
Datum: 14.07.2006
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 26/06
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2006:0714.6U26.06.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 31 O 704/05
Normen: MarkenG §§ 14, 15; UWG § 4 Nr. 10; BGB § 12

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 29. Dezember 2005 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 31 O 704/05 – wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin kann jedoch die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung

Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

I.	2
Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Unterlassung der Verwendung des Domain-Namens "j.-d..de", auf Erklärung ihres Verzichts auf die Inhaberschaft an diesem Domain-Namen gegenüber der E. und auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Anspruch.	3
Das Landgericht hat mit dem angefochtenen Urteil, auf dessen tatsächliche Feststellungen wegen des zugrunde liegenden Sachverhalts Bezug genommen wird, die Klage abgewiesen und zur Begründung unter Anderem ausgeführt: Ansprüche aus §§ 5, 15 Abs. 2 MarkenG und § 14 Abs. 2 MarkenG kämen mangels Verwechslungsgefahr nicht in Betracht, weil es insoweit an dem ungeschriebenen Tatbestandsmerkmal der Branchenidentität fehle. Ansprüche aus § 15 Abs. 3, § 14 Abs. 3 MarkenG schieden aus, weil die für die Klägerin geschützten Kennzeichen keinen Bekanntheitsschutz genössen. Ansprüche aus § 12 BGB entfielen, weil die Beklagte sich mangels Verletzung schutzwürdiger Interessen der Klägerin als Namensträgerin durch die Verwendung des beanstandeten Domain-Namens nicht unbefugt ein Recht an diesem Namen anmaße. Für Ansprüche aus den §§ 3, 4 Nr. 10, § 8 UWG fehle es an einer gezielten Behinderungsabsicht der Beklagten.	4
Dagegen richtet sich die Berufung der Klägerin, mit der diese - gestützt auf die Auffassung, das Landgericht habe materielles Recht verletzt und wesentliche Tatsachen unberücksichtigt gelassen - ihren Klageantrag weiterverfolgt.	5
Die Beklagte begehrt die Zurückweisung der Berufung.	6
II.	7
Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.	8
Das Landgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen.	9
1. Ansprüche aus §§ 5, 15 Abs. 2 MarkenG und § 14 Abs. 2 MarkenG kommen, wie das Landgericht zutreffend angenommen hat und auch die Klägerin in der Berufungsbegründung zumindest nicht ausdrücklich beanstandet, nicht in Betracht, weil es an der dafür erforderlichen Waren-/Dienstleistungsidentität bzw. Branchennähe fehlt. Ungeachtet der streitigen Frage, in welcher konkreten Form und für welche Tätigkeit die Beklagte den beanstandeten Domain-Namen nutzt, nutzt sie ihn jedenfalls unstreitig nicht für Waren, Dienstleistungen bzw. Unternehmen, die mit dem von der Klägerin betriebenen Handel mit Schmuck Berührungspunkte aufweisen. Die Waren-/Dienstleistungsähnlichkeit wird auch nicht schon durch das bloße Angebotsmedium Internet geschaffen (OLG Hamburg GRUR-RR 2002, 100, 101 – derrick.de; Ingerl/Rohnke, Markengesetz 2. Aufl. Nach § 15 Rdn. 101); für die Beurteilung der Branchennähe gelten im Online-Bereich keine Besonderheiten (OLG Karlsruhe MMR 2002, 814, 815 – Intel; OLG Düsseldorf MMR 2002, 827, 828 – exes; Ingerl/Rohnke aaO Rdn. 109).	10
2. Zu Recht hat das Landgericht auch Ansprüche aus §§ 5, 15 Abs. 3 MarkenG und § 14 Abs. 3 MarkenG mangels Bekanntheit der für die Klägerin geschützten Kennzeichen verneint.	11
Zu einer Bekanntheit ihrer Marken hat die Klägerin weder erstinstanzlich noch im Berufungsverfahren vorgetragen.	12
Zu einer Bekanntheit ihrer Unternehmensbezeichnung hat sie allerdings erstinstanzlich ausgeführt: Sie habe mit ihrer Geschäftsbezeichnung "j. d." im Bereich als Schmuckgroßhändler Verkehrsgeltung erlangt. Sie sei als zweitgrößter deutscher Anbieter	13

bundesweit für ihr Angebot bekannt. Eine Bekanntheit ihrer Unternehmensbezeichnung bei den maßgeblichen Verkehrskreisen hat sie damit aber nicht dargelegt. "Verkehrsgeltung" als Schutzvoraussetzung für originär nicht unterscheidungskräftige Unternehmenskennzeichen ist mit Bekanntheit im Sinne des § 15 Abs. 3

MarkenG nicht gleichzusetzen (Ingerl/Rohnke, aaO § 15 Rdn. 83). Von der Bekanntheit des Angebots lässt sich auch nicht ohne Weiteres auf die Bekanntheit des Unternehmenskennzeichens schließen. Diese Bekanntheit ist vielmehr unter Berücksichtigung aller relevanter Umstände des Einzelfalls festzustellen, zu denen insbesondere der Marktanteil des Kennzeichens, die Intensität, die geographische Ausdehnung und die Dauer seiner Nutzung und der Umfang der Investitionen zu seiner Förderung zählen (EuGH GRUR Int. 2000, 73 Tz. 27 – Chevy). Ob das Landgericht auf das Fehlen von Vortrag zur Bekanntheit der Unternehmensbezeichnung hätte hinweisen müssen und im Hinblick darauf der ergänzende Vortrag der Klägerin zu dieser Frage unter 3. der Berufungsbegründung gemäß § 531 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zuzulassen wäre, kann dahinstehen, weil auch dieser Vortrag nicht geeignet ist, die Bekanntheit der Unternehmensbezeichnung der Klägerin darzulegen. Allein damit, dass – wie die Klägerin geltend macht – die Beklagte ihr Unternehmenskennzeichen dergestalt nutzt, die Kunden der Klägerin auf die Internetseite der Beklagten umzuleiten, lässt sich die Bekanntheit des klägerischen Unternehmenskennzeichens entgegen der Auffassung der Klägerin nicht belegen. Abgesehen davon, dass sich schon nicht feststellen lässt und – wie das Landgericht zu Recht angenommen hat - aufgrund der Branchenferne der Unternehmen zudem fern liegt, dass der Beklagte mit der Verwendung der Domain ausgerechnet und gerade die Kunden der Klägerin "umleiten" möchte und nicht etwa an der Wortbedeutung der Bezeichnung "j. d." teilhaben oder von der Nennung zusammen mit anderen unter diesem Schlagwort in Suchmaschinen aufgelisteter Unternehmen profitieren möchte, ließe sich aus seinem Verhalten allenfalls folgern, dass er die Unternehmensbezeichnung der Klägerin für bekannt hält, was indes nicht den Schluss auf deren objektive Bekanntheit bei den maßgeblichen Verkehrskreisen rechtfertigt. Auf diese Bekanntheit lässt sich auch nicht aufgrund der – im Übrigen von der Klägerin zahlenmäßig nicht konkretisierten – Anzahl der Internetbesuche von Kunden auf ihrer Webseite schließen, weil der Umstand, dass jemand eine Webseite aufruft, keineswegs zwingend bedeutet, dass er das Unternehmen, das diese Webseite betreibt, kennt. Im Gegenteil rufen viele Internetnutzer Webseiten ihnen unbekannter Unternehmen auf, weil ihnen diese auf der Suche nach einem bestimmten Gegenstand von einer Suchmaschine angezeigt worden sind und sie sich über das Angebot unterrichten wollen. Das gilt ganz besonders im vorliegenden Fall mit Rücksicht darauf, dass es sich bei der Bezeichnung "j. d." lediglich um das Firmenschlagwort der Klägerin handelt und dieser Begriff daneben – wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat – eine generische Bedeutung hat. Schließlich erlauben auch die Positionen, unter denen die Webseite der Klägerin in den Suchmaschinen Google und Yahoo zum Schlagwort "j. d." erscheint, nicht den Schluss auf die Bekanntheit des klägerischen Unternehmenskennzeichens. Wenn für diese Position – wie die Klägerin behauptet – die Anzahl der Besuche einer Internetseite mit ausschlaggebend ist, handelt es sich nur um eine Dokumentation der Anzahl der Internetbesuche, die – wie ausgeführt – nicht auf die Bekanntheit schließen lässt. Abgesehen davon spielen für die Position, unter der eine Webseite in Suchmaschinen erscheint, zumindest auch andere Faktoren, wie etwa die Verwendung von Schlagworten im Quelltext einer Webseite (dazu Jung-Weiser in: Ubberr, Markenrecht im Internet S. 142 m.w.Nachw., S. 184), eine Rolle, die mit der Bekanntheit der Unternehmensbezeichnung nichts zu tun haben.

3. Ansprüche aus den §§ 3, 4 Nr. 10, § 8 UWG kommen schon deshalb nicht in Betracht, weil es an dem dafür gemäß § 4 Nr. 10, § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG erforderlichen konkreten

Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien fehlt, deren Waren bzw. Dienstleistungen – wie ausgeführt - keine Berührungspunkte miteinander aufweisen.

4. Zu Recht und mit zutreffender Begründung hat das Landgericht schließlich auch Ansprüche aus § 12 BGB verneint. 16

§ 12 BGB ist allerdings – wie auch das Landgericht angenommen hat – auch unter Berücksichtigung des grundsätzlichen Vorrangs kennzeichenrechtlicher Ansprüche (BGH GRUR 2002, 622, 623 – shell.de; BGH GRUR 2002, 706, 707 – vossius.de; BGH MMR 2005, 313, 314 – mho.de) im vorliegenden Fall anwendbar, weil Ansprüche aus §§ 14, 15 MarkenG schon aus dem Grunde ausscheiden, dass es an der Waren-/Dienstleistungsähnlichkeit bzw. Branchennähe ganz fehlt und deshalb schon der Schutzbereich der Marke bzw. des Unternehmenskennzeichens nicht betroffen ist (dazu BGH MMR 2005, 313, 314 – mho.de; Senat, Urteil vom 20.01.2006 – 6 U 146/05). 17

Der Klägerin steht aus § 12 BGB an der Bezeichnung "j. d." auch ein Namensrecht nach § 12 BGB zu. Bei dieser Bezeichnung handelt es sich – wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat – um ein Firmenschlagwort der Klägerin und ihre besondere Geschäftsbezeichnung nach § 5 Abs. 2 Satz 2 MarkenG. Zu den nach § 12 BGB geschützten Namen gehören auch Firmenschlagworte (BGH GRUR 2002, 622, 624 – shell.de; Palandt/Heinrichs, BGB 65. Aufl. § 12 Rdn. 10 m.w.Nachw.) und Geschäftsbezeichnungen, wenn sie Namensfunktion besitzen und unterscheidungskräftig sind (Palandt/Heinrichs aaO; vgl. auch BGH MMR 2005, 313, 314 – mho.de). Diese Voraussetzungen hat das Landgericht zu Recht mit der Begründung bejaht, dass die Bezeichnung "j. d." zwar eine beschreibende Bedeutung hat, diese aber nicht für die Geschäftstätigkeit des Unternehmens der Klägerin beschreibend ist (vgl. dazu Ingerl/Rohnke, aaO § 5 Rdn. 36). 18

Zu Recht hat das Landgericht aber die weiteren Voraussetzungen eines Anspruchs aus § 12 BGB verneint. 19

Es ist dabei zutreffend von den Grundsätzen ausgegangen, die der Bundesgerichtshof in seinen Urteilen in den Rechtssachen shell.de (GRUR 2002, 622, 623 ff.), maxem.de (MMR 2003, 726 f.) und mho.de (BGH MMR 2005, 313, 314 f.) formuliert hat. Danach ist der aus § 12 BGB abgeleitete Schutz einer Firma, eines Firmenbestandteils oder einer Unternehmensbezeichnung auf den Funktionsbereich des betreffenden Unternehmens beschränkt und reicht nur so weit, wie geschäftliche Beeinträchtigungen zu befürchten sind. Ausnahmsweise kann dabei der Funktionsbereich des Unternehmens auch durch eine Verwendung der Firma oder des Firmenbestandteils außerhalb des geschäftlichen Verkehrs bzw. der Unternehmensbezeichnung außerhalb des Anwendungsbereichs des Kennzeichenrechts berührt werden. Eine Beeinträchtigung berechtigter geschäftlicher Interessen ist im Allgemeinen dann gegeben, wenn ein Nichtberechtigter ein fremdes Kennzeichen als Domainname unter der in Deutschland üblichen Top-Level-Domain "de" benutzt und sich damit unbefugt ein Recht an diesem Namen anmaßt, wobei eine Namensanmaßung nur vorliegt, wenn der Dritte unbefugt den gleichen Namen gebraucht, dadurch eine Zuordnungsverwirrung auslöst und schutzwürdige Interessen des Namensträgers verletzt. Diese Grundsätze stellt auch die Klägerin in der Berufungsbegründung nicht in Frage. 20

Ausgehend von diesen Grundsätzen hat das Landgericht zu Recht eine Verletzung des Namensrechts der Klägerin durch die Beklagte verneint. 21

Dabei stellt sich mit Rücksicht darauf, dass die Klägerin den Namen "j. d." ohne Bindestrich führt, die Beklagte dagegen in ihrem Domainnamen "j.-d." mit Bindestrich schreibt, schon die Frage, ob die Beklagte den gleichen Namen gebraucht. Das wird aber nicht zuletzt deshalb, weil die Verwendung von Leerstellen in Domainnamen nicht möglich ist und der Bindestrich in Domainnamen häufig das Leerzeichen ersetzt, zu bejahen sein.

Dann schließt sich aber, wenn man mit dem Landgericht - zutreffend - ein eigenes Namensrecht der Beklagten an der Bezeichnung "j. d." verneint, die vom Landgericht ebenfalls zu Recht verneinte Frage an, ob die Verwendung des Namens "j. d." in einem Domainnamen mit der Schreibweise "j.-d." eine Zuordnungsverwirrung auslöst und schutzwürdige Interessen der Klägerin verletzt.

23

Für eine solche Zuordnungsverwirrung reicht es nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH MMR 2003, 726, 727 – maxem.de) aus, dass der Dritte, der den Namen verwendet, als Namensträger identifiziert wird, was auch dann der Fall ist, wenn der Dritte den fremden Namen namensmäßig im Rahmen einer Internetadresse benutzt. Die Verwirrung über die Identität des Betreibers wiegt allerdings für sich genommen nicht besonders schwer, wenn sie durch die sich öffnende Homepage rasch wieder beseitigt wird (BGH aaO). Das ist hier der Fall, weil der Besucher, der über den Domainnamen "j.-d..de" auf die Seite "t.o." der Beklagten geleitet wird, sofort erkennt, dass es sich hierbei nicht um die Internetseite der Klägerin handelt. Auch eine geringe Zuordnungsverwirrung soll aber für die Namensanmaßung ausreichen, wenn dadurch das berechnete Interesse des Namensträgers in besonderem Maße beeinträchtigt wird (BGH aaO).

24

Ein solches besonders schutzwürdiges Interesse sieht der Bundesgerichtshof darin, dass der Namensträger schon aufgrund der Registrierung seines Namens unter der in Deutschland üblichen Top-Level-Domain "de" als Internetadresse von der Nutzung seines eigenen Namens als Internetadresse ausgeschlossen wird, weil die mit dieser Bezeichnung gebildete Internetadresse nur einmal vergeben werden kann (BGH MMR 2003, 726, 727 – maxem.de; BGH MMR 2005, 313, 315 – mho.de). Auf dieses Interesse kann die Klägerin sich aber – wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat – im vorliegenden Fall nicht berufen, weil es mehrere Möglichkeiten gibt, das im Domainnamen nicht darstellbare Leerzeichen in ihrer Unternehmensbezeichnung zu ersetzen, nämlich insbesondere neben der von der Beklagten gewählten Möglichkeit die Lösung der Zusammenschreibung "jd..de", weil diese mehreren Möglichkeiten nebeneinander vergeben werden können und die Klägerin mit ihrer Domain "jd..de" bereits über eine Domain in einer der denkbaren Schreibweisen verfügt.

25

Ein anderes besonders schutzwürdiges Interesse der Klägerin ist nicht ersichtlich. Der Annahme eines besonders schutzwürdigen Interesses der Klägerin daran, dass über die für ihre Internetadresse genutzte Schreibweise hinaus keine weiteren in einem Domainnamen denkbaren Schreibweisen des Begriffs "j. d." in einem Domainnamen verwendet werden, steht – wie das Landgericht ebenfalls zutreffend angeführt hat – auch entgegen, dass es sich bei dem Begriff "j. d." um einen beschreibenden Begriff handelt, dessen Bedeutung sich keinesfalls auf die Unternehmensbezeichnung der Klägerin beschränkt und deshalb außerhalb der Branche, in der die Unternehmensbezeichnung der Klägerin als solche Schutz genießt, auch verwendet werden kann. Diese Annahme steht – entgegen der Auffassung der Klägerin in der Berufungsbegründung – nicht in Widerspruch zu der Bejahung der Unterscheidungskraft der Geschäftsbezeichnung der Klägerin, weil deren Schutz – wie oben ausgeführt (vgl. auch BGH MMR 2005, 313, 314 – mho.de) – nur soweit geht, wie geschäftliche Beeinträchtigungen zu befürchten sind.

26

27

Soweit die Klägerin ein besonders schutzwürdiges Interesse damit zu begründen versucht, dass die Beklagte durch die Verwendung des Domainnamens "j.-d..de" Kunden der Klägerin auf sich umleitet, bleibt ihre Argumentation schon deshalb ohne Erfolg, weil die Parteien keine Wettbewerber sind. Kunden, die sich für Schmuck interessieren und deshalb die Homepage der Klägerin suchen, werden sich nicht dadurch, dass sie auf die Seite der Beklagten gelangen, von dieser Suche abbringen lassen und eventuelle, jedenfalls mit Schmuckwaren keine Berührungspunkte aufweisenden, Waren oder Dienstleistungen der Beklagten in Anspruch nehmen.

Darauf, dass nicht so recht erkennbar ist, welche Interessen die Beklagte ihrerseits an der Verwendung des Domainnamens "j.-d..de" hat und die Beklagte sich dazu auch nicht erklärt hat, kommt es mangels einer Verletzung schutzwürdiger Interessen der Klägerin nicht an. Wer für sich einen Domainnamen registrieren lässt, ist in der Wahl dieses Namens frei und braucht daran ein besonderes Interesse nicht nachzuweisen, solange durch die Registrierung nicht in schutzwürdige Interessen eines Namensträgers eingegriffen wird. Die Interessen der Beklagten wären erst, wenn sich eine Verletzung schutzwürdiger Interessen der Klägerin feststellen ließe, im Rahmen der dann gebotenen Interessenabwägung (BGH MMR 2005, 313, 315 – mho.de). zu berücksichtigen. 28

Zu einer anderen Beurteilung geben auch die Ausführungen der Klägerin im Schriftsatz vom 7. Juli 2006 keine Veranlassung. 29

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 30

Anlass, gemäß § 543 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 ZPO die Revision zuzulassen, besteht nicht. 31