienmarketing GmbH" auftritt und als solche im Handelsregister eingetragen ist, zugrunde zu legen. Dem Inbegriff des Parteivortrags ist zu entnehmen, dass der aus dem Unternehmenskennzeichen abgeleitete Schutzanspruch schon in erster Instanz Streitgegenstand war, auch wenn sich die Klägerin dort auf lauterkeitsrechtliche und nicht auf "kennzeichenrechtliche" Vorschriften gestützt hat. Ersichtlich hat jedenfalls der "Name" der Klägerin schon damals eine Rolle gespielt; denn sonst hätte das Landgericht im angefochtenen Urteil hierauf nicht abstellen können. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (GRUR 2002, 622, 623 - shell.de -, NJW 2002, 2096, 2097 - vossius II -) geht der kennzeichenrechtliche Schutz nach § 15 Abs. 2 MarkenG in seinem Anwendungsbereich aber grundsätzlich dem vom Landgericht geprüften Namensschutz nach § 12 BGB vor. 22

Die Klägerin kann für den Bestandteil "Impuls" ihrer Firmenbezeichnung "Impuls Medienmarketing GmbH" vom Schutz des vollständigen Firmennamens abgeleiteten Schutz als Kennzeichen im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 1 MarkenG beanspruchen, weil es sich hierbei um einen unterscheidungskräftigen Firmenbestandteil handelt, der seiner Art nach im Vergleich zu den übrigen Firmenbestandteilen geeignet erscheint, sich im Verkehr als schlagwortartiger Hinweis auf das Unternehmen durchzusetzen (vgl. BGH GRUR 1999, 492, 493 - Altberliner -; BGH GRUR 2002, 898 - de facto -). 23

Das Landgericht hat zur (von ihm im Rahmen des § 12 BGB geprüften) Unterscheidungskraft des Bestandteiles "Impuls" ausgeführt, dass es sich zwar um keine Sach- oder Funktionsbezeichnung, sondern einen lexikalisch belegten Begriff der deutschen Sprache, der Energiestoß, Anstoß, eine physikalische Bewegungsgröße oder auch Motivationsfaktor bedeuten könne, handele. Der Begriff Impuls sei umgangssprachlich allgemein verbreitet und weder phantasievoll noch originell mit eigentümlicher Einprägungskraft. Er stelle ein Allerweltsbegriff, der für eine Vielzahl von Unternehmen aller möglicher Branchen dienen könne, dar. Mit dieser Werbung trägt das Landgericht aber der neueren höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Entscheidungskraft nicht hinreichend Rechnung. 24

Schon aus den vom Landgericht aufgezeigten komplexen Begriffsinhalten ergibt sich nämlich, dass das Wort "Impuls" unterschiedliche Deutungen zulässt, die es ausschließen, dass der Verkehr in beachtlichem Maße das Wort allein in einer dieser möglichen Bedeutungsvarianten versteht (vgl. insoweit zur Unterscheidungskraft des Wortes "BONUS" BGH GRUR 2002, 816, 817). Keine der Deutungen ist für Versicherungen, Dienstleistungen zur Vermittlung, Bewerbung oder dem Vergleich von Versicherungen glatt beschreibend. Es gibt allenfalls äußerst vage Assoziationen zu der Art, wie die Dienste "dynamisch" erbracht werden. 25

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (GRUR 1999, 492, 493 - Altberliner -) ist für die Bejahung von Kennzeichnungskraft eine besondere Originalität der Angabe, etwa 26

durch eigenartige Wortbildung oder eine Heraushebung aus der Umgangssprache nicht Voraussetzung. Insoweit reicht vielmehr aus, dass eine beschreibende Verwendung nicht festzustellen ist (BGH GRUR 2002, 898 - de facto -). Unter diesen Prämissen kann dem Wort "Impuls" die Unterscheidungskraft nicht abgesprochen werden. Die Bezeichnung ist diffus und vermittelt im Hinblick auf das Tätigkeitsfeld der Klägerin keinen konkreten Bedeutungsgehalt, ist somit nicht beschreibend. Das Oberlandesgericht Köln hat in seiner Entscheidung GRUR 1994, 386 den Titel "impulse" als phantasievollen, einprägsamen Namen für ein Wirtschaftsmagazin angesehen; das hat für den Streitfall eine gewisse Bedeutung, mögen die Anforderungen an Zeitschriftenartikel auch besonders gering sein. Der von der Klägerin verwendete Zusatz "Medienmarketing" ist dagegen rein beschreibend und weist, wie auch die Angabe der Rechtsform, keine namensmäßige Unterscheidungskraft auf. Mithin ist die Kurzbezeichnung "Impuls" geeignet, sich als schlagwortartiger Hinweis auf das Unternehmen der Klägerin durchzusetzen, wobei es nicht darauf ankommt, ob "Impuls" tatsächlich als Firmenbestandteil in Alleinstellung verwendet wird und ob sich diese Kurzbezeichnung im Verkehr durchgesetzt hat (BGH GRUR 2002, 898 - de facto -).

Auch kann der Annahme der Schutzfähigkeit von "Impuls" kein Freihaltungsbedürfnis für Mitbewerber entgegengehalten werden, was aber das Landgericht mit der Wendung, dass Allerweltsbegriffe nicht durch Inbenutzungsnahme an sich gerissen werden dürften, offensichtlich bejahen will. Der Allgemeinheit steht eine rein beschreibende Verwendung der Bezeichnung "Impuls" auf dem betreffenden Dienstleistungsgebiet im Übrigen weiterhin offen. 27

Die konkrete Verletzungshandlung durch die Beklagten ergibt sich aus der Abbildung Anlage K 4 (Bl. 15 d.A.). Die Verwendung des Wortes "Impuls" in Alleinstellung als Überschrift auf der Website und die Verwendung des Domainnamens "impuls-private-krankenversicherung-im-vergleich.de" wirken als kennzeichenmäßige Benutzung. Dass der Beklagte zu 2. den angegriffenen Domain-Namen auch jetzt noch benutzt, ist unstreitig. Die Beklagte zu 1. verteidigt sich gegen ihre Inanspruchnahme damit, die Domain nur kurzfristig gehalten zu haben und in der Versicherungsbranche nicht tätig zu sein. Damit vermag sie jedoch die für den Unterlassungsanspruch der Klägerin erforderliche Wiederholungsgefahr nicht auszuräumen, wie schon das Landgericht im Hinblick auf die Passivlegitimation der Beklagten zu 1. für den Anspruch zu c) der Klage ausgeführt hat. Auch ein nur kurzfristiges Halten der Domain durch die Beklagte zu 1., welches sie selbst einräumt, genügt, um auch sie als Verletzter der Kennzeichenrechte der Klägerin anzusehen, da mangels gegenteiligen Vortrags davon auszugehen ist, dass die unter der Domain angezeigte Internetseite auch zum damaligen Zeitpunkt wie aus der Anlage K 4 ersichtlich ausgestaltet gewesen ist; damit ist die Domain auch in der Zeit, als die Beklagte zu 1. Inhaberin war, einschlägig von ihr im geschäftlichen Verkehr genutzt worden, mag auch nur der Beklagte zu 2. selbst Träger des Unternehmens gewesen sein. Es ist nichts dazu vorgetragen, dass die Beklagte zu 1. die geschäftliche Nutzung nicht gekannt hätte. 28

Die Verwechselungsgefahr der sich gegenüberstehenden Zeichen ist ohne weiteres zu bejahen. Bei der Beurteilung der Verwechselungsgefahr im Sinne von § 15 Abs. 2 MarkenG, die unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände vorzunehmen ist, besteht eine Wechselwirkung zwischen dem Ähnlichkeitsgrad der einander gegenüberstehenden Bezeichnungen, der Kennzeichnungskraft des Kennzeichens der Klägerin und dem wirtschaftlichen Abstand der Tätigkeitsgebiete der Parteien. Bei der Prüfung der Identität oder Ähnlichkeit von Unternehmenskennzeichen ist grundsätzlich sowohl bei dem geschützten Zeichen als auch bei dem Kollisionszeichen auf den Teil des gesamten Zeichens abzustellen, der gesonderten kennzeichenrechtlichen Schutz genießt. Der Grund für diesen selbständigen Schutz besteht in der Neigung des Verkehrs, längere Firmenbezeichnungen auf den (allein) 29

unterscheidungskräftigen Bestandteil zu verkürzen (BGH GRUR 2002, 898 - de facto -).

Auch bei dem Domainnamen der Beklagten "impuls-private-krankenversicherungen-im-vergleich.de" treten wegen fehlender Unterscheidungskraft die Zusätze "private-krankenversicherung-im-vergleich.de" zurück, weil sie ausschließlich den Unternehmensgegenstand beschreiben. Es stehen sich somit als zu vergleichend "Impuls" auf Seiten der Klägerin und "impuls" auf Seiten der Beklagten gegenüber, so dass Zeichenidentität anzunehmen ist. Eine unterschiedliche Groß- und Kleinschreibung spielt im Streitfall keine Rolle. 30

Es ist auf Seiten der Klägerin von normaler Kennzeichnungskraft auszugehen, da für eine erhöhte Kennzeichnungskraft nichts vorgetragen wird. Der erörterte Gleichlaut mit dem Begriff der allgemeinen Sprache schwächt die Kennzeichnungskraft nicht. 31

Des weiteren ist von Branchenidentität auszugehen im Hinblick auf den Unternehmensgegenstand "private Krankenversicherungen". Dass die Klägerin darüber hinaus noch weitere Betätigungsfelder unter ihrer Unternehmensbezeichnung hat, steht der Branchenidentität mit dem sich mit dem Geschäftsbereich der Beklagten deckenden Teil nicht entgegen. 32

Schließlich kann sich die Klägerin für ihr Firmenschlagwort "Impuls" auf eine Priorität gegenüber der Benutzung durch die Beklagten berufen. 33

Die Klägerin hat unter Hinweis auf die Handelsregistereintragung eine Benutzungsaufnahme im Jahre 1996 behauptet. Mit Schriftsatz vom 23.6.2003 hat die Klägerin einen Auszug aus dem Handelsregister AG ... Reg.-Nr. vorgelegt, aus dem sich ihre Eintragung am 24.7.1996 ergibt. Dem sind die Beklagten nicht entgegengetreten, so dass dahingestellt bleiben kann, ob sie zuvor die Eintragung im Handelsregister überhaupt mit ihrem Vortrag auf Seite 3 der Berufungserwiderung vom 12.5.2003 (Bl. 148 d.A.) bestreiten wollten. 34

Ob durch die Eintragung im Handelsregister bereits eine Benutzung der Unternehmensbezeichnung erfolgt ist (v. Schultz, § 5 MarkenG Rdn. 26; Ingerl/Rohnke § 5 MarkenG Rdn. 33) kann dahingestellt bleiben, jedenfalls indiziert die handelsregisterrechtliche Eintragung die Aufnahme einer dauernden wirtschaftlichen Betätigung. Anhaltspunkte dafür, dass im vorliegenden Fall die Indizwirkung nicht greifen könnte, sind nicht feststellbar. 35

Zudem ist eine Benutzung von "Impuls" durch die Klägerin durch den Ausdruck der DENIC (Bl. 10 d.A.) jedenfalls für das Jahr 2000 belegt. 36

Demgegenüber kann eine ältere Verwendung von "Impuls" durch den Beklagten zu 2. (da die Beklagte zu 1. eine Verwendung überhaupt verneint, beruft sie sich auch nicht auf ältere Rechte) nicht festgestellt werden. Sein Vortrag auf Seite 4 des Schriftsatzes vom 15.5.2002 (Bl. 65 d.A.), er habe den Begriff "impuls-private-krankenversicherung-im-vergleich" bereits seit 1998 in seiner geschäftlichen Tätigkeit verwendet, ist schon nicht hinreichend substantiiert und bezieht sich auch auf einen jedenfalls nach 1996 liegenden Zeitpunkt. 37

Darüber hinaus stützt sich der Beklagte zu 2. auf Rechte aus einer am 21.8.1995 eingetragenen Marke Nr. 2911604 "Impuls" und behauptet, der über diese Marke Verfügungsberechtigte Peter Heigel habe ihm die Verwendung des Begriffes Impuls gestattet. Hierzu ist zunächst festzustellen (vgl. die Eintragungsurkunde Bl. 156 R), dass Markeninhaber nicht Peter Heigel, sondern eine Impuls GmbH ist und unklar ist, in welcher 38

Beziehung der vom Beklagten zu 2. genannte Zeuge Heigel zu dieser GmbH steht. Da der Beklagte zu 2. nach seinem eigenen Vortrag Lizenzrechte, die ohnehin regional begrenzt sein sollen, nicht von der berechtigten Markeninhaberin ableitet, ist auch insoweit eine prioritätsältere Benutzung von "Impuls" durch den Beklagten zu 2. nicht schlüssig dargelegt.

Der Unterlassungsanspruch der Klägerin ist nicht zusätzlich gemäß §§ 4, 14 MarkenG begründet. 39

Die Klägerin hat mit der Berufungsbegründung als neue Tatsache in die Rechtsmittelinstanz eingeführt, dass sie als Lizenznehmerin die Rechte an der beim DPMA unter der Nr. 30144728.4 eingetragenen Marke "Impuls", deren Inhaberin die Impuls Finanzmanagement AG ist, habe, was die Beklagten auf Seite 7 unten der Berufungserwiderung (Bl. 152 d.A.) bestreiten. Damit führt die Klägerin zugleich einen neuen Streitgegenstand ein und ändert ihre Klage. Eine Klageänderung kann in zweiter Instanz bei Einwilligung des Gegners oder Sachdienlichkeit nur auf solche Tatsachen gestützt werden, die das Berufungsgericht ohnehin nach § 529 ZPO seiner Entscheidung zugrunde zu legen hat, § 533 ZPO. Mithin ist über § 529 Abs. 1 Nr. 2 ZPO die Zulassung des neuen Vortrages der Klägerin nach § 531 Abs. 2 ZPO zu prüfen und im Ergebnis zu verneinen, weil keine der dort genannten Alternativen hier in Betracht kommt. Insbesondere werden keine Entschuldigungsgründe hinsichtlich mangelnder Nachlässigkeit im Sinne von § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO vorgebracht. Im übrigen fehlte der Klägerin auch, wenn man ihren Vortrag über die eingetragene Marke "Impuls" berücksichtigen würde, die Aktivlegitimation, um daraus gegen die Beklagten vorzugehen. Ein Vorgehen ist gemäß § 30 Abs. 3 MarkenG nur mit Zustimmung des Inhabers möglich. Inhaberin der Marke ist die Impuls Finanzmanagement GmbH, deren Zustimmung nicht vorgetragen wird. 40

Was das zweite weiterverfolgte Begehren angeht, so hat die Klägerin weder kennzeichenrechtlich noch wettbewerbsrechtlich geschützte Ansprüche gegen die Beklagten auf Unterlassung der Verwendung des Wortes "Impuls" im html-Code ihrer Internetseite. 41

Die Verwendung des Wortes "Impuls" als Meta-Tag, die bewirkt, dass die Internetseite der Beklagten bei Eingabe von "Impuls" als Suchwort von Suchmaschinen als Treffer aufgeführt wird, stellt keine kennzeichenmäßige Benutzung der Unternehmensbezeichnung der Klägerin im Sinne von § 15 MarkenG dar. 42

Das Erfordernis eines kennzeichenmäßigen Gebrauchs für die Annahme einer Verletzungshandlung ist vom Europäischen Gerichtshof in den Entscheidungen BMW - (MarkenR 1999, 84) und - Arsenal - (MarkenR 2002, 394) und vom Bundesgerichtshof in den Entscheidungen - Festspielhaus - (GRUR 2002, 814) und - Frühstücksdink I und II - (GRUR 2002, 809 und 812) zuletzt bestätigt worden. 43

Es kann nicht angenommen werden, dass die Beklagten mit der beanstandeten Meta-Tag-Nutzung ihre Dienstleistungen selbst mit "Impuls" (als einem Teil der Unternehmensbezeichnung der Klägerin) kennzeichnen. 44

Abzustellen ist auf den Eindruck, der bei den beteiligten Verkehrskreisen, die eine Suchmaschine benutzen, entsteht, wenn eine bestimmte Website als Treffer aufgeführt wird, nachdem eine geschäftliche Bezeichnung (oder Marke) in eine Suchmaschine eingegeben wurde. Es kann nicht ohne weiteres (so aber das LG Hamburg, CR 2000, 121) angenommen werden, dass sich der (Suchmaschinen-) Benutzer bei Eingabe des fraglichen Wortes auf der Website des Inhabers der betreffenden Unternehmensbezeichnung oder Marke wähnen würde; ebenso wenig gerechtfertigt erscheint die Annahme, es werde der Eindruck vermittelt, 45

dass auf der angezeigten Website Waren des Zeicheninhabers erhältlich seien (so OLG München CR 2000, 461, 462). Auch kann nicht der vom Landgericht Mannheim (CR 1998, 306) vertretenen Ansicht gefolgt werden, dass mit dem (fremden) Suchwort auf den eigenen Geschäftsbetrieb hingewiesen und dadurch die unzutreffende Annahme einer wirtschaftlichen oder gesellschaftsrechtlichen Verbindung hervorgerufen werde.

Von Kotthoff (KuR 1999, 157, 159, 160) wird nämlich zu Recht die Frage gestellt und im Ergebnis verneint, ob die Verwendung kennzeichenrechtlich gestützter Bezeichnungen in Meta-Tags als gar nicht wahrnehmbarer Vorgang eine - von der Verkehrsauffassung bestimmte - markenrechtlich relevante Benutzungshandlung darstellen kann. Dass es insoweit an einer unmittelbaren Kennzeichenbenutzung fehlt, ist offensichtlich (vgl. Kur CR 2000, 448, 451). Dem kann nicht mit dem Verweis darauf abgeholfen werden, dass die §§ 14, 15 Markengesetz keine unmittelbare Wahrnehmung des durch den Verletzer erfolgenden Markengebrauchs voraussetzen und die Verbindung, die über den Gebrauch der Marke als Suchwort zur Antwort des Meta-Tag-Providers in der Suchliste und schließlich zur codierten Website führe, als Kennzeichenbenutzung ausreiche (so aber Ernst, Anm. zu LG Hamburg CR 2000, 122; Pellens, Anm. zu LG Hamburg CR 2002, 136, 137).

Richtigerweise ist vielmehr festzustellen, dass sich die angesprochenen Verkehrskreise ihre Vorstellung von der Kennzeichnung der Waren oder Dienstleistungen anhand des wahrnehmbaren Inhalts der Website, die als Treffer aufgeführt wird, bilden; so kann zum Beispiel erst die zusätzliche Benutzung des fremden Zeichens in der Adresse der Website dem Benutzer als kennzeichenmäßige Verwendung erscheinen (vgl. Kur CR 2000, 448, 452; Vidal, GRUR Int. 2003, 312, 317). Dann leitet sich der kennzeichenmäßige Gebrauch jedoch erst von der Benutzung des Zeichens als Domain oder Unterverzeichnis ab und nicht von der Benutzung als Meta-Tag (Vidal a.a.O.), mit der Folge, dass - wie im vorliegenden Fall - die erstgenannte Benutzung und nicht diejenige als Meta-Tag markenrechtlich zu untersagen ist. Wenn die betreffende Website neutral und markenrechtlich nicht zu beanstandend ausgestaltet ist, bietet sich für eine kennzeichenrechtliche Benutzung des Zeichens als Meta-Tag kein Anhalt, so dass ein generelles Verbot, wie die Klägerin es anstrebt, nicht ausgesprochen werden kann und die Kennzeichenverletzung hier über die im Tenor ausgesprochenen Untersagungen nicht hinausgeht.

Seinem Gehalt nach stellt sich das mit dem zweiten Antrag angegriffene Verhalten der Beklagten so dar, dass sie sich über das Suchwort "Impuls", das sie nach dem ohne weiteres ausgesprochenen Verbot weder als Domainnamen noch in der Überschrift ihrer Website zur Kennzeichnung ihrer Dienstleistung gebrauchen dürfen, Internet-Benutzern aufdrängen, die jedenfalls nicht vordringlich gerade an ihrem, der Beklagten, Leistungsangebot interessiert sind.

Ein solches Aufdrängen ist jedoch wettbewerbsrechtlich weder unter dem Gesichtspunkt der Irreführung noch unter dem der Belästigung nach §§ 1, 3 UWG zu beanstanden.

Bei dem Suchwort "Impuls" handelt es sich um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache, dass, wie bereits oben ausgeführt, in vielfältigen Bedeutungszusammenhängen benutzt werden kann. Bei derart allgemein gehaltenen Such- begriffen sind die Trefferlisten von Internet-Suchmaschinen sehr groß und der solche Begriffe eingebende Benutzer rechnet damit, eine Vielzahl von Domains angezeigt zu bekommen, die ihn nicht interessieren und nur entfernt mit dem Suchwort in Zusammenhang stehen und die er deshalb in der Regel auch nicht anklicken und aufgreifen wird (Senat WRP 2003, 104-106). Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht daraus, dass die Funktionsweise der Internet-Suchmaschinen gefährdet wäre, wenn das beschriebene Verhalten der Beklagten nachgeahmt

würde. Abgesehen davon, dass die Klägerin selbst dies nicht als Wettbewerbsverstoß geltend macht, gewährleisten Suchmaschinen ohnehin nicht, dass mit Hilfe klar definierter Suchbegriffe nur die vom einzelnen Nutzer gewünschten Websites angezeigt werden (Senat a.a.O.), so dass den Beklagten nicht angelastet werden kann, ein funktionierendes System zu beeinträchtigen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, wobei von dem zweitinstanzlichen Streitwert von 80.000 EUR 50.000 EUR auf den Klageantrag zu a) und 30.000 EUR auf den Klageantrag zu b) entfallen. Die Klägerin unterliegt (beim Klageantrag zu b) in vollem Umfang und) beim Klageantrag zu a) mit 1/5, weil ihr Begehren in erster Instanz und in der Berufungsbegründung weiter gefasst gewesen und erst auf den gerichtlichen Hinweis im Termin vom 24.6.2003 auf die letztlich zugesprochene Fassung beschränkt worden ist. 51

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10 in Verbindung mit § 711 ZPO. 52

Für die Zulassung der Revision besteht kein gesetzlich begründeter Anlass (§ 543 Abs. 2 ZPO), insbesondere hat die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung, da es hier nur um das Zeichen "Impuls" geht, das auch rein beschreibend verwendet werden kann. 53

1. Sch F 54
