



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 95/22

Verkündet am:
10. Januar 2024
Wächter
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Peek & Cloppenburg V

MarkenG § 5 Abs. 1, § 15 Abs. 2 und 4 Satz 1

- a) Stört eines von zwei gleichnamigen Handelsunternehmen, die an unterschiedlichen Standorten im Bundesgebiet stationäre Warenhäuser betreiben, die zwischen ihnen bestehende kennzeichenrechtliche Gleichgewichtslage durch eine bundesweite Werbung für seinen Onlineshop in sozialen Netzwerken, die auch seinen stationären Warenhäusern zugutekommt, muss es zur Vermeidung von Verwechslungen und Fehlzuordnungen des beworbenen Warenangebots hinreichend darüber aufklären, welchem der beiden Unternehmen die Werbung zuzurechnen ist. Ein entsprechender aufklärender Hinweis muss auch die Standorte der stationären Warenhäuser entweder ausdrücklich aufführen oder sie in einer Weise zugänglich machen, die dem gleichkommt. Bei einer Internetwerbung kann dies durch eine Verlinkung geschehen, durch die der angesprochene Verkehr unmittelbar zu einer Internetseite weitergeleitet wird, auf der die Häuserstandorte aufgeführt sind.
- b) Die durch die Verletzung eines Unternehmenskennzeichens begründete Wiederholungsgefahr kann - wie die Wiederholungsgefahr nach der Verletzung einer nationalen Marke oder einer Unionsmarke - regelmäßig nicht schon durch die Aufgabe der beanstandeten Tätigkeit beseitigt werden. Auch das Vorbringen, es habe sich bei dem rechtsverletzenden Verhalten um einen einmaligen Vorfall gehandelt, kann den Verletzer nicht entlasten.

BGH, Urteil vom 10. Januar 2024 - I ZR 95/22 - OLG Rostock
LG Rostock

ECLI:DE:BGH:2024:100124UIZR95.22.0

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Januar 2024 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, den Richter Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke, die Richter Feddersen und Odörfer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird der Beschluss des Oberlandesgerichts Rostock - 2. Zivilsenat - vom 12. Mai 2022 aufgehoben.

Die Sache wird zur Verhandlung und neuen Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

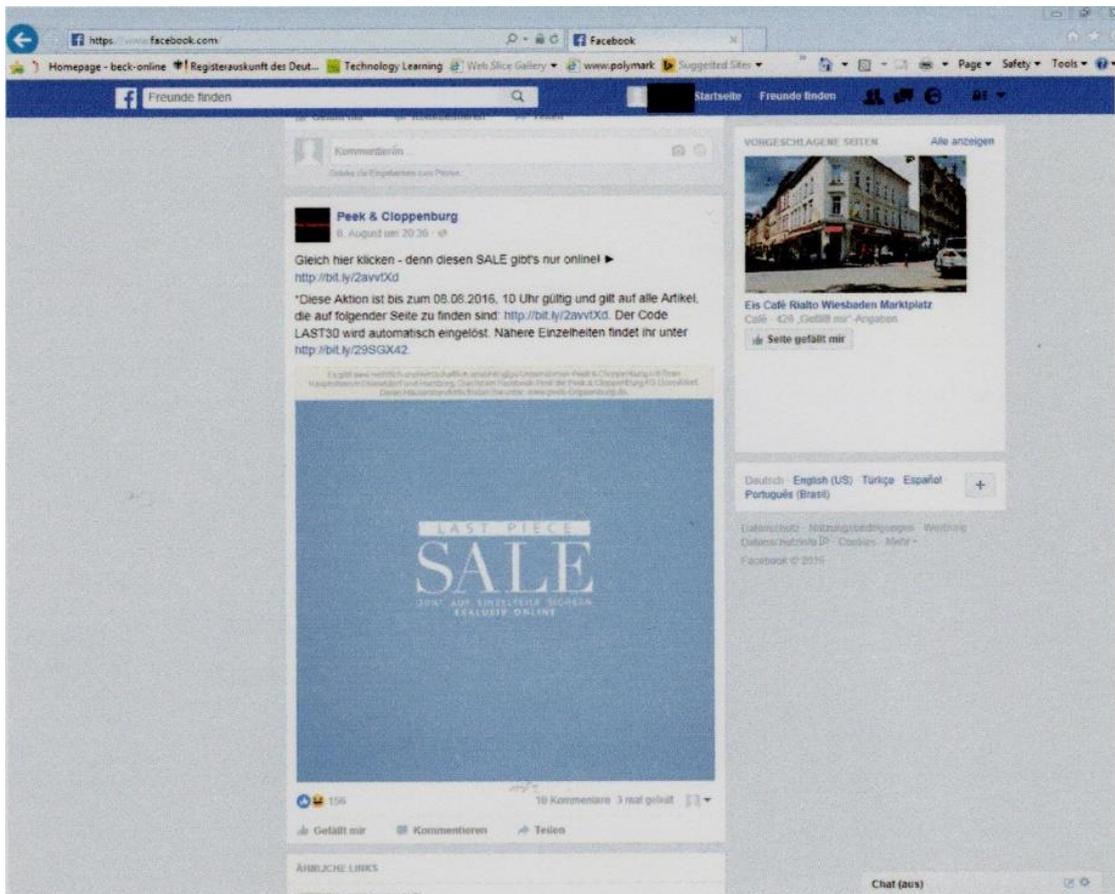
Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die in Hamburg geschäftsansässige Klägerin und die Beklagte, die in Düsseldorf ihren Unternehmenssitz hat, sind zwei gleichnamige Unternehmen, die seit mehreren Jahrzehnten unter der Unternehmensbezeichnung "Peek & Cloppenburg KG" Warenhäuser und Online-Versandhandel in der Textil- und Modebranche betreiben.
- 2 Zur Unternehmensgruppe der Beklagten gehört die F. (im Folgenden nur: F.), über deren Onlineshop Produkte der Beklagten vertrieben werden. Die Beklagte betreibt auf dem sozialen Netzwerk Facebook unter dem Zeichen "Peek & Cloppenburg" eine eigene Fanseite, um darüber unternehmensbezogene Werbung für den Onlineshop der F. zu verbreiten. Dies geschieht dadurch, dass die Beklagte Produkte aus dem Sortiment des Onlineshops der F. abbildet und verlinkt.

3 Die Klägerin hat - soweit im Revisionsverfahren noch von Bedeutung - mit der Klage, primär gestützt auf ihr Unternehmenskennzeichen, hilfsweise auf das Wettbewerbsrecht, zwei solcher sogenannter Werbepostings der Beklagten auf Facebook beanstandet.

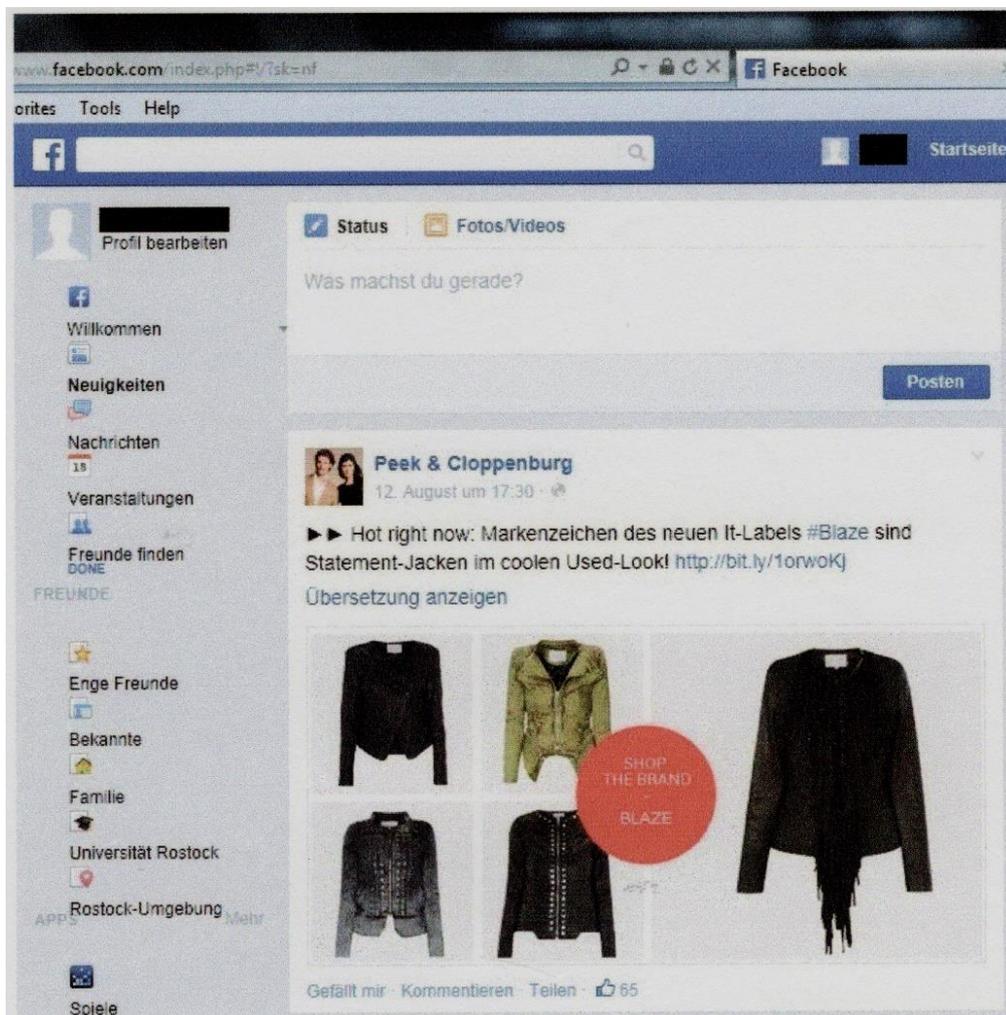
4 Die Beklagte veröffentlichte dort am 6. August 2016 eine in ganz Deutschland abrufbare, nachstehend eingeblendete Werbung für einen "SALE" im Onlineshop der F.



5 Darin war unter der Überschrift "PEEK & CLOPPENBURG" - getrennt durch Hinweise zu einer Aktion der Beklagten - folgender aufklärender Hinweis in hellgrauer Schriftfarbe auf weißem Untergrund enthalten:

Es gibt zwei rechtlich und wirtschaftlich unabhängige Unternehmen Peek & Cloppenburg mit ihren Hauptsitzen in Düsseldorf und Hamburg. Dies ist ein Facebook-Post der Peek & Cloppenburg KG Düsseldorf. Deren Häuserstandorte finden Sie unter: www.peek-cloppenburg.de.

- 6 In einer Veröffentlichung vom 12. August 2014, die in ganz Deutschland zu sehen war und nachfolgend eingeblendet ist, bewarb die Beklagte unter dem Zeichen "Peek & Cloppenburg" den Onlineshop der F. , indem sie Bekleidungsstücke und Accessoires präsentierte und verlinkte, die dort erhältlich waren. Dabei verwendete sie keinen aufklärenden Hinweistext:



7 Die Klägerin hat einen Beschluss des Landgerichts Rostock vom 29. August 2014 erwirkt, mit der der Beklagten im Wege einer einstweiligen Verfügung die Werbung vom 12. August 2014 untersagt worden ist, und - nachdem die Beklagte keine Abschlusserklärung abgegeben hat - im vorliegenden Verfahren Hauptsacheklage erhoben. Außerdem hat die Klägerin geltend gemacht, der Hinweistext in der Werbung vom 6. August 2016 sei ungenügend. Sie hat mit dem Klageantrag I 1 beantragt, die Beklagte zu verurteilen, es unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr unter dem Kennzeichen "Peek & Cloppenburg" in Facebook-Werbepostings, die auf den Onlineshop der Firma F.

verlinken, den bundesweiten Einzelhandel mit Bekleidungsstücken und/oder Schuhwaren und/oder Kopfbedeckungen und/oder Taschen und/oder Geldbörsen über den Onlineshop der Firma F. im Wirtschaftsraum NORD [wie definiert in Anlage 1: "Der Wirtschaftsraum NORD umfasst die Bundesländer Schleswig-Holstein, Hamburg, Bremen, Niedersachsen, Mecklenburg-Vorpommern, den Wirtschaftsraum Nordhessen, gekennzeichnet durch die Städte Kassel und Göttingen, den Wirtschaftsraum Ost-Westfalen, gekennzeichnet durch die Städte Münster, Bielefeld und Paderborn, den Wirtschaftsraum Ostsachsen, gekennzeichnet durch die Städte Dresden und Chemnitz sowie den Wirtschaftsraum des nördlichen Sachsen-Anhalt, gekennzeichnet durch die Stadt Magdeburg"] zu bewerben und/oder bewerben zu lassen, wenn dies geschieht wie nachfolgend abgebildet:

...

b) (Posting vom 12. August 2014 wie vorstehend eingeblendet)

...

d) (Posting vom 6. August 2016 wie vorstehend eingeblendet)

...

Weiter hat die Klägerin Auskunftserteilung, Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten (Klageanträge I 2 und II) und Ersatz vorgerichtlicher Abmahnkosten (Klageantrag I 3) begehrt.

8 Die Beklagte hat für den Fall, dass dem Klageantrag I 1 d stattgegeben wird, hilfsweise Widerklage erhoben, mit der sie von der Klägerin die Unterlassung der Bewerbung von Waren durch Facebook-Werbepostings, die auf den

Onlineshop der Klägerin verlinken, in der Bundesrepublik Deutschland mit Ausnahme im einzelnen benannter Gebiete, Auskunftserteilung, Feststellung der Schadensersatzpflicht der Klägerin und Ersatz von Abmahnkosten begehrt.

9 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin nach vorherigem Hinweis (OLG Rostock, Beschluss vom 15. März 2022 - 2 U 18/20, juris) durch einstimmigen Beschluss (OLG Rostock, Beschluss vom 12. Mai 2022 - 2 U 18/20, juris) zurückgewiesen.

10 Mit der vom Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre bislang erfolglosen Klageanträge weiter. Während des Revisionsverfahrens ist am 1. Juni 2023 das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Beklagten eröffnet, Eigenverwaltung angeordnet und ein Sachwalter bestellt worden. Das Insolvenzverfahren ist mit Wirkung zum 1. Oktober 2023 aufgehoben worden.

Entscheidungsgründe:

11 A. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Klägerin stünden die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche nicht zu. Zur Begründung hat es ausgeführt:

12 Der aufklärende Hinweis im Posting vom 6. August 2016 genüge den Maßgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung. Er erweise sich sowohl optisch als auch inhaltlich als ausreichend. Dies gelte auch für den Hinweis auf die einzelnen Standorte der Warenhäuser der Beklagten. Die Angabe einer Internetadresse, über die sich dem Leser alles Erforderliche erschließe, sei ausreichend. Unschädlich sei, dass insofern keine Verlinkung erfolgt sei.

- 13 Das Landgericht habe hinsichtlich des Postings vom 12. August 2014 zu Recht eine Wiederholungsgefahr verneint, auch wenn die Beklagte weder eine Unterlassungserklärung noch nach Erlass der einstweiligen Verfügung durch das Landgericht Rostock eine Abschlusserklärung abgegeben habe.
- 14 B. Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Beklagten war der anhängige Rechtsstreit im Revisionsverfahren zunächst insgesamt sowohl hinsichtlich der auf das Unternehmenskennzeichenrecht der Klägerin gestützten Ansprüche als auch hinsichtlich der hilfsweise geltend gemachten wettbewerbsrechtlichen Ansprüche gemäß § 240 Satz 1 ZPO unterbrochen (vgl. BGH, Urteil vom 1. Oktober 2009 - I ZR 94/07, GRUR 2010, 343 [juris Rn. 17] = WRP 2010, 527 - Oracle). Die Verfahrensunterbrechung tritt auch ein, wenn wie vorliegend das Insolvenzgericht keinen Insolvenzverwalter bestellt, sondern nach § 270 Abs. 1 Satz 1 InsO die Eigenverwaltung durch den Schuldner anordnet und einen Sachwalter bestellt (BGH, Beschluss vom 7. Dezember 2006 - V ZB 93/06, NJW-RR 2007, 629 [juris Rn. 6 bis 9]). Diese Verfahrensunterbrechung ist inzwischen beendet. Das Insolvenzgericht hat das Insolvenzverfahren mit Wirkung zum 1. Oktober 2023 aufgehoben, nachdem die Bestätigung des Insolvenzplans rechtskräftig geworden ist (§ 258 Abs. 1 InsO). Damit endete die Unterbrechung des Rechtsstreits von selbst (BGH, Beschluss vom 24. September 2020 - IX ZB 22/19, ZInsO 2020, 2470 [juris Rn. 7]; Zöller/Greger, ZPO, 35. Aufl., § 240 Rn. 19). Der Prozess kann fortgeführt werden, ohne dass es einer Aufnahme bedürfte (Gerken in Wieczorek/Schütze, ZPO, 5. Aufl., § 240 Rn. 17; Stadler in Musielak/Voit, ZPO, 20. Aufl., § 240 Rn. 7).
- 15 C. Die Revision der Klägerin hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden.

16 I. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Klägerin stehe im Hinblick auf die Werbung der Beklagten vom 6. August 2016 der mit dem Klageantrag I 1 d geltend gemachte Unterlassungsanspruch nach § 15 Abs. 2 und 4 Satz 1 MarkenG in Verbindung mit § 5 Abs. 1 MarkenG wegen einer Verletzung ihres Unternehmenskennzeichens nicht zu, hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

17 1. Unternehmenskennzeichen sind nach § 5 Abs. 1 MarkenG als geschäftliche Bezeichnungen geschützt. Der Erwerb des Schutzes einer geschäftlichen Bezeichnung gewährt ihrem Inhaber nach § 15 Abs. 1 MarkenG ein ausschließliches Recht. Dritten ist es nach § 15 Abs. 2 MarkenG untersagt, die geschäftliche Bezeichnung oder ein ähnliches Zeichen im geschäftlichen Verkehr unbefugt in einer Weise zu benutzen, die geeignet ist, Verwechslungen mit der geschützten Bezeichnung hervorzurufen. Wer eine geschäftliche Bezeichnung oder ein ähnliches Zeichen entgegen § 15 Abs. 2 MarkenG benutzt, kann vom Inhaber der geschäftlichen Bezeichnung bei Wiederholungsgefahr nach § 15 Abs. 4 Satz 1 MarkenG auf Unterlassung in Anspruch genommen werden.

18 2. Das Berufungsgericht hat seiner Beurteilung zutreffend zugrunde gelegt, dass der Klägerin ein Recht an dem Unternehmenskennzeichen "Peek & Cloppenburg KG" zusteht, die Beklagte im geschäftlichen Verkehr ein hiermit identisches Unternehmenskennzeichen benutzt hat und deshalb Verwechslungsgefahr besteht.

19 3. Das Berufungsgericht ist außerdem ohne Rechtsfehler davon ausgegangen, dass zwischen den Parteien wegen der seit Jahrzehnten unbeanstandet nebeneinander benutzten Unternehmenskennzeichen "Peek & Cloppenburg KG" eine kennzeichenrechtliche Gleichgewichtslage besteht, auf die nach der Senatsrechtsprechung die Grundsätze des Rechts der Gleichnamigen anzuwenden sind (vgl. BGH, Urteil vom 31. März 2010 - I ZR 174/07, GRUR 2010, 738 [juris Rn. 16 und 20] = WRP 2010, 880 - Peek & Cloppenburg I; Urteil vom 14. April 2011 - I ZR 41/08, GRUR 2011, 623 [juris Rn. 36] = WRP 2011, 886 - Peek & Cloppenburg II; Urteil vom 24. Januar 2013 - I ZR 60/11, GRUR 2013, 397 [juris

Rn. 17] = WRP 2013, 499 - Peek & Cloppenburg III; Urteil vom 24. September 2013 - I ZR 64/11, GRUR-RR 2014, 201 [juris Rn. 16] - Peek & Cloppenburg IV). Seine Annahme, nach diesen Grundsätzen müsse die Klägerin die durch die beanstandete Werbung der Beklagten hervorgerufene Störung der Gleichgewichtslage hinnehmen, hält der rechtlichen Nachprüfung allerdings nicht stand.

20 a) Nach den Grundsätzen des Rechts der Gleichnamigen muss der Inhaber des prioritätsälteren Kennzeichenrechts die Nutzung des Zeichens durch den Inhaber des prioritätsjüngeren Kennzeichenrechts trotz bestehender Verwechslungsgefahr grundsätzlich dulden. Der Inhaber des Kennzeichenrechts muss eine Störung der Gleichgewichtslage durch den Inhaber des anderen Kennzeichenrechts allerdings in aller Regel nur dann hinnehmen, wenn dieser ein schutzwürdiges Interesse an der Benutzung hat und alles Erforderliche und Zumutbare tut, um einer Erhöhung der Verwechslungsgefahr weitestgehend entgegenzuwirken (BGH, GRUR-RR 2014, 201 [juris Rn. 17] - Peek & Cloppenburg IV, mwN). Hiervon ist das Berufungsgericht ausgegangen.

21 b) Das Berufungsgericht hat die Beurteilung des Landgerichts gebilligt, dass zwar vorliegend aufgrund der bundesweiten Werbung der Beklagten von einer Störung der kennzeichenrechtlichen Gleichgewichtslage auszugehen ist, dass jedoch beide Parteien ein anzuerkennendes Interesse daran hätten, zur Vermarktung ihrer Produkte auch Facebook-Postings mit Verlinkungen auf ihren jeweiligen Onlineshop einzusetzen. Dies lässt keine Rechtsfehler erkennen und wird in der Revisionsinstanz nicht angegriffen.

22 c) Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, dass die Beklagte das Erforderliche und Zumutbare unternommen habe, um einer Verwechslungsgefahr weitestgehend entgegenzuwirken.

23 aa) Das Berufungsgericht hat - teilweise unter Bezugnahme auf das landgerichtliche Urteil - angenommen, der als solcher unstreitige Hinweis auf die Verschiedenheit der beiden Peek & Cloppenburg-Gesellschaften und ihrer Vertriebsgebiete erweise sich sowohl optisch als auch inhaltlich als ausreichend. Der Hinweis sei der Unternehmensbezeichnung räumlich zugeordnet, leicht erkennbar, deutlich lesbar, seinem Sinn nach ohne weiteres erfassbar und geeignet, einem unzutreffenden Verkehrsverständnis hinreichend entgegenzuwirken. Der Aufklärungshinweis der Beklagten sei in einem gesonderten Textfeld durch einen Rahmen und durch eine spezielle graue Farbgebung von den übrigen Bereichen optisch klar und eindeutig abgegrenzt. Der entsprechende Text sei im Original ohne weiteres erkennbar und ausreichend lesbar. Er entspreche im Übrigen der Werbung, wie sie auch die Klägerin verwende. Die gebotene räumliche Zuordnung werde nicht durch den überschaubaren Text unter der Überschrift "Peek & Cloppenburg" durchbrochen. Dass die Beklagte kein Sternchen gesetzt habe, sei unschädlich. Entsprechendes gelte für die farbliche Kontrastgebung, die Schriftgröße und die Nichterwähnung des Schlagworts "Düsseldorf" bereits in der Überschrift. Der Verweis auf die einzelnen Standorte der Warenhäuser der Beklagten in Form der Angabe einer Internetadresse (URL), über die sich dem Leser unstreitig alles Erforderliche erschließe, sei ausreichend. Unschädlich sei außerdem, dass insoweit keine Verlinkung erfolgt sei. Entgegen der Ansicht der Klägerin könne die Internetseite problemlos - auch von mobilen Endgeräten aus - mit Hilfe der Kopier-Funktion über den Browser aufgerufen beziehungsweise die überschaubare Internetadresse (URL) gegebenenfalls auch eingetippt werden. Die Angabe "Düsseldorf" und eine Verlinkung hätte zwar mehr Unterscheidbarkeit garantiert, rechtlich sei dies jedoch nicht geschuldet.

24 bb) Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerhaft zu geringe Anforderungen an die erforderlichen und zumutbaren Maßnahmen gestellt, die einer Erhöhung der Verwechslungsgefahr durch die beanstandete bundesweite Werbung der Beklagten weitestgehend entgegenwirken müssen.

25 (1) In der Rechtsprechung des Senats zum Recht der Gleichnamigen ist anerkannt, dass aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung zu bestimmen ist, was im Einzelfall erforderlich und zumutbar ist, um eine Verwechslungsgefahr auszuschließen oder auf ein hinnehmbares Maß zu verringern. Das wird häufig durch unterscheidungskräftige Zusätze zum Unternehmenskennzeichen geschehen. In geeigneten Fällen können als milderer Mittel aber auch aufklärende Hinweise genügen. Dies kommt etwa dann in Betracht, wenn eine bereits bestehende kennzeichenrechtliche Gleichgewichtslage ohne Ausweitung des Tätigkeitsbereichs und Wirkungskreises durch Werbemaßnahmen in bestimmten Medien gestört wird. Der danach erforderliche Hinweis muss hinreichend deutlich machen, welchem Unternehmen die Werbung zuzuordnen ist. Dazu muss er leicht erkennbar, deutlich lesbar, inhaltlich zutreffend, seinem Sinn nach ohne weiteres erfassbar und geeignet sein, dem unzutreffenden Verkehrsverständnis in ausreichendem Maße zu begegnen (BGH, GRUR 2013, 397 [juris Rn. 26] - Peek & Cloppenburg III; GRUR-RR 2014, 201 [juris Rn. 28] - Peek & Cloppenburg IV).

26 Die Beurteilung der Frage, ob aufklärende Hinweise in diesem Sinne hinreichend sind, obliegt dem Tatgericht. Seine Würdigung ist nach den allgemeinen Grundsätzen vom Revisionsgericht daraufhin überprüfbar, ob das Tatgericht einen zutreffenden rechtlichen Maßstab zugrunde gelegt, nicht gegen Erfahrungssätze oder die Denkgesetze verstoßen und keine wesentlichen Umstände unberücksichtigt gelassen hat (vgl. BGH, Urteil vom 26. Oktober 2023 - I ZR 107/22, GRUR 2023, 1696 [juris Rn. 26] = WRP 2024, 76 - energycollect.de, mwN).

27 (2) Der von der Beklagten angebrachte Hinweis auf die Existenz von zwei rechtlich und wirtschaftlich unabhängigen Unternehmen Peek & Cloppenburg mit ihren Hauptsitzen in Düsseldorf und Hamburg und darauf, dass der Facebook-Post von der Peek & Cloppenburg KG Düsseldorf stamme, deren Häuserstandorte unter der - nicht verlinkten - Internetseite www.peek-cloppenburg.de zu finden seien, genügt nicht den danach an einen aufklärenden Hinweis zu stellenden Anforderungen.

28

(a) Der von der Beklagten verwendete Hinweistext unterrichtet die angesprochenen Verkehrskreise darüber, dass es zwei gleichnamige Unternehmen Peek & Cloppenburg gibt, die in Hamburg und Düsseldorf geschäftsansässig sind, und dass die Werbung von der Peek & Cloppenburg KG mit Sitz in Düsseldorf stammt. Dadurch erfährt der angesprochene Verkehr zwar, welchem der beiden Unternehmen die Werbung zuzurechnen ist. Dies reicht jedoch bei der vorliegenden Internetwerbung nicht aus. Sie dient nicht allein der Förderung des Vertriebs von Waren über den zur Unternehmensgruppe der Beklagten gehörenden Onlineshop der F. , sondern kommt auch den von der Beklagten unter der Unternehmensbezeichnung "Peek & Cloppenburg" betriebenen stationären Warenhäusern zugute, die in dem von ihr verwendeten Hinweistext nur allgemein als "Häuserstandorte" erwähnt werden. Daher gelangt der angesprochene Verkehr nur dann zu einer umfassenden Zuordnung der Werbung zum Unternehmen der Beklagten, wenn er die Standorte der Bekleidungshäuser der Beklagten kennt (vgl. OLG Hamburg, Urteil vom 24. Juni 2021 - 3 U 218/18, juris Rn. 145). Diese Kenntnis kann die Beklagte dem angesprochenen Verkehr dadurch verschaffen, dass sie diese Häuserstandorte im Hinweistext entweder ausdrücklich aufführt oder sie in einer Weise zugänglich macht, die dem gleichkommt. Bei einer Internetwerbung kann dies durch eine Verlinkung geschehen, durch die der angesprochene Verkehr unmittelbar zu einer Internetseite weitergeleitet wird, auf der die Häuserstandorte aufgeführt sind. Eine solche Verlinkung ist mit sehr geringem technischen und wirtschaftlichen Aufwand möglich und der Beklagten daher zumutbar (vgl. OLG Hamburg, Urteil vom 24. Juni 2021 - 3 U 218/18, juris Rn. 146). Nach der Lebenserfahrung sind unmittelbar verlinkte Inhalte für die von einer solchen Werbung angesprochenen Verkehrskreise leicht zugänglich (vgl. BGH, Urteil vom 6. Juni 2013 - I ZR 2/12, GRUR 2014, 94 [juris Rn. 17] = WRP 2014, 65 - Pflichtangaben im Internet, mwN). Dagegen entspricht es nicht der Lebenserfahrung, dass der angesprochene Verkehr sich die Mühe machen wird, die angegebene Internetadresse in einen Internetbrowser einzugeben, um dort die Informationen zu den Standorten aufzurufen.

- 29 (b) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts genügt die bloße Angabe einer Internetseite, auf der sich die maßgeblichen Informationen befinden, auch deshalb nicht, weil es dem Werbenden - und nicht dem angesprochenen Verkehr - obliegt, einem unzutreffenden Verkehrsverständnis entgegenzuwirken. Es ist daher nicht ausreichend, dass der Werbende einen Hinweis erteilt, der zur Vermeidung einer Fehlzuordnung von den angesprochenen Verkehrskreisen eigene Nachforschungen erfordert, die das Kopieren oder das Eintippen der Internetadresse in einen Internet-Browser voraussetzen. Es kommt danach nicht mehr auf den Hinweis der Revision an, dass sich die Internetadressen der Parteien nur geringfügig unterscheiden und deshalb die Gefahr besteht, dass es bei einer Eingabe der von der Beklagten angegebenen Internetadresse durch den angesprochenen Verkehr zu einem Aufruf der Internetseiten der Klägerin kommt.
- 30 (c) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ergibt sich aus der Senatsentscheidung "Peek & Cloppenburg III" nicht, dass der von der Beklagten verwendete Hinweistext ausreichend ist. Jener Entscheidung lag ein nicht vergleichbarer Sachverhalt zugrunde, weil dort ein aufklärender Hinweis in einer Printanzeige zur Überprüfung stand, in dem die Städte, in denen die Beklagte Bekleidungshäuser betreibt, ausdrücklich aufgezählt wurden (BGH, GRUR 2013, 397 [juris Rn. 2] - Peek & Cloppenburg III). Im Streitfall enthält der aufklärende Hinweis der Beklagten eine solche Aufzählung nicht.
- 31 (d) Die Revisionserwiderung macht ohne Erfolg geltend, in der obergerichtlichen Rechtsprechung würden Hinweise auf die Standorte stationärer Bekleidungshäuser unter Angabe einer Internetadresse als ausreichend angesehen. Den Entscheidungen, auf die sich die Revisionserwiderung beruft (vgl. OLG Hamburg, Urteil vom 1. August 2019 - 3 U 129/16, juris Rn. 69; Urteil vom 5. September 2019 - 3 U 145/15, juris Rn. 99), lagen Sachverhalte zugrunde, in denen es jeweils um Werbung in Printmedien ging und der aufklärende Hinweis den angesprochenen Verkehr auf die unter einer Internetadresse ersichtlichen Standorte stationärer Bekleidungshäuser verwies. In einem Printmedium ist - anders

als bei der hier vorliegenden Online-Werbung für einen Onlineshop - keine Verlinkung möglich und der angesprochene Verkehr kann das beworbene Produkt auch nicht unmittelbar über das Printmedium kaufen. Im Übrigen müsste der angesprochene Verkehr auch in diesem Fall, noch dazu in einem anderen Medium, Nachforschungen anstellen, um den nicht mitgeteilten vollständigen Inhalt des aufklärenden Hinweises selbst zu ermitteln. Ein solcher aufklärender Hinweis in einem Printmedium wäre deshalb ebenfalls nicht geeignet, dem unzutreffenden Verkehrsverständnis entgegenzuwirken.

32 (3) Die Revision macht dagegen ohne Erfolg geltend, das Berufungsgericht habe zu Unrecht den aufklärenden Hinweis der Beklagten als leicht erkennbar und deutlich lesbar angesehen. Diese Beurteilung des Berufungsgerichts liegt auf tatgerichtlichem Gebiet. Die Revision macht lediglich in revisionsrechtlich unbehelflicher Weise ihre hiervon abweichende Sicht der Dinge geltend.

33 4. Die Verletzung des Unternehmenskennzeichens der Klägerin durch die Beklagte begründet die tatsächliche Vermutung für das Vorliegen der für den Unterlassungsanspruch gemäß § 15 Abs. 4 Satz 1 MarkenG erforderlichen Wiederholungsgefahr (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2008 - I ZR 200/06, GRUR 2009, 772 [juris Rn. 29] = WRP 2009, 971 - Augsburgener Puppenkiste).

34 5. Da das Berufungsgericht keine Feststellungen dazu getroffen hat, ob der Klägerin nach den Absprachen der Parteien das gesamte Gebiet des Landes Mecklenburg-Vorpommern zugeordnet ist, oder ob - wie die Revisionserwiderung unter Berufung auf entsprechenden Vortrag der Beklagten geltend macht - nur Teile hiervon, ist zugunsten der Klägerin im Revisionsverfahren zu unterstellen, dass sie für alle im Klageantrag I 1 d bezeichneten Gebiete von der Beklagten Unterlassung der beanstandeten Werbung beanspruchen kann.

35 II. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Klägerin stehe im Hinblick auf die Werbung der Beklagten vom 12. August 2014 der mit Klageantrag I 1 b geltend gemachte Unterlassungsanspruch nach § 15 Abs. 2 und 4 Satz 1 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 MarkenG wegen einer Verletzung ihres Unternehmenskennzeichens mangels Wiederholungsgefahr nicht zu, hält der rechtlichen Nachprüfung ebenfalls nicht stand.

36 1. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, dass die mit diesem Klageantrag angegriffene Werbung der Beklagten das Unternehmenskennzeichen der Klägerin verletzt, eine Störung der kennzeichenrechtlichen Gleichgewichtslage eingetreten ist, die Beklagte zwar ein anzuerkennendes Interesse an dieser Werbung hat, dass sie jedoch - da es in dieser Werbung an jeglichem aufklärenden Hinweis fehlt - nicht das Erforderliche und Zumutbare unternommen hat, um einer Verwechslungsgefahr weitestgehend entgegenzuwirken. Dies steht im Revisionsverfahren nicht im Streit.

37 2. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts besteht auch die für die Bejahung des Unterlassungsanspruchs erforderliche Wiederholungsgefahr gemäß § 15 Abs. 4 Satz 1 MarkenG.

38 a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs begründet die Kennzeichenverletzung eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr, an deren Wegfall strenge Anforderungen zu stellen sind. Grundsätzlich kann die Wiederholungsgefahr nur durch ein rechtskräftiges, mit einer Ordnungsmittellandrohung verbundenes Unterlassungsurteil oder eine ernst gemeinte, den Anspruchsgegenstand uneingeschränkt abdeckende, eindeutige und unwiderrufliche Unterlassungserklärung unter Übernahme einer angemessenen Vertragsstrafe für den Fall zukünftiger Zuwiderhandlung entfallen (vgl. BGH, Urteil vom 1. Dezember 2022 - I ZR 144/21, BGHZ 235, 222 [juris Rn. 24] - Wegfall der Wiederholungsgefahr III; zum Wettbewerbsrecht vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2008 - I ZR 142/05, GRUR 2008, 815 [juris Rn. 14] = WRP 2008, 1180 - Buchführungsbüro; Urteil vom 13. September 2018 - I ZR 117/15,

GRUR 2018, 1258 [juris Rn. 53] = WRP 2018, 146 - YouTube-Werbekanal II, mwN). Einem rechtskräftigen Urteil in der Hauptsache steht eine einstweilige Verfügung gleich, die der Schuldner durch Abschlusserklärung als endgültige Regelung anerkannt hat (BGH, Urteil vom 19. Juli 2018 - I ZR 268/14, GRUR 2019, 185 [juris Rn. 33] = WRP 2019, 193 - Champagner Sorbet II, mwN; Bornkamm in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 42. Aufl., § 8 Rn. 1.63; Büscher in Fezer/Bücher/Obergfell, Lauterkeitsrecht, 3. Aufl., § 8 UWG Rn. 94). Es ist Aufgabe des Verletzers, die für die Wiederholungsgefahr bestehende tatsächliche Vermutung zu widerlegen (BGHZ 235, 222 [juris Rn. 24] - Wegfall der Wiederholungsgefahr III). Hiervon ist das Berufungsgericht ausgegangen.

39 b) Das Berufungsgericht hat angenommen, das Landgericht habe mit Recht in Bezug auf die Werbung vom 12. August 2014 eine Wiederholungsgefahr verneint. Eine Abschlusserklärung hinsichtlich der in der einstweiligen Verfügung des Landgerichts Rostock vom 29. August 2014 titulierten Unterlassungspflicht habe die Beklagte zwar nicht abgegeben. Dennoch sei ausnahmsweise eine Wiederholungsgefahr zu verneinen. Der Vorfall vom 12. August 2014 habe bei Klageerhebung deutlich mehr als zwei Jahre und bei Entscheidung des Berufungsgerichts bereits acht Jahre zurückgelegen. Er habe ersichtlich nur als Bei-
fang in den Prozess Eingang gefunden. Im Mittelpunkt habe das Ereignis aus dem Jahr 2016 gestanden. Die Beklagte habe die Zuwiderhandlung aus 2014 als solche nie abgestritten und sie sofort beseitigt. Diese Verletzungshandlung stelle sich vor dem Hintergrund zahlreicher zwischen den Parteien geführter Verfahren als "Ausreißer" dar. In keinem der im Verfahren genannten Fälle mache die Klägerin geltend oder wäre sonst ersichtlich, dass die Beklagte für sich das Recht in Anspruch nehme, gänzlich ohne Hinweis auf die Verschiedenheit der Gesellschaften beziehungsweise ihrer Vertriebsgebiete werben zu dürfen. Bei dieser Sachlage könne von einer Wiederholungsgefahr nicht ausgegangen werden.

40 c) Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

- 41 aa) Die Wiederholungsgefahr kann regelmäßig nicht schon durch die Aufgabe der beanstandeten Tätigkeit beseitigt werden (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 26. Oktober 2000 - I ZR 180/98, GRUR 2001, 453, 455 [juris Rn. 28] = WRP 2001, 400 - TCM-Zentrum; Urteil vom 10. Dezember 2009 - I ZR 189/07, GRUR 2010, 754 [juris Rn. 24] = WRP 2010, 869 - Golly Telly; BGH, GRUR 2019, 185 [juris Rn. 33] - Champagner Sorbet II). Auch das Vorbringen, es habe sich bei dem rechtsverletzenden Verhalten um einen einmaligen Vorfall gehandelt, kann den Verletzer nicht entlasten (zum Wettbewerbsrecht vgl. BGH, Urteil vom 25. November 1993 - I ZR 259/91, BGHZ 124, 230 [juris Rn. 35] - Warnhinweis).
- 42 bb) Die Wiederholungsgefahr ist nach diesen Maßstäben nicht entfallen, weil weder ein rechtskräftiger Unterlassungstitel vorliegt noch die Beklagte eine strafbewehrte Unterlassungserklärung oder eine Abschlusserklärung hinsichtlich der einstweiligen Verfügung des Landgerichts Rostock vom 29. August 2014 abgegeben hat.
- 43 cc) Die Erwägung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe die von der Klägerin beanstandete Verletzungshandlung sofort abgestellt und über längere Zeit nicht wiederholt, so dass absehbar nicht mit weiteren Verletzungen zu rechnen sei, ist dagegen kein Gesichtspunkt, der für einen Wegfall der Wiederholungsgefahr spricht. Eine solche Beurteilung läuft im Ergebnis darauf hinaus, dass die Klägerin das Vorliegen der Wiederholungsgefahr darzulegen und zu beweisen hat. Dies steht mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zum Unionsmarkenrecht, die auch für die Anforderungen an den Wegfall der Wiederholungsgefahr im Bereich des nicht harmonisierten Schutzes der Unternehmenskennzeichen heranzuziehen ist, nicht in Einklang.
- 44 (1) Nach Art. 130 Abs. 1 Satz 1 der Verordnung Nr. 2017/1001 über die Unionsmarke, der - in Verbindung mit Art. 9 Abs. 2 der Verordnung Nr. 2017/1001 - den Unterlassungsanspruch wegen der Verletzung einer Unionsmarke autonom regelt, verbietet ein Unionsmarkengericht, das feststellt, dass der Beklagte eine Unionsmarke verletzt hat oder zu verletzen droht, diesem, die

Handlungen, die die Unionsmarke verletzen oder zu verletzen drohen, fortzusetzen, sofern einer solchen Anordnung nicht besondere Gründe entgegenstehen. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist der Begriff der "besonderen Gründe" eng auszulegen; grundsätzlich muss das Unionsmarkengericht die Fortsetzung der Handlungen, die die Unionsmarke verletzen oder zu verletzen drohen, verbieten (zu der insoweit wortgleichen Vorschrift des Art. 98 Abs. 1 Satz 1 [EG] Nr. 40/94 über die Gemeinschaftsmarke vgl. EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 - C-316/05, Slg. 2006, I-12083 = GRUR 2007, 228 [juris Rn. 30] - Nokia). Der Umstand allein, dass keine offensichtliche oder nur eine wie auch immer begrenzte Gefahr der Fortsetzung der Handlungen, die eine Unionsmarke verletzen oder zu verletzen drohen, besteht, stellt keinen besonderen Grund für ein Unionsmarkengericht dar, dem Beklagten die Fortsetzung dieser Handlungen nicht zu verbieten (vgl. EuGH, GRUR 2007, 228 [juris Rn. 36] - Nokia). Wäre das Bestehen einer offensichtlichen oder nicht nur begrenzten Gefahr der Wiederholung der Handlungen, die eine Unionsmarke verletzen oder zu verletzen drohen, Voraussetzung für den Erlass eines Verbots der Fortsetzung solcher Handlungen, dann obläge wahrscheinlich dem Kläger der Beweis für diese Gefahr. Ein solcher Beweis in Bezug auf mögliche zukünftige Handlungen des Beklagten wäre für den Kläger schwer zu erbringen, und es bestünde die Gefahr, dem ausschließlichen Recht, das ihm seine Unionsmarke verleiht, die Wirkung zu nehmen (vgl. EuGH, GRUR 2007, 228 [juris Rn. 32] - Nokia).

45 (2) Mit dieser Auslegung von Art. 130 Abs. 1 Satz 1 der Verordnung (EU) Nr. 2017/1001 stimmen die vom nationalen Recht für einen auf die (drohende) Verletzung eines Kennzeichenrechts gestützten Unterlassungsanspruch geforderte Begehungsgefahr in Form einer Wiederholungs- oder Erstbegehungsgefahr, die durch eine Kennzeichenverletzung begründete tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr und die strengen Anforderungen an den Wegfall dieser Wiederholungsgefahr überein (BGHZ 235, 222 [juris Rn. 23] - Wegfall der Wiederholungsgefahr III). Diese Grundsätze gelten darüber hinaus auch für den nicht harmonisierten Schutz der Unternehmenskennzeichen (zur

einheitlichen Auslegung der unionsrechtlichen Vorschriften und derjenigen des nationalen Rechts über die Verwirkung der Rechte aus Marken und Unternehmenskennzeichen gemäß § 21 Abs. 1 und 2 MarkenG sowie Art. 54 Abs. 1 und 2, Art. 110 Abs. 1 Satz 2, Art. 111 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 über die Gemeinschaftsmarke vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 2023 - I ZR 56/19, GRUR 2023, 332 [juris Rn. 40] = WRP 2023, 452 - HEITEC III).

46 (3) Danach obliegt es nicht der Klägerin darzulegen, dass mit einer Wiederholung der beanstandeten Verletzungshandlung durch die Beklagte zu rechnen ist; es ist vielmehr an der Beklagten, Vortrag zu den Gründen zu halten, die die Annahme rechtfertigen, dass die Wiederholungsgefahr entfallen ist. Solche Gründe sind weder von der Revisionserwiderung vorgetragen noch sonst ersichtlich, nachdem das Berufungsgericht insbesondere festgestellt hat, dass die Beklagte keine Abschlusserklärung abgegeben hat. Es kann deshalb offenbleiben, ob das Berufungsgericht - wie die Revision geltend macht - zu Unrecht davon ausgegangen ist, es habe sich bei der ohne jeden aufklärenden Hinweis geschalteten Werbung vom 12. August 2014 um einen isolierten Einzelfall gehandelt. Es muss auch nicht entschieden werden, ob das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang Vorbringen der Klägerin zu weiteren gleichartigen Verletzungshandlungen der Beklagten rechtsfehlerhaft unberücksichtigt gelassen hat.

47 3. Auch hinsichtlich dieses Klageantrags ist im Revisionsverfahren zugunsten der Klägerin zu unterstellen, dass der Klägerin nach den Absprachen der Parteien das gesamte Gebiet des Landes Mecklenburg-Vorpommern zugeordnet ist, und dass sie deshalb berechtigt ist, auch für dieses Gebiet die begehrte Unterlassung zu beanspruchen.

48 D. Danach ist der angegriffene Beschluss aufzuheben und die Sache zur Verhandlung und neuen Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO). Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden, da sie nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).

49 Im wiedereröffneten Berufungsverfahren wird das Berufungsgericht davon auszugehen haben, dass der Klägerin dem Grunde nach die mit den Klageanträgen I 1 d und I 1 b geltend gemachten Unterlassungsansprüche zustehen. Es wird Feststellungen dazu nachzuholen haben, ob sich diese Unterlassungsansprüche auf das gesamte in dem Hauptteil des Klageantrags I 1 genannte Gebiet des Bundeslandes Mecklenburg-Vorpommern erstrecken.

50 Da dem Klageantrag I 1 d zumindest teilweise stattgegeben werden muss, wird das Berufungsgericht über die hilfsweise von der Beklagten erhobene Widerklage zu entscheiden haben.

Koch

Löffler

Schwonke

Feddersen

Odörfer

Vorinstanzen:

LG Rostock, Entscheidung vom 25.09.2020 - 3 O 779/16 (3) -

OLG Rostock, Entscheidung vom 12.05.2022 - 2 U 18/20 -