

**Fundstelle:** nv

**1. Eine Dringlichkeitsvermutung gibt es in markenrechtlichen einstweiligen Verfügungsverfahren nicht. Eine Anwendung des § 25 UWG kommt nur dann in Betracht, wenn mit der Markenrechtsverletzung gleichzeitig ein Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht vorliegt und die §§ 1 ff. UWG einen über den Individualschutz des Markenrechts hinausgehenden Schutz bieten.**

**2. Titelschutz nach §§ 5, 15 MarkenG für ein Internet-Angebot scheidet dann aus, wenn das Angebot nicht in einem zeitnahen Zusammenhang mit einer Titelschutzanzeige und nicht unter einer eigenen Domain, sondern nur im Rahmen eines größeren Angebots im Internet als einer von mehreren Gliederungsbegriffen veröffentlicht wird.**

### URTEIL

In Sachen (...) wegen Unterlassung markenrechtsverletzender Handlungen hat die 5. Zivilkammer des Landgerichts Leipzig (...) für Recht erkannt:

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung wird zurückgewiesen.
2. Die Verfügungsklägerin trägt die Kosten des Verfügungsverfahrens.
3. Das Urteil ist für die Beklagten je gegen Sicherheitsleistung von 2.500,- DM vorläufig vollstreckbar. Als Sicherheit genügt die Vorlage einer unwiderruflichen, unbedingten und unbefristeten Bürgschaft eines im Inland als Zoll- und Steuerbürge zugelassenen Kreditinstituts, einer öffentlichen Sparkasse oder eines inländischen Kreditversicherers.
4. Streitwert: bis zu 100.000,- DM

### Tatbestand

Die Klägerin begehrt - wie in ihrem Parallelverfahren gegen Docter - gestützt auf das UWG und MarkenrechtsG mit dem per Fax am 06.11.1997 bei Gericht eingegangenen Antrag den Erlass einer einstweiligen Verfügung. Mit dieser soll den Beklagten unter Androhung der Ordnungsmittel des § 890 ZPO untersagt werden, den Titel "Dresden-Online" in allen Schreibweisen, Darstellungsformen und Kombinationen als Domain-Name und/oder im Internet-Verkehr und/oder in sonstigen Online-Diensten selbst oder über Dritte zu nutzen.

Die Parteien sind Wettbewerber als Internet-Provider, wobei die Klägerin den Internet-Service "SZ-Online" anbietet und für die Bezeichnung "dresden-online" auf Grund einer in der 8. Kalenderwoche im Titelschutzanzeiger 248 erfolgten Veröffentlichung Titelschutz für die vorgenannte Bezeichnung beansprucht, also seit mindestens 26. Februar 1996. Im Internet unterhält die Klägerin im Rahmen ihres Services nach ihrer Darstellung die Homepage "dresden-online".

Die Verfügungsbeklagten treten im geschäftlichen Verkehr unter der Bezeichnung "Tr@nsnet INTERNET Service Leipzig (...)" auf. Sie ließen sich beim DE-Network in Karlsruhe im Juni 1996 die Domain "dresden-online" registrieren. Sie nutzen diese zusammen mit Docter.

Die Klägerin hat die Beklagten mit Schreiben vom 17.10.1997 mit Fristsetzung zum 24.10.1997 vergeblich abgemahnt (vgl. dazu Bl. 102 f.; 106 f.).

Die Klägerin bezieht sich zur Glaubhaftmachung auf die mit der Antragschrift vorgelegten Anlagen und eidesstattlichen Versicherungen.

Die Klägerin beantragt:

Den Beklagten wird unter Androhung der Ordnungsmittel des § 890 ZPO untersagt, den Titel "Dresden-online" in allen Schreibweisen, Darstellungsformen und Kombinationen als Domain-Name und/oder im Internet-Verkehr und/oder in sonstigen Online-Diensten selbst oder über Dritte zu nutzen.

Die Beklagten beantragen, den Antrag zurückzuweisen. Sie behaupten, die Klägerin habe bereits seit September 1996 Kenntnis von den für das vorliegende Verfahren maßgeblichen Tatsachen. Bereits auf der BIK vom September 1996 hätten die Parteien nämlich benachbarte Stände unterhalten. Die Beklagten hätten auf ihr Angebot u.a. durch Plakate hingewiesen, was der Klägerin nicht verborgen geblieben sein könne. Dies, zumal Mitarbeiter der Beklagten am Stand der Klägerin als Besucher das eigene Angebot auf den online geschalteten Computerbildschirmen der Klägerin aufriefen. Ein Verfügungsgrund fehle daher. Sie bestreiten nicht nur die Inanspruchnahme des Titelschutzes für die Klägerin durch die genannte Veröffentlichung. Vielmehr machen sie auch geltend, die Schutzfähigkeit des in Anspruch genommenen Titels bestehe nicht. Diesem fehle der Werkcharakter und er erreiche nicht die erforderliche Eigenständigkeit. Zudem werde das Angebot nicht unter einer eigenen Domain betrieben; es handele sich bei der Anwendung der Klägerin lediglich um einen in einem Fenster über zwei weiteren Fenstern dargestellten Schriftzug. Eine "home-page" unterhalte die Klägerin nur unter der Bezeichnung "sz-online"; auch auf der unter dieser Bezeichnung eingerichteten Seite oder dem Inhaltsverzeichnis dazu finde sich der Begriff "Dresden-online" nicht. Bei dem Begriff "Dresden" handele es sich um eine geographische Angabe; "online" sei ein freihaltebedürftiger Begriff des täglichen Lebens. Auch als aus beiden Worten zusammengesetzter Begriff fehle die markenrechtliche Schutzfähigkeit.

Die Klägerin bestreitet die behauptete Kenntnis schon seit September 1996 u.a. mit der Begründung, auf den online-geschalteten Computer-Bildschirmen der Klägerin habe jeder beliebige Besucher ihres Messestandes den Dienst der Beklagten aufrufen können. Die Klägerin sei nämlich außer mit Online-Diensten damals auch als Provider im Internet vertreten gewesen. Jedenfalls habe kein verantwortlicher Mitarbeiter der Klägerin bereits im September 1996 anlässlich der BIK von der Rechtsverletzung durch die Beklagten Kenntnis erlangt. Genauer zum Zeitpunkt der Erlangung der erstmaligen Kenntnis trägt sie freilich bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung nicht vor. Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und auf die Erklärungen der Parteien im Termin vom 25.11.1997, vgl. dazu die Sitzungsniederschrift (Bl. 272 f.).

### **Entscheidungsgründe**

Der zulässige Antrag war zurückzuweisen. Die Kammer lässt dabei offen, ob tatsächlich der Auffassung der Beklagten zu folgen wäre, mangels schutzfähigen Titels bestehe der geltend gemachte Unterlassungsanspruch nicht.

Der Antrag war vielmehr schon deshalb zurückzuweisen, weil die Klägerin den Verfügungsgrund nicht hinreichend dargetan und glaubhaft gemacht hat. Die erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung mit Schriftsatz vom 04.12.1997 nachgereichten ergänzten eidesstattlichen Versicherungen (vgl. Bl. 276 ff.; 290 ff.) bieten keinen Anlass, die mündlichen Verhandlung aufs Neue zu eröffnen. Die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung war schon im Hinblick auf den in der Terminverfügung enthaltenen Hinweis nicht geboten, die Klägerin möge den erstmaligen Zeitpunkt der Erlangung ihrer Kenntnis vom behaupteten Verstoß vortragen und glaubhaft machen.

Jedenfalls daraus war für die Klägerin ersichtlich, dass der Verfügungsgrund für ihren Antrag

von der Kammer als zumindest problematisch angesehen wurde. Hinzu kommt, dass der Klägerin zusammen mit der Terminverfügung auch die von den Beklagten eingereichte Schutzschrift (Bl. 34 ff.) übermittelt wurde. In dieser haben auch die Beklagten das Fehlen eines Verfügungsgrundes geltend gemacht. Zudem musste die Klägerin bei dieser Sachlage damit rechnen, dass die Beklagten im Termin ergänzend zur von ihnen behaupteten Kenntnis vortragen und das Vorgebrachte weiter glaubhaft machen werden. So haben die Beklagten auch - insoweit nicht protokolliert - im Termin unter Berufung auf den in die Sitzung gestellten Zeugen (...) behauptet, Mitarbeiter der Klägerin hätten das Angebot der Beklagten unter der angegriffenen Bezeichnung "Dresden-online" im September 1996 nicht nur zur Kenntnis genommen. Diese hätten vielmehr daraufhin gegenüber den Beklagten/ihren Mitarbeitern sogar erklärt, wegen bestehender kennzeichenrechtlicher Schutzrechte werde eine Abmahnung durch die Klägerin erfolgen.

Wenn die Klägerin unter diesen Umständen davon absah, ihrerseits anwesende Zeugen in den Termin zu stellen, kommt eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung nunmehr nicht in Betracht. Im Verfahren über den vorläufigen Rechtsschutz kommt dies ohnehin wegen seiner Besonderheiten nur ausnahmsweise in Betracht, etwa wenn die Kammer von der im Termin verlautbarten Auffassung hätte nunmehr überraschend abweichen wollen, § 278 Abs. 3 ZPO. Hierzu besteht aber kein Anlass.

Die Kammer hält mit Köhler/Piper (Rn. 14 zu § 25 UWG) an ihrer Ansicht fest, dass in Verfügungsverfahren, soweit sich der Antragsteller auf markenrechtliche Unterlassungsansprüche beruft, die Vermutung des § 25 UWG keine Anwendung findet. Bei dieser Rechtsauffassung handelt es sich entgegen der Ansicht der Klägerin nicht um einen ganz vereinzelt vertretene Meinung. Sie wird vielmehr geteilt u.a. von Berneke, "Die einstweilige Verfügung in Wettbewerbssachen" (vgl. Rn. 423, 62 m. ausf. Nw'en; vgl. auch die Nachweise bei Köhler/Piper a.a.O., ferner Fezer, MarkenG, Rn. 18 zu § 19 MarkenG, sowie die bei den von der Klägerin im nachgereichten Schriftsatz genannten Fundstellen mit den dort zitierten, abweichenden Auffassungen, soweit wiedergegeben). Für die von der Kammer vertretene Auffassung spricht dabei nicht zuletzt, dass in das MarkenG eine § 25 UWG entsprechende Vorschrift nicht Eingang gefunden hat, obwohl deren Anwendbarkeit für Kennzeichenrechtsstreitigkeiten - wie dem Gesetzgeber bekannt war - in Literatur und Rechtsprechung kontrovers behandelt wurde. Daher ergeben die Gesetzesmaterialien nichts für den Standpunkt, den die Klägerin vertritt. Hätte der Gesetzgeber für Kennzeichenrechtsstreitigkeiten die Anwendbarkeit von § 25 UWG daher regeln wollen, hätte eine entsprechende Norm in das MarkenG Eingang gefunden. Die im MarkenG geregelte Rechtslage entspricht daher derjenigen, die für andere gewerbliche Schutzrechte (u.a. Patent-, Sorten-, Urheberrecht) für den vorläufigen Rechtsschutz anerkannt ist. Dies ist ebenso sachgerecht, weil die Anspruchslage insoweit auf die geschützte Rechtstellung und Ansprüche vergleichbar ist. Dies ist hier nicht deswegen anders zu beurteilen, weil die Klägerin ihren Anspruch nicht nur markenrechtlich unter Hinweis auf eine Titelschutzverletzung begründet, sondern daneben ausdrücklich eine Verletzung von §§ 1 ff. UWG geltend macht.

Die von der Klägerin verfolgten markenrechtlichen Ansprüche sind nämlich gegenüber den sich aus dem UWG ergebenden Unterlassungsansprüchen als diesen gegenüber spezialgesetzliche, mithin diese verdrängende Regelungen anzusehen. Bei den Erstgenannten handelt es sich um solche, die Individualschutz gewähren. Nur soweit §§ 1, 3 UWG weitergehenden Schutz als die markenrechtlichen Normen noch darüber hinausgehend gewähren, kommt mithin ihre Anwendung und damit auch die von § 25 UWG noch in Betracht. Hier ist dies indes nicht der Fall. Durch die Vorschriften des UWG werden nämlich nur noch die Fälle zusätzlich erfasst, bei denen es um den markenrechtlich vorgelagerten Schutz oder um Fälle des Irreführungsschutzes geht (vgl. a. Köhler/Piper, a.a.O., Rn. 188 a § 3 UWG). Die Klägerin sieht die Wettbewerbswidrigkeit des Verhaltens des Beklagten nämlich gerade in der bewussten Missachtung des für sie nach ihrer Auffassung bestehenden

und von ihr in Anspruch genommenen Titelschutzes. Dies macht sie unter Ziffer 6 im ihr nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 04.12.1997 (Bl. 286 ) ausdrücklich geltend.

Die von der Klägerin vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen enthalten eine – zeitliche - Darlegungslücke für den Zeitraum zwischen der Beendigung der BIK 1996 bis zur behaupteten erstmaligen Kenntnisnahme anlässlich folgenden BIK - Messe 1997, worauf bereits in der mündlichen Verhandlung hingewiesen wurde und was der Klägervertreter nicht in Abrede gestellt hat (Bl. 273, Bl. 75, 146 f., 149 f.). Geschlossen wurde diese Lücke erst durch die Anlagen zum nicht nachgelassen Schriftsatz (Bl. 290, 292 f).

Der Verfügungsantrag war daher zurückzuweisen, ohne dass es noch eines Eingehens auf den Streit der Parteien über das Bestehen eines Verfügungsanspruchs bedarf. Die Kostenfolge ergibt sich aus § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr. 6, 711 ZPO.

Der Streitwert war auf 100.000,- DM entsprechend der Wertangabe der Klägerin festzusetzen, §§ 3 ZPO, 12 GKG. Dieser Wert erscheint auch unter Berücksichtigung der etwaigen Vorläufigkeit einer einstweiligen Verfügung angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung der Sache angemessen. Er ist vergleichbar mit Wertangaben in anderen Streitfällen um Internet - Zugänge in anderen, bei der Kammer anhängig gewesenen Sachen. Hinzu kommt die von der Klägerin behauptete Angriffsschwere und ihre mutmaßliche Behinderung durch/das Auftreten der Beklagten unter der angegriffenen Bezeichnung.