
Datum: 25.07.2013
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 4 W 33/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2013:0725.4W33.12.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 10 O 84/11

Tenor:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten vom 19.03.2012 gegen den Beschluss der 10. Zivilkammer – I. Kammer für Handelssachen - des Landgerichts Bielefeld vom 28.02.2012 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens nach einem Beschwerdewert von bis zu 3.500,00 €.

Gründe :

- | | |
|--|---|
| | 1 |
| Die zulässige sofortige Beschwerde des Beklagten ist unbegründet. | 2 |
| Nachdem die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt haben, war gemäß § 91a ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen über die Kosten des Rechtsstreits zu entscheiden. | 3 |
| Nach dem bisherigen Sach- und Streitstand bis zum Zeitpunkt der übereinstimmenden Erledigungserklärungen wäre der Beklagte in dem Rechtsstreit unterlegen gewesen. | 4 |
| I. | 5 |
| Der Klägerin stand der mit dem Klageantrag zu 1. geltend gemachte Unterlassungsanspruch gegen den Beklagten aus §§ 5 Abs. 2 S. 1; 15 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 4 MarkenG zu. | 6 |
| 1. | 7 |
| | 8 |

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wird das in der Gesamtfirma enthaltene Firmenschlagwort als eigenes Objekt eines kennzeichenrechtlichen Schutzes nach § 5 Abs. 2 S. 1 MarkenG behandelt. Voraussetzung ist, dass der Bestandteil hinreichende Unterscheidungskraft aufweist und seiner Art nach und im Vergleich zu den übrigen Firmenbestandteilen (insbesondere neben rein beschreibenden Bestandteilen) geeignet erscheint, sich im Verkehr als schlagwortartiger Hinweis auf das Unternehmen durchzusetzen. Ist dies zu bejahen, kommt es nicht darauf an, ob die fragliche Kurzbezeichnung tatsächlich als Firmenschlagwort in Alleinstellung verwendet worden ist (BGH, GRUR 2009, 772 – Augsburger Puppenkiste).

Diese Voraussetzung ist hier erfüllt. Zu Recht hat das Landgericht aufgrund der – wenn auch aus seiner Sicht abgeschwächten – Kennzeichnungskraft den Schutzbereich des § 5 Abs. 2 S. 1 MarkenG für das Firmenschlagwort „U Trockenbausysteme“ für eröffnet gehalten. 9

Es ist davon auszugehen, dass die Klägerin seit dem Jahre 2002 unter der Firma „U Gesellschaft für Trockenbausysteme GmbH“ tätig ist und insbesondere Trockenbausysteme nebst Zubehör vertreibt. Zwar hat der Beklagte dies mit Nichtwissen bestritten. Indes hat die Klägerin sowohl einen Auszug aus dem Handelsregisters B des Amtsgerichts Bad Oeynhausen vom 09.08.2011 als auch eine Kopie des Gesellschaftsvertrags vom 16.09.2002 vorgelegt. Daraus geht hervor, dass Gegenstand des Unternehmens der Großhandel mit Baumaterialien sowie der Handel mit Schrauben- und Trockenbaubedarf ist. Dafür, dass der Gesellschaftsvertrag nur zum Schein geschlossen worden ist und die vorgetragene Geschäftstätigkeit tatsächlich gar nicht durchgeführt worden ist, bestehen keinerlei Anhaltspunkte. Hinzu kommt, dass der weitere Vortrag der Klägerin, dass sie den Firmenbestandteil „U Trockenbausysteme“ als Schlagwort bei der Werbung für die von ihr vertriebenen Produkte einsetzt, unwidersprochen geblieben ist. 10

Die Bezeichnung „U Trockenbausysteme“ weist eine gewisse Kennzeichnungskraft auf. Zutreffend ist zwar, dass es sich bei dem Bestandteil „Trockenbausysteme“ um eine reine Beschreibung der Produkte, welche die Klägerin vertreibt, handelt. 11

Jedoch gilt dies nicht für den Bestandteil „U“. Hierbei handelt es sich um die Abkürzung für „U“. Dieser vollständig ausgeschriebene Begriff bezeichnet zwar ein bestimmtes System aus dem Gesamtbereich der Trockenbausysteme und ist auch als beschreibend anzusehen. Das bedeutet aber nicht zwingend, dass auch die Abkürzung „U“ als ein beschreibender Bestandteil des Firmenschlagwortes zu werten ist. 12

Entsprechende Buchstabenkombinationen weisen kennzeichenrechtliche Unterscheidungskraft von Haus aus auf, wenn sie ohne Weiteres geeignet sind, vom Verkehr als namensmäßiger Hinweis auf ein bestimmtes Unternehmen verstanden zu werden. Die Anforderungen an die Unterscheidungskraft dürfen dabei wie auch bei sonstigen Firmenschlagwörtern nicht überspannt werden. Es reicht aus, dass eine bestimmte beschreibende Verwendung nicht festzustellen ist (BGH, GRUR 2009, 685 – ahd.de). Dies ist hier der Fall. Die beteiligten Verkehrskreise kennen nicht unbedingt den genauen Sinn der Buchstabenfolge „U“. 13

Da sich die nicht beschreibende Abkürzung „U“ im Vergleich zu dem Bestandteil „Trockenbausysteme“ als prägender Bestandteil des Firmenschlagwortes der Klägerin darstellt, weist das Firmenschlagwort „U Trockenbausysteme“ eine hinreichende Unterscheidungskraft auf, um ihr den Schutz des § 5 Abs. 1 und 2 MarkenG zukommen zu lassen. 14

2.	
Das Firmenschlagwort der Klägerin ist gegenüber dem seinerzeit verwendeten Zeichen des Beklagten in Gestalt des streitgegenständlichen Domainnamens prioritätsälter gem. § 6 Abs. 1 und 3 MarkenG.	16
3.	17
Aus den Ausführungen zu 1. ergibt sich ferner, dass dem Unterlassungsanspruch der Klägerin nicht § 23 Nr. 2 MarkenG entgegen stand. Nach dieser Vorschrift, die Art. 6 Abs. 1 lit. b) MarkenRL umsetzt, gewährt die Marke oder geschäftliche Bezeichnung ihrem Inhaber nicht das Recht, einem Dritten zu verbieten, ein mit der Marke oder der geschäftlichen Bezeichnung identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen als Angabe über Merkmale oder Eigenschaften von Waren oder Dienstleistungen, wie insbesondere ihre Art, ihre Beschaffenheit, ihre Bestimmung, ihren Wert, ihre geographische Herkunft oder die Zeit ihrer Herstellung oder ihrer Erbringung, im geschäftlichen Verkehr zu benutzen, sofern die Benutzung nicht gegen die guten Sitten verstößt. Diese Voraussetzungen der Schutzschränke des § 23 Nr. 2 MarkenG sind im Streitfall nicht erfüllt. Denn der Begriff „U Trockenbausysteme“ stellt sich nicht als eine merkmalsbeschreibende Angabe im Sinne von § 23 Nr. 2 MarkenG dar.	18
4.	19
Der Beklagte war auch der richtige Anspruchsgegner. Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass der Beklagte am 02.05.2011 Inhaber der streitgegenständlichen Domain geworden ist und diese auch genutzt hat.	20
5.	21
In der Benutzung eines Domainnamens kann eine kennzeichenmäßige Verwendung liegen, wenn der Verkehr darin keine bloße Adressbezeichnung, sondern den Hinweis auf das Unternehmen oder auf die betriebliche Herkunft von Waren oder Dienstleistungen sieht. Domainnamen, die zu einer aktiven, im geschäftlichen Verkehr verwendeten Homepage führen, kommt in der Regel neben der Adressfunktion eine kennzeichnende Funktion zu (BGH, GRUR 2013, 638 – Völkl). Davon ist hier auszugehen. Unstreitig wurden Aufrufe der streitgegenständlichen Domain vorübergehend auf die Webseite der N umgeleitet. Dafür, dass diese Webseite nicht im geschäftlichen Verkehr verwendet worden ist, bestehen keinerlei Anhaltspunkte.	22
6.	23
Die Benutzung der geschäftlichen Bezeichnung der Klägerin durch den Beklagten geschah unbefugt, nämlich ohne Zustimmung der Klägerin.	24
7.	25
Die Verwendung der Domain „U-trockenbausysteme.de“ begründet auch eine Verwechslungsgefahr im Sinne von § 15 Abs. 2 MarkenG. Der Begriff der Verwechslungsgefahr in § 15 MarkenG ist im Wesentlichen einheitlich zu sehen mit dem entsprechenden Begriff in § 14 MarkenG (Ingerl/Rohnke MarkenG, 3. Aufl., § 15 Rn. 42 – 47).	26
	27

Die Frage, ob eine Verwechselungsgefahr vorliegt, ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles umfassend zu beurteilen (BGH GRUR 2008, 1104 – Haus & Grund II). Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen dem Ähnlichkeitsgrad der einander gegenüberstehenden Bezeichnungen, der Kennzeichnungskraft des Kennzeichens der Klägerin und der Nähe der Unternehmensbereiche bzw. der Branchenähnlichkeit.	
a.	28
Im vorliegenden Fall ist eine zumindest teilweise Branchenidentität anzunehmen. Beide Parteien vertreiben im Wesentlichen das gleiche Sortiment.	29
b.	30
Unter Kennzeichnungskraft versteht man die Eignung eines Zeichens, sich dem Publikum aufgrund seiner Eigenart und seines ggfls. durch Benutzung erlangten Bekanntheitsgrades als Marke einzuprägen, d.h. als Herkunftshinweis erkannt, in Erinnerung behalten und wiedererkannt zu werden (Ingerl/Rohnke, MarkenG, 3. Aufl., § 14. Rn. 497). Hier ist von einer durchschnittlichen Kennzeichnungskraft auszugehen (vgl. im Einzelnen schon 1.).	31
c.	32
Das Firmenschlagwort der Klägerin „U Trockenbausysteme“ und das in der Domain, die der Beklagte genutzt hat, verwendete Zeichen „U-trockenbausysteme.de“ weisen eine sehr hohe Zeichenähnlichkeit auf. Sie sind nahezu identisch. Die Ähnlichkeit von Wortzeichen untereinander ist anhand ihres Klangs, Schriftbildes und Sinngehalts zu ermitteln (Ingerl/Rohnke, Markengesetz, 3. Aufl., § 14 Rn. 863).	33
Die klangliche Ähnlichkeit ist unter dem Aspekt der maßgeblichen Aussprache der Begriffe zu betrachten. Insoweit bestehen – abgesehen von der Domainendung „.de“ - überhaupt keine Unterschiede. Mit Blick auf das Schriftbild besteht ein Unterschied in der Groß- bzw. Kleinschreibung des jeweils ersten Buchstabens der beiden Bestandteile der Zeichen und in der Endung „.de“ bei dem Domainnamen. Bei dem Sinngehalt sind keine Unterschiede festzustellen.	34
d.	35
Die Gesamtbetrachtung im Rahmen der Beurteilung der Verwechselungsgefahr führt angesichts der mindestens teilweisen Branchenidentität, der durchschnittlichen Kennzeichnungskraft und der hohen Zeichenähnlichkeit zu einer erheblichen Verwechselungsgefahr.	36
8.	37
Es bestand auch die erforderliche Wiederholungsgefahr. Durch die Aufgabe der rechtsverletzenden Benutzung entfällt die Wiederholungsgefahr nicht. Die aus einem früheren rechtswidrigen Handeln erfahrungsgemäß abgeleitete ernsthafte Besorgnis, dass der Verletzer in gleicher Weise auch weiterhin handeln wird, endet nicht aufgrund der Aufgabe der Betätigung, in deren Rahmen die Verletzung erfolgt ist (BGH, GRUR 2013, 638 – Völkl). Eine strafbewehrte Unterlassungserklärung hat der Beklagte nicht abgegeben.	38
9.	39
	40

Der Unterlassungsantrag war hinsichtlich seiner Rechtsfolge auch nicht zu weit gefasst. Soweit in dem Antrag der Bestandteil „im geschäftlichen Verkehr“ fehlt, ist dies nicht schädlich. Denn bei lebensnaher Betrachtung ist eine vernünftige Benutzung der so formulierten Domain allein im geschäftlichen Verkehr denkbar. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass das Gericht beim Fortgang des Verfahrens ohne eine Erledigung gemäß § 91a ZPO auf diesen Gesichtspunkt hingewiesen hätte und die Klägerin ihren Antrag insoweit präzisiert hätte. Dabei hätte es sich dann nicht um eine teilweise Klagerücknahme mit entsprechenden Kostenfolgen gehandelt.

Soweit die Klägerin in ihrem Antrag keine Beschränkung mit Blick auf die betroffenen Waren und Dienstleistungen vorgenommen hat, ist zu berücksichtigen, dass sich – ebenfalls bei lebensnaher Auslegung – eine Benutzung der hier in Rede stehenden Domain außerhalb der Trockenbausystem-Branche kaum denken lässt. Auch insoweit ist im Übrigen anzunehmen, dass die Klägerin ihren Antrag auf Hinweis entsprechend klargestellt hätte. 41

II. 42

Der Klägerin stand zudem ein Anspruch gegen den Beklagten darauf zu, gegenüber der Registrierungsstelle C auf die Registrierung des Domainnamens „U-trockenbausysteme.de“ zu verzichten. 43

1. 44

Ob sich ein solcher Anspruch hier aus einer Verletzung von Kennzeichenrechten der Klägerin ergibt, kann dahinstehen. Dies setzt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs voraus, dass schon das Halten des Domainnamens für sich gesehen notwendig die Voraussetzungen einer Verletzung der Marke oder des Unternehmenskennzeichens erfüllt. Hierfür ist Voraussetzung, dass jedwede Belegung der unter dem Domainnamen betriebenen Webseite eine Verletzungshandlung darstellt, also auch eine Verwendung außerhalb der Branchennähe des Unternehmenskennzeichens der Klägerin (vgl. BGH, GRUR 2012, 304 - Basler Haar-Kosmetik – m. w. N.). Ob dies hier deshalb anzunehmen ist, weil der Domainname aus dem kennzeichnungskräftigen Teil der Firma der Klägerin besteht, kann offen bleiben. 45

Denn ein Anspruch auf Erklärung eines Verzichts ergab sich jedenfalls aus einer Verletzung des Namensrechts der Klägerin (§ 12 BGB). 46

2. 47

Aus § 12 BGB kann sich ein Anspruch auf Löschung eines Domainnamens (bzw. auf eine entsprechende Verzichtserklärung) ergeben, weil die den Berechtigten ausschließende Wirkung bei der unbefugten Verwendung des Namens als Domainadresse nicht erst mit der Benutzung des Domainnamens, sondern bereits mit der Registrierung eintritt. Grundsätzlich steht der Klägerin an ihrer Unternehmensbezeichnung mit Namensfunktion sowohl ein Kennzeichenrecht aus §§ 5, 15 MarkenG als auch ein Namensrecht aus § 12 BGB zu. Der Kennzeichenschutz aus §§ 5, 15 MarkenG verdrängt in seinem Anwendungsbereich zwar den Namensschutz aus § 12 BGB. Die Bestimmung des § 12 BGB bleibt jedoch anwendbar, wenn der Funktionsbereich des Unternehmens ausnahmsweise durch eine Verwendung der Unternehmensbezeichnung außerhalb der kennzeichenrechtlichen Verwechslungsgefahr berührt wird. In solchen Fällen kann der Namensschutz ergänzend gegen Beeinträchtigungen der Unternehmensbezeichnung herangezogen werden, die nicht mehr im Schutzbereich des Unternehmenskennzeichens liegen. Entsprechendes gilt, wenn mit der Löschung des 48

Domainnamens bzw. der Abgabe einer entsprechenden Verzichtserklärung eine Rechtsfolge begehrt wird, die aus kennzeichenrechtlichen Vorschriften grundsätzlich nicht hergeleitet werden kann (vgl. BGH, a. a. O. - Basler Haar-Kosmetik – m. w. N.). Der Klägerin steht an ihrer Unternehmensbezeichnung ein Namensrecht zu. Bei von Haus aus kennzeichnungskräftigen Bezeichnungen setzt die Entstehung des Rechtsschutzes lediglich ihre Ingebrauchnahme im geschäftlichen Verkehr voraus (BGH, a. a. O. - Basler Haar-Kosmetik –). Davon ist hier auszugehen.

Namensschutz können auch Schlagworte, Abkürzungen und Firmenbestandteile erfahren, die als besondere Unternehmenskennzeichen verwendet werden (vgl. dazu MünchKomm/Säcker, 6. Aufl., § 12 BGB Rn. 30). Das Firmenschlagwort der Klägerin ist – wie ausgeführt – auch hinreichend unterscheidungskräftig. 49

Eine unberechtigte Namensanmaßung im Sinne von § 12 BGB liegt vor, wenn ein Dritter unbefugt den gleichen Namen gebraucht, dadurch eine Zuordnungsverwirrung eintritt und schutzwürdige Interessen des Namensträgers verletzt werden. 50

Hier wurde das Firmenschlagwort der Klägerin durch die hinsichtlich der Bestandteile „U“ und „Trockenbausysteme“ gleichlautende Registrierung als Domainname gebraucht. Denn der berechnigte Namensträger wird dadurch, dass ein Dritter den Namen als Domainnamen unter einer bestimmten Top-Level-Domain registriert und registriert hält, von der eigenen Nutzung des Namens als Domainname unter dieser Top-Level-Domain ausgeschlossen. Der Gebrauch des Namens war unbefugt, weil dem Domaininhaber keine eigenen Rechte an ihm zustanden. 51

Der unbefugte Namensgebrauch führte auch zu einer Zuordnungsverwirrung und zu einer Verletzung schutzwürdiger Interessen der Klägerin. Verwendet ein Dritter einen fremden Namen namensmäßig im Rahmen einer Internetadresse, tritt eine Zuordnungsverwirrung ein, weil der Verkehr in der Verwendung eines unterscheidungskräftigen, nicht sogleich als Gattungsbegriff verstandenen Zeichens als Internetadresse einen Hinweis auf den Namen des Betreibers des jeweiligen Internetauftritts sieht. Wird der eigene Name durch einen Nichtberechtigten als Domainname unter der in Deutschland üblichen Top-Level-Domain „.de“ registriert, wird dadurch über die Zuordnungsverwirrung hinaus ein besonders schutzwürdiges Interesse des Namensträgers beeinträchtigt, da die mit dieser Bezeichnung gebildete Internet-Adresse nur einmal vergeben werden kann (BGH, a. a. O. - Basler Haar-Kosmetik –m. w. N.). 52

Die bei Namensrechtsverletzungen gebotene Interessenabwägung führt zu keinem anderen Ergebnis. Der Nichtberechnigte kann nur ausnahmsweise auf schützenswerte Belange verweisen, die im Rahmen der Interessenabwägung zu seinen Gunsten zu berücksichtigen sind. Dies ist etwa der Fall, wenn die Registrierung des Domainnamens durch den Nichtberechtigten nur der erste Schritt im Zuge der für sich genommen rechtlich unbedenklichen Aufnahme einer entsprechenden Benutzung als Unternehmenskennzeichen ist oder wenn das Kennzeichen- bzw. Namensrecht des Berechnigten erst nach der Registrierung des Domainnamens durch den Domaininhaber entstanden ist (BGH, a. a. O. - Basler Haar-Kosmetik – m. w. N.). Dies ist hier nicht der Fall. 53

Die Kostenentscheidung für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. 54
