

	Rdn.		Rdn.
d) Registrierung und Benutzung von Domainnamen unter einer generischen Top-Level-Domain oder einer ausländischen country code Top-Level-Domain . . . . .	DE 656	g) Registrierung des Domainnamens vor Entstehung des Namensrechts des Anspruchstellers . . . . .	DE 675
e) Registrierung des Domainnamens im Zuge der Aufnahme einer entsprechenden Benutzung geschäftliche Bezeichnung oder Marke außerhalb einer kennzeichenrechtlichen Verwechslungsgefahr . . . . .	DE 664	h) Benutzung des Domainnamens zur Produkt- oder Unternehmenskritik . . . . .	DE 684
f) Nachträglicher Rechtserwerb des Domaininhabers . . . . .	DE 670	11. Rechtsfolgen . . . . .	DE 691
		a) Unterlassungsanspruch . . . . .	DE 691
		b) Anspruch auf Löschung des Domainnamens . . . . .	DE 694
		c) Schadensersatz . . . . .	DE 707

## 1. Allgemeine Abgrenzungsregeln

### a) Namensschutz von Unternehmenskennzeichen

Dem Inhaber einer Unternehmensbezeichnung mit Namensfunktion steht grundsätzlich auch ein Namensrecht nach § 12 BGB zu (zum Namensbegriff siehe Rdn. DE 509). Allerdings geht der in §§ 5, 15 Abs. 2 und 3 MarkenG geregelte Schutz der Unternehmenskennzeichen beim Handeln im geschäftlichen Verkehr dem Namensschutz des § 12 BGB vor. Dies war in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung in der Vergangenheit zunächst teilweise nicht beachtet worden, weshalb der Schutz von Unternehmenskennzeichen gegen die Benutzung von Domainnamen im geschäftlichen Verkehr statt auf die vorrangig anwendbaren Verletzungstatbestände des § 15 Abs. 2 und 3 MarkenG auf den bürgerlich-rechtlichen Namensschutz des § 12 BGB gestützt wurde.<sup>765</sup> DE 493

Einer solchen **Anspruchskonkurrenz** zwischen den markengesetzlichen und namensrechtlichen Ansprüchen hat der *BGH* bereits in den Entscheidungen »*shell.de*«<sup>766</sup> und »*vossius.de*«<sup>767</sup> ausdrücklich eine Absage erteilt und daran erinnert, dass § 12 BGB neben dem Schutz aus § 15 MarkenG zwar nicht grundsätzlich ausgeschlossen ist, aber seine Anwendung im geschäftlichen Verkehr einen Eingriffstatbestand voraussetzt, der nicht bereits von den spezielleren kennzeichenrechtlichen Verletzungstatbeständen des § 15 MarkenG erfasst wird. DE 494

Ein **lückenfällender Rückgriff auf den subsidiären Namensschutz** von Unternehmenskennzeichen nach § 12 BGB kommt im geschäftlichen Verkehr daher nur dann in Betracht, wenn aufgrund besonderer Umstände der Funktionsbereich des Unternehmens ausnahmsweise durch eine Verwendung der Unternehmensbezeichnung außerhalb der kennzeichenrechtlichen Verwechslungsgefahr<sup>768</sup> oder außerhalb des geschäftlichen Verkehrs berührt wird<sup>769</sup>, oder wenn eine Rechtsfolge begehrt wird, die aus den speziellen kennzeichenrechtlichen Vorschriften grundsätzlich nicht hergeleitet werden kann.<sup>770</sup> DE 495

765 Vgl. OLG Hamm CR 1998, 241 – *krupp.de*, das im Streit der Stahl- und Maschinenbauunternehmens Fried. Krupp AG-Hoesch-Krupp und einem Online-Unternehmen »W. Erich Krupp Kommunikation« um den Domainnamen »*krupp.de*« die Verwässerungsgefahr ausschließlich anhand von § 12 BGB prüft, ohne § 15 Abs. 3 MarkenG auch nur zu erwähnen.

766 BGH GRUR 2002, 622 – *shell.de* m.w.N.; siehe auch die Urteilsanmerkungen von *Schricker*, JZ 2002, 1052; *Hoeren*, MMR 2002, 387; *Körner*, NJW 2002, 3442; *Weidert/Lührig*, WRP 2002, 880; *Hoffmann*, JurPC Web-Dok. 156/2002.

767 BGH MMR 2002, 456 – *vossius.de*.

768 BGH, GRUR 2005, 430 – *mbo.de*.

769 BGH GRUR 2002, 622 – *shell.de*; BGH, GRUR 2008, 1099 (Rn. 10) – *afliias.de*.

770 BGH GRUR, 2012, 304 (Rn. 32) – *Basler Haar-Kosmetik*; BGH GRUR 2014, 506 – *sr.de*; BGH GRUR 2014, 393 (rn. 16) – *wetteronline.de*; BGH GRUR 2016, 810 (Rn. 38) – *Profitbricks.es*.

DE 496 In Streitigkeiten aufgrund der Registrierung und Benutzung eines Unternehmenskennzeichens als Domainname kommt § 12 BGB neben § 5, 15 MarkenG daher in den folgenden Fällen zur Anwendung:

DE 497 (1) **Der Domainname wird im geschäftlichen Verkehr, aber außerhalb der Branchennähe und damit außerhalb des Schutzbereichs des § 15 Abs. 2 MarkenG benutzt:**

Wird ein Domainnamen durch einen Nichtberechtigten im geschäftlichen Verkehr aber außerhalb der Branchennähe benutzt, findet der Verletzungstatbestand der §§ 5, 15 MarkenG zwar Anwendung, bietet wegen der Nichterfüllung eines Tatbestandsmerkmals jedoch keinen Schutz. Da die Verwendung eines Domainnamens, der mit einem Unternehmenskennzeichen identisch ist, ein Unternehmen von der Verwendung seines Unternehmenskennzeichens als Domainname ausschließt (Sperr- bzw. Ausschlusswirkung des Domainnamens), berührt die Verwendung eines Domainnamens den Funktionsbereich des Unternehmens ausnahmsweise auch dann, wenn sie außerhalb des Schutzbereichs des § 15 Abs. 2 MarkenG erfolgt.<sup>771</sup> Der BGH billigt § 12 BGB in diesen Fällen daher neben den spezielleren kennzeichenrechtlichen Vorschriften im geschäftlichen Verkehr eine lückenfüllende Funktion zu.

DE 498 (2) **Der Domainname wird lediglich registriert, aber nicht benutzt:**

Die bloße Registrierung und das Halten des Domainnamens erfüllen für sich gesehen die Tatbestandsvoraussetzungen einer Verletzung des Unternehmenskennzeichens nicht, da die Registrierung eines Domainnamens keine kennzeichenmäßige Benutzung darstellt. Da jedoch bereits die Registrierung und das Halten eines mit einem Unternehmenskennzeichen identischen Domainnamens den Inhaber des Unternehmenskennzeichens daran hindert, unter einem dem Unternehmenskennzeichen entsprechenden Domainnamen im Internet aufzutreten, wird der Funktionsbereich des Unternehmens bereits durch die Registrierung des Domainnamens beeinträchtigt.<sup>772</sup> § 12 BGB kommt im Falle der bloßen Registrierung eines Domainnamens daher ebenfalls eine subsidiäre lückenfüllende Funktion zu.

DE 499 (3) **Der Domainname wird außerhalb des geschäftlichen Verkehrs verwendet:**

Die Benutzung eines Unternehmenskennzeichens außerhalb des geschäftlichen Verkehrs wird von den spezielleren Normen des MarkenG nicht erfasst, da diese die Benutzung eines Zeichens im geschäftlichen Verkehr voraussetzen. Die private oder sonstige außergeschäftliche Verwendung eines Domainnamens ist daher ausschließlich nach § 12 BGB und nicht nach § 15 Abs. 2 MarkenG zu beurteilen. Allerdings ist der § 12 BGB abgeleitete namensrechtliche Schutz eines Unternehmenskennzeichens stets auf den Funktionsbereich des betreffenden Unternehmens beschränkt und reicht nur so weit, wie geschäftliche Beeinträchtigungen zu befürchten sind. Diese Voraussetzung ist im Falle der Registrierung und Benutzung des Domainnamens zu Zwecken außerhalb des geschäftlichen Verkehrs erfüllt, da auch die Registrierung und Benutzung eines Domainnamens außerhalb des geschäftlichen Verkehrs den Inhaber eines Unternehmenskennzeichens daran hindert, unter einem mit seinem Unternehmenskennzeichen identischen Domainnamen im Internet aufzutreten, und daher den Funktionsbereich des Unternehmens berührt.<sup>773</sup>

771 BGH GRUR 2005, 430, 431 – *mbo.de*; BGH GRUR 2008, 1099 (Rn. 19) – *aflias.de*; BGH GRUR 2012, 2012, 304 (Rn. 29) – *Basler Haar-Kosmetik*; BGH GRUR 2013 294 (Rn. 12) – *dlg.de*; BGH GRUR 2016, 810 (Rn. 38) – *Profitbricks.es*.

772 BGH GRUR 2002, 2002, 622 – *shell.de*; BGH GRUR 2005, 430, 431 – *mbo.de*; BGH GRUR 2008, 1099 (Rn. 19) – *aflias.de*; BGH GRUR 2012, 2012, 304 (Rn. 29) – *Basler Haar-Kosmetik*; BGH GRUR 2013 294 (Rn. 12) – *dlg.de*; BGH GRUR 2016, 810 (Rn. 38) – *Profitbricks.es*.

773 BGH GRUR 2002, 622, 625 – *shell.de*.

- (4) Es wird ein Anspruch auf **Unterlassen der Registrierung bzw. der Aufrechterhaltung der Registrierung und Löschung eines Domainnamens** geltend gemacht und damit eine Rechtsfolge begehrt, die aus kennzeichenrechtlichen Vorschriften grundsätzlich nicht hergeleitet werden kann: DE 500

Da die bloße Registrierung eines Domainnamens keine kennzeichenrechtlich relevante Benutzung eines Zeichens im geschäftlichen Verkehr begründet, kann ein Anspruch auf Unterlassen der Registrierung bzw. der Aufrechterhaltung der Registrierung und **Löschung eines Domainnamens** aus den Bestimmungen der §§ 14, 15 MarkenG im Regelfall nicht hergeleitet werden.<sup>774</sup> Da die den Namensträger ausschließende Wirkung bei der Verwendung eines Unternehmenskennzeichens als Domainnamen bereits mit der Registrierung des Domainnamens eintritt und somit den Funktionsbereich des Unternehmens beeinträchtigt, kommt § 12 BGB auch insoweit eine lückenfüllende Funktion zu.<sup>775</sup>

- Die Ausdehnung des im Wesentlichen auf Interessenabwägungen hinauslaufenden Namensschutzes von Unternehmenskennzeichen auf der Grundlage des § 12 BGB ist aus dogmatischer Sicht nicht unbedenklich<sup>776</sup> und hat im Laufe der Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung in Domainnamenskonflikten zu erheblicher Rechtsunsicherheit geführt. DE 501

- Ihre Berechtigung findet die **richterliche Rechtsfortbildung** in den Phänomenen der Praxis. DE 502 Durch das mit der Kommerzialisierung des Internet einsetzende massenhafte Registrieren und Halten von Domainnamen durch Nichtberechtigte war eine Vielzahl von Unternehmen daran gehindert, ihr Unternehmenskennzeichen als Internet-Adresse zu verwenden. Da die markengesetzlichen Anspruchsgrundlagen keinen Schutz gegen die bloße Registrierung von Domainnamen und gegen die Benutzung von Domainnamen außerhalb der kennzeichenrechtlichen Verwechslungsgefahr und außerhalb des geschäftlichen Verkehrs bieten, hätten sich die Inhaber von Unternehmenskennzeichen auf der Grundlage des § 15 Abs. 2 und 3 MarkenG nur dann gegen die Registrierung ihrer Unternehmenskennzeichen durch Nichtberechtigte zur Wehr setzen können, wenn jede geschäftliche oder private Benutzung des Domainnamens eine Verletzung des Unternehmenskennzeichens begründet oder die Registrierung des Domainnamens die Voraussetzungen einer gezielten Behinderung im Sinne der §§ 3, 4 Nr. 4 UWG oder der vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung im Sinne des § 826 BGB erfüllt. Dies hätte erhebliche Schutzlücken zur Folge gehabt. Insbesondere gegenüber der massenhaften Registrierung ihrer Unternehmenskennzeichen durch Nichtberechtigte wären Unternehmen häufig schutzlos geblieben.

- Da der deutsche Gesetzgeber im Gegensatz zur Europäischen Union und den meisten EU-Mitgliedsstaaten weder ein außergerichtliches Streitbelegungsverfahren eingerichtet hat, noch spezifische gesetzliche Regelungen zum Schutz gegen die missbräuchliche Registrierung und Benutzung von Domainnamen erlassen hat, ist die dadurch entstandene Schutzlücke vom BGH zu Recht DE 503

774 Vgl. BGH GRUR 2007, 888 (Rn. 13) – *Euro Telekom* zu § 15 Abs. 2 MarkenG; BGH GRUR 2008, 912, 915 (Rn. 37) – *Metrosex* zu § 14 Abs. 2 MarkenG; BGH GRUR 2008, 917, 920 (Rn. 36) – *EROS* zu § 14 Abs. 2 MarkenG; BGH GRUR 2010, 235 (Rn. 26) – *AIDA/AIDU* zu § 14 Abs. 2 MarkenG; BGH GRUR 2011, 831, 835 (Rn. 36) – *BCC*; BGH GRUR 2012, 304, 305 (Rn. 26) – *Basler Haarkosmetik* zu § 14 und § 15 MarkenG; BGH GRUR 2014, 506 (Rn. 8) – *sr.de*; BGH GRUR 2014, 393 (Rn. 16) – *wetteronline.de*; BGH GRUR 2016, 810 (Rn. 38) – *Profitbricks.es*; OLG Hamburg, BeckRS 2007, 18352, Urteil vom 12.4.2007, Az. 312 O 332/06 – *original-nordmann.eu*; OLG Köln GRUR-RR 2010, 477 – *dsds-news.de*.

775 BGH GRUR 2002, 622, 625 – *shell.de*; BGH GRUR 2003, 897, 898 – *maxem.de*; BGH GRUR 2005, 430, 431 – *mbo.de*; BGH, GRUR 2008, 1099 (Rn. 19) – *afilias.de*; BGH GRUR 2012, GRUR 304 Rn. 29 – *Basler Haar-Kosmetik*; BGH GRUR 2013, 294 (Rn. 12) – *dlg.de*; BGH GRUR 2016, 810 (Rn. 38) – *Profitbricks.es*.

776 Grundsätzlich gegen die Anwendung des § 12 BGB auf Unternehmenskennzeichen *Goldmann*, § 16 Rn. 8 ff.; kritisch gegenüber der Ausdehnung des zivilrechtlichen Namensschutzes über den Bereich des markengesetzlichen Schutzes *Ingerl/Rohnke*, Nach § 15 Rn. 65; *Hackbarth*, WRP 2006, 525.