

Die Einführung sprechender Top-Level-Domains am Beispiel regionaler und Städte-Domains und ihre Beurteilung im Lichte des Marken-, Namens- und Wettbewerbsrechts

Veröffentlicht unter <http://www.jurpc.de/aufsatz/20060112.htm>

1. Einleitung	2
2. Darstellung des bisherigen Domain-Name-Systems	2
2.1 Top-Level-Domain und Second-Level-Domain	2
2.2 Country-Code Top-Level-Domains	3
2.3 Generische Top-Level-Domains	4
2.4 Neuere Entwicklungen des TLD-Systems	5
3. Markenrechtliche Beurteilung von Top-Level-Domains	6
3.1 Markenrechtlicher Schutz – allgemeine Schutzvoraussetzungen	6
3.2 Kollision von Domainname und Marke oder geschäftlichen Bezeichnungen....	7
3.3 Bisheriger markenrechtlicher Grundsatz zur Zeichenähnlichkeit und Zeichenidentität.....	7
3.4 Problem bei Beibehaltung des Grundsatzes der Nichtberücksichtigung	9
3.5 Ergebnis und Lösungsansatz.....	12
4. Namensrechtliche Beurteilung von Top-Level-Domains	14
4.1 Zuordnungsverwirrung zur Gebietskörperschaft bei regionalen und Städte- TLDs?	14
4.1.1 Wahrnehmung des Verbrauchers der Bestandteile von Domainnamen	15
4.1.2 Privatrechtliche Organisation der Namensvergabe.....	17
4.2 Namensrechtliche Kennzeichnungskraft sprechender TLDs.....	18
4.3 Ausblick / offene Fragen.....	19
5. Wettbewerbsrechtliche Beurteilung von Top-Level-Domains	20
5.1 Bisherige wettbewerbsrechtliche Beurteilung und Problemstellung	20
5.2 Lösungsansätze	20
5.2.1 Ausräumen einer Irreführungsfahr durch ein ordnungsgemäßes Impressum	20
5.2.2 Ausräumen einer Irreführungsfahr durch „Aufschlagen“ der ersten Webseite.....	21
5.2.3 Normative Korrektur der Verkehrsauffassung.....	21
6. Ergebnis	22

1. Einleitung

Domainnamen kommt im Internet eine besondere Bedeutung zu, da sie den Zugangscode zu Websites darstellen.¹ Ihr wirtschaftlicher Wert ist so hoch anzusehen, dass heutzutage eine durchdachte Domainstrategie fester Bestandteil der Marken- und Kennzeichenstrategie ist.² Die Wahl des Domainnamens beschäftigt die Rechtsprechung bereits seit längerem. Nun stehen weitere Neuerungen bezüglich des hierarchisch strukturierten Domain-Name-Systems³ bevor. Der bislang noch überschaubare Adressraum im Internet wird nach und nach um neue so genannte Top-Level-Domains erweitert, was auch für mehr Wettbewerb sorgen soll. Doch nicht jeder sieht dies uneingeschränkt positiv. So sehen große Unternehmen mit neuen Top-Level-Domains nur noch mehr Rechtsstreitigkeiten um ihre Markendomains.⁴

Der Beitrag stellt das bisherige Domain-Name-System und seine neueren Entwicklungen sowie bisherige rechtliche Grundsätze vor. Außerdem wird untersucht, inwiefern aufgrund der neuen Entwicklungen neue juristische Lösungsansätze zu entwickeln sind bzw. inwieweit auf bereits existierende Überlegungen zurückgegriffen werden kann.

2. Darstellung des bisherigen Domain-Name-Systems

2.1 Top-Level-Domain und Second-Level-Domain

Jeder Domainname besteht aus mehreren Bestandteilen, die unterschiedliche Hierarchien repräsentieren, nämlich aus der so genannten Top-Level-Domain (TLD) und aus der so genannten Second-Level-Domain (SLD).⁵ Oberste Hierarchieebene bilden die Top-Level-Domains, von denen lediglich eine begrenzte Anzahl zur Verfügung steht. Die zweite Hierarchieebene besteht aus den Second-Level-Domains, die grundsätzlich frei wählbar sind und den Ausgangspunkt zahlreicher Rechtsstreitigkeiten bilden, da mit der SLD Vorstellungen über Identität bzw. Marke im Internet verbunden werden⁶ und

¹ *Lehr*, Wettbewerbsrecht, 2. Auflage 2004, Rn. 362; ebenso *Schulte-Beckhausen*, in: Gloy / Loschelder (Hrsg.): Handbuch des Wettbewerbsrechts, 3. Auflage 2005, § 29 Rn. 29.

² *Pütz-Poulalion*, in: Stöckel / Lüken (Hrsg.): Handbuch Marken- und Designrecht, 2. Auflage 2006, S. 309.

³ Zu den technischen Hintergründen des Domain-Name-Systems siehe *Frank*, in: Harte-Bavendamm / Henning-Bodewig (Hrsg.): Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG): Kommentar, 1. Auflage 2004, Einl. G Rn. 5 ff. sowie *Ubber*, Markenrecht im Internet, 1. Auflage 2002, S. 33 f.

⁴ heise online, "Neue Top Level Domains für mehr Wettbewerb im Internet-Namensraum" vom 01.09.2006, abrufbar unter <http://www.heise.de/newsticker/meldung/77576/from/rss09> (01.09.2006).

⁵ *Boehme-Neßler*, Cyberlaw, 1. Auflage 2001, S. 90.

⁶ *Frank*, a. a. O., Einl. G Rn. 13 f.

sie lediglich einmal vergeben werden kann. Ein Domainname ist demnach in Deutschland in der Regel aufgebaut `www.SLD.TLD`, wobei der Bestandteil „www“ das Kommunikationsnetz „World Wide Web“ bezeichnet.⁷

2.2 Country-Code Top-Level-Domains

Bisher sind TLDs in zwei Kategorien eingeteilt. Zunächst gibt es so genannte Country-Code Top-Level-Domains (ccTLDs), die als Länderkürzel ein Land bezeichnen.⁸ Gebildet werden die Kürzel gemäß der ISO-Norm 3166.⁹ Diese Norm weist sämtlichen Ländern weltweit zweibuchstabile Kürzel zu.¹⁰

Viele Länder-TLDs stehen allen Nutzern offen, andere sind beschränkt, beispielsweise auf die Einwohner eines Landes oder die Anzahl der Domains pro Person; die Registrierungsbedingungen unterscheiden sich teilweise erheblich.¹¹ Bei den Länder-TLDs gehören zu den beschränkten TLDs beispielsweise „fi“ (Finnland),¹² „ee“ (Estland)¹³ und „sk“ (Slowakei).¹⁴ Eine wachsende Zahl von Registrierungsstellen knüpft an die Registrierung einer Domain keine bzw. geringe Voraussetzungen. Dies betrifft sowohl die ccTLDs als auch die so genannten generischen TLDs.¹⁵

Einige der ccTLDs verleiten zu Assoziationen mit generischen Begriffen, so z.B. „tv“ für Tuvalu, „ag“ für Antigua und Barbuda, was rechtlich nicht unproblematisch ist.¹⁶

⁷ Marwitz, ZUM 2001, 398, 398. In anderen Ländern, wie beispielsweise Großbritannien, gibt es eine weitere Ebene zur Ausdifferenzierung, z.B. „co.uk“, „plc.uk“, „org.uk“, „ac.uk“, „gov.uk“; weitere Beispiele sind Frankreich, Schweden, Kanada oder Taiwan. Die Untergliederung ist sachlicher (z.B. „com“ für kommerzielle Anbieter) oder geographischer Art (z.B. „qc“ für Quebec in Kanada), siehe Pütz-Poulalion, a. a. O., S. 305.

⁸ Beispielsweise „de“ für Deutschland, „at“ für Österreich, „uk“ für Großbritannien und „fr“ für Frankreich. Derzeit gibt es 248 verschiedene Länderkennungen, vgl. die Übersicht unter <http://www.iana.org/cctld/cctld-whois.htm> (28.08.2006).

⁹ Joller, MarkenR 2000, 341, 341.

¹⁰ Pütz-Poulalion, a. a. O., S. 310.

¹¹ Bousonville, in: Ueber: Markenrecht im Internet, S. 45 und 50.

¹² Kocher, GRUR Int. 2004, 315 ff.

¹³ Kazemi, MMR 2005, 577, 578. Eine „ee“-TLD darf nur von Institutionen mit Sitz in der baltischen Republik registriert werden, wozu auch Unternehmen, Organisationen und Selbständige mit Eintrag im estischen Handelsregister gehören, Kazemi, a. a. O.

¹⁴ Kazemi, MMR 2005, 577, 579. Eine „sk“-TLD darf nur bei einem Unternehmenssitz in der Slowakischen Republik registriert werden, Kazemi, a. a. O.

¹⁵ Pütz-Poulalion, a. a. O., S. 312. Vgl. beispielsweise zur Liberalisierung der Domainregistrierung in Schweden Mietzel / Groening, K&R 2003, 542 ff.

2.3 Generische Top-Level-Domains

Außerdem stehen so genannte generische, d. h. beschreibende TLDs¹⁷ (gTLDs) zur Verfügung, die länderübergreifend einem bestimmten Sachgebiet oder einer Kategorie zugeordnet sind¹⁸ bzw. darüber Auskunft geben sollen, zu welcher Branche oder Gruppierung ein Anbieter gehört.¹⁹ Einige generische TLDs sind ausschließlich amerikanischen bzw. internationalen Organisationen vorbehalten.²⁰

Die ursprünglichen generischen TLDs „.com“, „.net“ und „.org“ unterliegen keinen Beschränkungen, auch wenn eine Übung besteht, dass „.net“-Domains von Netzbetreibern und „.org“-Domains von Non-Profit-Organisationen registriert werden.²¹ Die TLD „.com“ ist vorrangig eine US-amerikanische Domain.²²

Zunächst gab es lediglich sieben generische TLDs,²³ 2001 bzw. 2002 wurden weitere sieben TLDs eingeführt.²⁴ Im Jahr 2005 gingen „.jobs“, „.mobi“ und „.travel“ sowie 2006 „.tel“ an den Start.²⁵ Die generischen TLDs werden unterteilt in so genannte nicht

¹⁶ Vgl. Abschnitt 4.2 und 5. In der Literatur ist diesen TLDs gar ein „faktischer Mischstatus“ zwischen generischen TLDs (gTLDs) und ccTLDs zugebilligt worden, *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 311.

¹⁷ Derzeit sind 19 verschiedene gTLDs verfügbar, z. B. „.org“, „.info“, „.com“, „.edu“, vgl. die Übersicht unter <http://www.iana.org/gtld/gtld.htm> (12.07.2006). In dieser Übersicht - mit Stand 21.12.2005 - fehlt allerdings noch die im Jahr 2006 eingeführte TLD „.tel“, siehe <http://www.icann.org/registries/listing.html> (01.09.2006).

¹⁸ *Frank*, a. a. O., Einl. G Rn. 8. Vgl. *Ruff*, *DomainLaw*, 1. Auflage, 2002, S. 13.

¹⁹ *Ubber*, a. a. O., 36.

²⁰ *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S.309. Es handelt sich dabei um „.edu“ für Universitäten und andere Bildungsträger, „.gov“ für Regierungsstellen, „.mil“ für militärische Einrichtungen, die aus historischen Gründen lediglich US-amerikanischen Einrichtungen zur Verfügung stehen, sowie „.int“ für internationale Organisationen und „.nato“ für den Nordatlantikpakt, siehe *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 309 f. Dabei hat „.int“ allerdings „.nato“ ersetzt, *Fezer*, *Markenrecht*, 3. Auflage 2001, § 3 Rn. 298.

²¹ *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 310; *Bousonville*, a. a. O., S. 45.

²² *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 323.

²³ .edu“, „.gov“, „.mil“, „.int“, „.com“, „.net“ und „.org“.

²⁴ Neu eingeführt wurden „.info“ (uneingeschränkt zugänglich), „.biz“ (für kommerzielle Websites), „.name“ (für Privatpersonen), „.aero“ (für die Luft- und Raumfahrt), „.museum“ (für Museen), „.pro“ (für freie Berufe) und „.coop“ (für Genossenschaften), siehe *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 310. Im Gespräch waren darüber hinaus u. a. „.arts“ für kulturelle und Unterhaltungsunternehmen, „.firm“ für Unternehmen, „.rec“ für Unternehmen im Bereich Freizeit und Erholung und „.shop“ für Verkäufer, siehe *Joller*, *MarkenR* 2000, 341, 341. Die Registrierungsstellen sind im Internet wie folgt zu erreichen: aero: www.information.aero (13.09.2006), biz: www.neulevel.com (13.09.2006), coop: www.ncba.org (13.09.2006), info: www.afiliass.com (13.09.2006), museum: www.musedoma.org (13.09.2006), name: www.nic.name (13.09.2006), pro: www.registrypro.com. (13.09.2006).

²⁵ Die „.jobs“-Domain ist reserviert für Jobangebote, die „.mobi“-Domain ist Produkten und Dienstleistungen aus dem Bereich der Mobildevices vorbehalten, und die „.travel“-Domain ist auf Unternehmen der Reisebranche beschränkt; siehe <http://www.iana.org/gtld/gtld.htm> (12.07.2006). Die TLD „.tel“ soll den Internetnutzern eine Verbindung direkt per VoIP mit einem Unternehmen ermöglichen, siehe CHIP online, „Neue Top Level Domain .tel“ vom 15.05.2006, abrufbar unter http://www.chip.de/news/c1_news_19880503.html (15.09.2006).

gesponserte und in gesponserte TLDs,²⁶ deren Finanzierung durch Dritte erfolgt.²⁷ Nicht gesponserte TLDs stehen einem weiten Nutzerkreis offen, gesponserte TLDs sind einer spezifischen Organisation oder Interessengruppe zugeordnet.²⁸

2.4 Neuere Entwicklungen des TLD-Systems

Die seit dem 07.04.2006 frei registrierbare „eu“-TLD, die sich enormer Beliebtheit erfreut,²⁹ hat das System der generischen und der Länderdomains bereits aufgeweicht, da sie keinen generischen Begriff und kein Land, sondern die Europäische Union bezeichnet. Als weitere TLD, die kein Land, sondern einen Kontinent kennzeichnet und kurz vor der Einführung steht, ist „asia“ zu nennen.³⁰

Doch nicht nur TLDs, die größere Regionen als nur Länder bezeichnen und damit die Frage nach einer regionalen Hierarchie aufwerfen,³¹ sind zugelassen worden bzw. befinden sich kurz vor der Einführung, sondern auch eine Domain, die eine Region innerhalb eines Landes bezeichnet, existiert bereits. Im Jahr 2005 wurde die TLD „cat“³² für die spanische Region Katalonien eingeführt und bildete insofern eine Ausnahme, als einerseits bislang keine regionalen TLDs existierten und andererseits erstmalig eine geographische TLD zugelassen wurde, die nicht von der Regierung forciert worden war, was vor allem in Spanien zu Irritationen führte.³³

²⁶ Zu den gesponserten TLDs gehören „aero“, „cat“, „coop“, „museum“, „jobs“, „mobi“, „travel“, „tel“ sowie von den ursprünglichen TLDs „edu“, „gov“, „mil“; vgl. die Details in der Übersicht der ICANN zu den Registries unter <http://www.icann.org/registries/listing.html> (01.09.2006).

²⁷ Marwitz, ZUM 2001, 398, 400.

²⁸ Bettinger, in: Bettinger / Leistner (Hrsg.): *werbung und vertrieb im internet*, 1. Auflage 2003, Teil 1 C Rn. 22 f.

²⁹ Vgl. den tagesaktuellen, nach Ländern aufgeführten Status unter <http://status.eurid.eu/registered.html> (15.09.2006).

³⁰ Hitzelberger, „asia – Asien-Domain kurz vor der Einführung“ vom 09.08.2006, abrufbar unter <http://www.domain-recht.de/magazin/article.php?id=666800> (26.08.2006). Die Initiative zur Einführung der „asia“-TLD ist zu erreichen unter <http://www.dotasia.org/> (28.08.2006).

³¹ Vgl. Schubert, „Quo vadis - Top-Level-Domain?“, *JurPC Web-Dok.* 62/2006, Abs. 16, abrufbar unter <http://www.jurpc.de/aufsatz/20060062.htm> (26.08.2006).

³² Der Betreiber der „cat“-TLD ist zu erreichen unter <http://www.puntcat.org/> (26.08.2006).

³³ *Netzeitung.de*, „Berliner hoffen auf eigene Domain-Endung“ vom 16.12.2005, abrufbar unter <http://www.netzeitung.de/internet/373307.html> (24.08.2006); vgl. auch *Tagesschau*, „Streit um eigene Internet-Domäne für Katalanen“ vom 17.09.2005, abrufbar unter <http://www.tagesschau.de/aktuell/meldungen/0,1185,OID4759436,00.html> (29.08.2006). Wer eine „cat“-Domain registrieren möchte, muss in irgendeiner Weise der katalanischen Sprachgemeinschaft dienen. Wer eine Domain in einer anderen Sprache registrieren will, muss sich jedoch legitimieren, siehe *heise online*, „Katalanen bekommen Sonder-Domain“ vom 22.12.2005, abrufbar unter <http://www.heise.de/newsticker/meldung/67651> (26.08.2006). Die IANA zählt die TLD „cat“ zu den generischen bzw. gesponserten TLD, wie sich der Übersicht <http://www.iana.org/gtld/gtld.htm>

Inzwischen gibt es weitere Bestrebungen zur Einführung regionaler oder gar Städte-TLDs, so beispielsweise „sco“ für die schottische Sprache und kulturelle Gemeinschaft³⁴ sowie „nyc“ für die Stadt New York³⁵ und schließlich „berlin“ als „city code TLDs“³⁶ für die Hauptstadt Deutschlands.³⁷

Daneben gibt es Country-Code TLDs, die von ihrer eigentlichen Bedeutung als Länderkennzeichen bereits zweckentfremdet als Bezeichnung von Regionen dienen.³⁸ Ferner existieren Städte-TLDs, die gleichzeitig Länderkürzel sind, da die Städte einen Länderstatus besitzen, so beispielsweise Hong Kong und Singapur.³⁹

3. Markenrechtliche Beurteilung von Top-Level-Domains

3.1 Markenrechtlicher Schutz – allgemeine Schutzvoraussetzungen

Markeninhabern gewährt das MarkenG Ausschließlichkeitsrechte. Demnach ist es Dritten gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG untersagt, ein mit der Marke identisches Zeichen für identische Waren oder Dienstleistungen zu verwenden. Des Weiteren ist es Dritten gem. § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG untersagt, ein mit der Marke ähnliches Zeichen für die von der Marke geschützten ähnlichen Waren oder Dienstleistungen zu benutzen, wenn für das Publikum die Gefahr von Verwechslung besteht. Der Schutz der bekannten Marke findet sich – für nicht ähnliche Waren oder Dienstleistungen – in § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG. Geschäftliche Bezeichnungen, zu denen nach § 5 Abs. 1 MarkenG Unternehmenskennzeichen und Werktitel gehören, werden nach § 15 MarkenG geschützt.

(24.08.2006) entnehmen lässt, während die eu-TLD zu den Länderkürzeln zählt, vgl. <http://www.iana.org/cctld/cctld-whois.htm> (28.08.2006).

³⁴ Die Initiative für die schottische Domain ist erreichbar unter <http://www.dotsco.org/> (26.08.2006).

³⁵ Siehe zur Initiative zur Einführung der „nyc“ <http://www.cb3qn.nyc.gov/page/33828/> (28.08.2006) sowie http://beyondvoting.wikia.com/wiki/User:Tom_Lowenhaupt (28.08.2006).

³⁶ Vgl. zum Begriff http://www.icannwiki.org/City_TLDs (28.08.2006) sowie *Kleinwächter*, „Neuland unterm Pflug“ vom 22.07.2005, abrufbar unter <http://www.heise.de/tp/r4/html/result.xhtml?url=/tp/r4/artikel/20/20574/1.html&words=Neuland%20Unterm%20Pflug> (23.07.2006).

³⁷ Die Initiative für die TLD „berlin“ ist erreichbar unter <http://www.dotberlin.de/> (12.07.2006).

³⁸ Vgl. nur für Rosenheim <http://www.ihrname.ro/index.php?faction=schnellstarter> (28.08.2006), obwohl es sich eigentlich um die cc-TLD von Rumänien handelt, <http://www.iana.org/root-whois/ro.htm> (28.08.2006). Vgl. dazu auch *Krischenowski*, City Identifiers on the Net: A Closer Look, vom 24.04.2006, abrufbar unter http://www.circleid.com/posts/city_identifiers_net_tld/ (19.09.2006).

³⁹ http://www.icannwiki.org/City_TLDs (28.08.2006).

3.2 Kollision von Domainname und Marke oder geschäftlichen Bezeichnungen

In markenrechtlicher Hinsicht kann es zu einer Kollision zwischen einer Marke gemäß § 14 Abs. 2 MarkenG bzw. einer geschäftlichen Bezeichnung gemäß § 15 MarkenG und einem Domainnamen kommen. Zwar erfüllen Domainnamen in erster Linie Adressfunktion,⁴⁰ jedoch entspricht es inzwischen im Bereich der Internet-Domainnamen fast einhelliger Auffassung in Literatur und Rechtsprechung, dass Second-Level-Domains Kennzeichen- und Namensfunktion aufweisen.⁴¹

3.3 Bisheriger markenrechtlicher Grundsatz zur Zeichenähnlichkeit und Zeichenidentität

Bei der Beurteilung der Zeichenähnlichkeit einer Domain mit einem Kennzeichen ist nach herrschender Meinung in Rechtsprechung und Literatur auf die SLD unabhängig von der TLD abzustellen. Strittig ist, ob sogar identische Zeichenbenutzung vorliegt, wenn die Marke in identischer Form als SLD unter Hinzufügung einer TLD benutzt wird oder ob die TLD dazu führt, dass die SLD und das kollidierende Zeichen lediglich unter dem Gesichtspunkt der Verwechslungsgefahr zu prüfen sind, wobei die Kennzeichnungskraft der TLD nach überwiegender Ansicht vernachlässigt wird. Auch die Rechtsprechung des BGH ist bislang uneindeutig.⁴²

⁴⁰ Nach Auffassung des BGH nimmt das Publikum einen grundsätzlich als herkunftshinweisend geeigneten Domainnamen dann als lediglich identifizierende Angabe ähnlich einer Telefonnummer statt eines Hinweises auf die betriebliche Herkunft wahr, wenn der Domainname ausschließlich als Adressbezeichnung verwendet wird, BGH, 22.07.2004, MarkenR 2005, 140, 142 = MMR 2005, 171, 171 f. – *soco.de*. Für die Frage, ob eine konkrete Domain Namens- oder Kennzeichenfunktion hat, ist auf die Verkehrsanschauung des durchschnittlichen Internetnutzers abzustellen. Eindeutig lasse sich diese Frage beantworten, soweit das verwendete Zeichen originäre Kennzeichnungskraft oder Verkehrsgeltung besitze, wie beispielsweise „daimlerchrysler.de“, so *Ubber*, a. a. O., S. 61.

⁴¹ *Ekey*, in: *Ekey / Klippel* (Hrsg.): Heidelberg Kommentar zum Markenrecht, 1. Auflage 2003, § 4 Rn. 30 und § 14 Rn. 68 jeweils m. w. N.; vgl. *Schulte-Beckhausen*, a. a. O., § 29 Rn. 47; *Ströbele / Hacker* (Bearb.), Markengesetz, 8. Auflage 2006, § 14 Rn. 118 m. umfangreichen Nachweisen zur Literatur und Rechtsprechung. Bestehen Domainnamen erkennbar aus Namen, Firmen, Marken oder entsprechenden Abkürzungen, so stellt ihre Wiedergabe auf dem Monitor oder in schriftlicher Form einen kennzeichenmäßigen Gebrauch dar, da sie der Verkehr ohne weiteres als Bezeichnung des über die Internetadresse erreichbaren Unternehmens auffassen wird, *Ekey*, a. a. O., § 14 Rn. 68 m. w. N.; ebenso *Hefermehl / Köhler* (Bearb.) / *Bornkamm*, Wettbewerbsrecht, 24. Auflage 2006, § 4 Rn. 10.89.

⁴² So sei die Internetadresse „pc69-diskotheek.de“ mit der Bezeichnung „PC 69“ identisch, da der Bestandteil „-diskotheek.de“ lediglich einen den Geschäftsgegenstand einer Diskothek beschreibenden Zusatz darstelle, BGH, 29.04.2004, WRP 2004, 1032, 1036 – *Gegenabmahnung*; a. A. BGH, 22.07.2004, MMR 2005, 171, 171 – *soco.de*, wonach zwischen der Bezeichnung „SoCo“ und „soco.de“ keine Zeichenidentität bestehe.

Ein Teil der Instanzgerichte hat eine identische Zeichenbenutzung angenommen, wenn die Marke in identischer Form als SLD unter Hinzufügung einer TLD benutzt wurde.⁴³ Auch im Schrifttum wurde vertreten, dass Zeichenidentität und Zeichenähnlichkeit anhand der SLD unabhängig von der TLD zu bestimmen seien, da die TLD grundsätzlich als rein technische bzw. funktionale Markierung keine Kennzeichnungsfunktion habe⁴⁴ und somit kennzeichenrechtlich irrelevant sei.⁴⁵

Nach anderer Auffassung gehört zum tatsächlich benutzten Zeichen in einer Domain auch die TLD, weswegen sie daher unter dem Gesichtspunkt der Verwechslungsgefahr im Rahmen der Ähnlichkeitsprüfung (mit) zu prüfen sei.⁴⁶ Nach dieser Ansicht führt eine TLD zumindest aus der Zeichenidentität heraus.⁴⁷ Da jedoch auch bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr die TLD nicht kennzeichnungskräftig berücksichtigt wird, schließt die Wahl einer anderen TLD, beispielsweise „com“ statt „de“, die Verwechslungsgefahr trotzdem nicht zwingend aus.⁴⁸ Der Ursprung der herrschenden Meinung stammt aus einer Zeit, als Gegenstand von Rechtsstreitigkeiten in Deutschland überwiegend „.com“- und „.de“-Domains waren.⁴⁹

⁴³ Vgl. die Nachweise bei Ströbele / Hacker (Bearb.), a. a. O., § 14 Rn. 142.

⁴⁴ Ingerl / Rohnke, Markengesetz, 2. Auflage 2003, nach § 15 Rn. 99 m. w. N.; siehe auch Hefermehl / Köhler (Bearb.) / Bornkamm, a. a. O., § 4 Rn. 10.91; Gruber, in: von Schultz (Hrsg.): Kommentar zum Markenrecht, 1. Auflage 2002, Anhang zu § 5, Rn. 16; a. A. im Ausnahmefall OLG Düsseldorf, 25.11.2002, JurPC Web-Dok. 37/2003, Abs. 5 – *versicherungsrecht.de*, abrufbar unter <http://www.jurpc.de/rechtspr/20030037.htm> (24.06.2006) in dem Rechtsstreit zwischen der Domain „versicherungsrecht.de“ und der juristischen Fachzeitschrift „Versicherungsrecht“, in welchem dem Zusatz „.de“ bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr eine „nicht zu unterschätzende Bedeutung“ beigemessen wurde; ablehnend Härting / Reinholz, K&R 2004, 460, 462.

⁴⁵ Fezer, a. a. O., § 3 Rn. 336 m. w. N.; Schreibaue / Mulch, WRP 2005, 442, 443; Kort, WRP 2002, 302, 302. Vgl. auch Bettinger, a. a. O., Teil 1 C Rn. 59.

⁴⁶ Ströbele / Hacker, § 14 Rn. 142. Nach dieser Ansicht gelangt man zur Zeichenidentität lediglich, wenn die geschützte Marke nach Art des Domainnamens einschließlich der entsprechenden TLD gebildet ist, d.h. eine restlose Übereinstimmung vorliegt; ebenso Joller, MarkenR 2000, 341, 343.

⁴⁷ Wüst, in: Ekey / Klippel (Hrsg.): Heidelberger Kommentar zum Markenrecht, 1. Auflage 2003, § 9 Rn. 21 f. In diesem Sinne hielt das LG Köln die Domain „wdr.org“ für lediglich verwechslungsfähig mit dem „WDR“ gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG; LG Köln, 23.05.2000, JurPC Web-Dok. 221/2000, Abs. 23 – *wdr.org*, abrufbar unter <http://www.jurpc.de/rechtspr/20000221.htm> (21.08.2006); demnach könne die TLD Ähnlichkeit bzw. Identität der Zeichen nicht ausschließen, da den Internetnutzern bekannt sei, dass lediglich die SLD auf den jeweiligen Teilnehmer hinweise; ähnlich Ruff, a. a. O., S. 15; vgl. auch KG, 16.02.2001, GRUR-RR 2001, 180, 180 – *CHECK IN/checkin.com* zur Zeichenähnlichkeit zwischen der Marke "CHECK IN" und der Domain "checkin.com".

⁴⁸ Hefermehl / Köhler (Bearb.) / Bornkamm, § 4 Rn. 10.91; vgl. OLG Hamburg, 14.12.2005, MMR 2006, 226, 227 – *combit.de/komput.de*; vgl. LG Frankfurt, 22.04.2004, Az. 2/3 O 341/03, 2-03 O 341/03, zitiert nach juris; vgl. OLG Hamburg, 04.02.2002, CR 2002, 446, 446 – *handy.com* m. ablehnender Anm. Beckmann.

⁴⁹ Härting, CR 2005, 753, 756. Vgl. Pütz-Poulalion, a. a. O., S. 337, nach dessen Ansicht die herrschende Meinung noch von der Annahme ausgehe, die TLD sei nicht frei wählbar.

Unabhängig davon, welchem Ansatz gefolgt wird,⁵⁰ führt eine TLD bisher nicht zu einer hinreichenden Abgrenzung der Zeichen, da auch bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr die TLD bislang grundsätzlich unberücksichtigt bleibt. Im Ergebnis hat die TLD als ein den Gesamteindruck mit prägender Bestandteil praktisch keine Rolle gespielt.

Auch international wird von Zeichenidentität ausgegangen, wenn die Marke mit der SLD übereinstimmt: In den von der World Intellectual Property Organization ("WIPO") als Schlichtungsstelle entschiedenen Streitfällen um Domainnamen⁵¹ werden die Top-Level-Domains stets nicht mit einbezogen.⁵² In dem Streit um die Domain „volkswagen.tv“ beispielsweise wurde diese folglich nicht lediglich als ähnlich, sondern als identisch mit der Marke „Volkswagen“ angesehen.⁵³

3.4 Problem bei Beibehaltung des Grundsatzes der Nichtberücksichtigung

Sofern dieser Grundsatz künftig beibehalten wird, bedeutet dies, dass beispielsweise die Domains arena.tv,⁵⁴ arena.de⁵⁵ und arena.berlin⁵⁶ markenrechtlich als identische Zeichen bzw. als hochgradig ähnliche Zeichen mit kennzeichenrechtlich zu vernachlässigender TLD aufgefasst würden. Im Ergebnis stünden sich jeweils die Domains „arena“

⁵⁰ Die Definition der Zeichenidentität ist deshalb von Bedeutung, da gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG lediglich die „doppelte Identität“ ohne die zusätzliche Voraussetzung einer Verwechslungsgefahr gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erforderlich ist, *Wüst*, a. a. O., § 9 Rn. 23.

⁵¹ Ausführlich zu diesem Streitschlichtungssystem *Marwitz*, ZUM 2001, 398, 400 ff. Die Entscheidungen der WIPO zu ccTLDs sind abrufbar unter <http://www.wipo.int/amc/en/domains/cases/all-ccld.html> (24.06.2006).

⁵² „It is a principal... that the addition of a TLD does not affect the confusing similarity or identity between the domain name and the trademark; this principle was repeated by previous panels with respect to ccTLD and gTLD...“; WIPO, 12.03.2006, Fall-Nr. DTV2006-0001 – *tmobile.tv*, abrufbar unter <http://arbitrator.wipo.int/domains/decisions/html/2006/dtv2006-0001.html> (24.06.2006).

⁵³ „In considering whether the domain name volkswagen.tv is identical to the Complainant’s trademark it is appropriate to ignore the country code suffix ... The Panel therefore concludes that the domain name volkswagen.tv is identical to the VOLKSWAGEN trademarks of the Complainant and its licensees“, WIPO, 11.05.2006, Fall-Nr. DTV2006-0003 – *volkswagen.tv*, abrufbar unter <http://arbitrator.wipo.int/domains/decisions/html/2006/dtv2006-0003.html> (24.06.2006); ebenso WIPO, 23.03.2006, Fall-Nr. DTV2006-0002 – *g-star.tv*, abrufbar unter <http://arbitrator.wipo.int/domains/decisions/html/2006/dtv2006-0002.html> (24.06.2006).

⁵⁴ Unter der Domain www.arena.tv ist der Anbieter von Fußball-Bundesliga Live-Spielen im Fernsehen zu erreichen (29.08.2006).

⁵⁵ Fiktives Beispiel.

⁵⁶ Die Domain www.arena-berlin.de wird von einem Veranstaltungsunternehmen betrieben und war bereits Gegenstand eines Rechtsstreits, vgl. KG, 04.04.2003, CR 2004, 301 ff. Die Parteien waren Wettbewerber auf dem Veranstaltungsmarkt in Berlin. Die Antragsgegnerin, die in diesem Rechtsstreit aufgrund eines prioritätsälteren Kennzeichenrechts aus ihrer Domain obsiegte, betrieb eine Veranstaltungsstätte in Berlin-Treptow unter der Bezeichnung „Arena“.

gegenüber. Treten dann Waren- bzw. Dienstleistungsidentität nach § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG oder Waren- bzw. Dienstleistungsähnlichkeit i.S.d. § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG oder Branchenähnlichkeit i.S.d. § 15 Abs. 2 MarkenG sowie eine Verwechslungsgefahr⁵⁷ hinzu, ist eine Kennzeichenverletzung gegeben.⁵⁸

Es ist jedoch sehr zweifelhaft, dass der Verbraucher in den Bezeichnungen „arena.tv“ und „arena.berlin“ keine zwei verschiedenen Bezeichnungen erblickt. Die Assoziation einer Arena mit irgendeinem Bezug zum Fernsehen einerseits und einer Arena mit irgendeinem Bezug zu Berlin andererseits liegen nahe. Das KG stellte bereits fest, dass sich die Zusammensetzung von Arena mit Berlin sprachlich von der rein beschreibenden Wendung absetzt, wenn dem Funktionsbegriff der Ortsname nachgestellt wird.⁵⁹

Aus einem anderen Blickwinkel betrachtet stellt sich die Frage, inwiefern sich beispielsweise die Domaininhaberin der Domain www.arena-berlin.de dagegen wehren kann, wenn ein Dritter sich „www.arena.berlin“ sichert. Folgt man dem bisherigen Grundsatz, würde die TLD „.berlin“ unbeachtet bleiben und sich die Begriffe „arena“ und „arena-berlin“ gegenüber stehen. Da es sich bei „arena“ um einen Gattungsbegriff für die angemeldeten Dienstleistungen handelt,⁶⁰ ist fraglich, ob der Kennzeicheninhaber allein aus der sich unterscheidenden SLD vorgehen könnte.⁶¹ Auch aus wettbewerbsrechtlicher Sicht ist die Wahl eines generischen Begriffes als SLD, der nicht unterscheidungskräftig und glatt beschreibend ist, grundsätzlich zulässig.⁶²

⁵⁷ Wenn ein Domainname als Zeichen angegriffen wird, finden die allgemeinen Regeln zur Beurteilung der Branchennähe Anwendung. Die Ermittlung der Branchennähe wird anhand des Inhalts der Website vorgenommen, Ströbele / Hacker (Bearb.), a. a. O., § 15 Rn. 51; OLG Hamburg, 02.05.2002, CR 2002, 833, 834 – *siehan.de* m. w. N.; gleiches gilt für die Ermittlung der Waren- bzw. Dienstleistungsähnlichkeit, vgl. beispielsweise KG, 05.02.2002, CR 2004, 135, 135 – *bandit.de.*; differenzierend Hoffmann, MarkenR 2001, 387, 389.

⁵⁸ Das Beispiel zu „Arena“ ist fiktiv gewählt. Mit der Nennung in diesem Beitrag wird nicht behauptet, dass eine Verwechslungsgefahr konkret besteht. Anhand des Beispiels soll lediglich die zeichenrechtliche Beurteilung verdeutlicht werden.

⁵⁹ KG, 04.04.2003, CR 2004, 301, 303.

⁶⁰ KG 04.04.2003, CR 2004, 301, 302.

⁶¹ Vgl. *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 340 f. Vgl. andererseits *Milbradt*, MarkenR 2002, 33, 34, nach deren Ansicht eine Verletzung einer Marke durch identische oder ähnliche generische Domainnamen gerade deshalb nicht häufig vorkämen, da beschreibende Bezeichnungen als Marke nicht eintragungsfähig sind. Angesichts der „.berlin“-TLD ist diese Annahme künftig nicht mehr zutreffend, da eine Vielzahl beschreibender Marken mit dem Zusatz „Berlin“ eingetragen sind, siehe FN 66 ff.

⁶² Grundlegend BGH, 17.05.2001, BGHZ 148, 1 ff. – *Mitwohzentrale.de*; ebenso *Schulte-Beckhausen*, a. a. O., § 29 Rn. 49 ff.; vgl. zum BGH-Urteil *Fezer*, a.a.O., § 3 Rn. 347; zu einer etwaigen Irreführungsgefahr im Einzelfall *Schulte-Beckhausen*, a. a. O., § 29 Rn. 52 sowie *Fezer*, a. a. O., § 3 Rn. 345.

Es lassen sich weitere Beispiele finden. Wie ist die rein beschreibende Domain www.cafe.berlin zu beurteilen, wenn sich der Inhaber der Domain www.cafe-berlin.de gegen die Nutzung aus seiner geschäftlichen Bezeichnung gegen einen Dritten wehren will?⁶³ Ähnliche Fragen können auch bezüglich eines Werktitelschutzes diskutiert werden, wenn es sich bei der Website um ein Werk i. S. d. § 5 Abs. 3 MarkenG handelt.⁶⁴

Anhand des Markenregisters lassen sich Beispiele finden, in denen Marken mit die Waren oder Dienstleistungen beschreibenden Bezeichnungen eingetragen sind, die zusätzlich den Bestandteil Berlin enthalten⁶⁵, so beispielsweise „Finanzdienste Berlin“,⁶⁶ „AUTOREINIGUNG BERLIN“⁶⁷, „KARNEVAL BERLIN“,⁶⁸ „RHEUMA PRAXIS BERLIN“,⁶⁹ „kostüm berlin“⁷⁰, „Unfallkrankenhaus Berlin“.⁷¹ Die Beispielliste lässt sich fortsetzen.⁷² Das gleiche gilt ebenso für die anderen neuen regionalen Domains, wie beispielsweise ".asia" und ".cat".⁷³ Auch in diesen Fällen lassen sich anhand des Mar-

⁶³ Unter der Domain ist das Angebot eines „Cafe Berlin“ in Bielefeld zu finden. Möglicherweise verfügt das Kennzeichen nur über einen räumlich begrenzten Schutzbereich, da es nach Zweck und Zuschnitt nur lokal oder regional tätig sein dürfte, vgl. BGH, 22.07.2004, MMR 2005, 171, 172 – *soco.de*.

⁶⁴ Vgl. hierzu *Hoffmann*, MarkenR 2001, 387, 388. Für den Schutz von Werktiteln gelten grundsätzlich dieselben Regeln wie für Unternehmenskennzeichen. Eine grundlegende Abweichung ergibt sich daraus, dass Werktitel zunächst nur der Unterscheidung eines Werkes von einem anderen dienen, regelmäßig jedoch keinen Hinweis auf den Hersteller oder Inhaber des Werkes darstellen, Ströbele / *Hacker* (Bearb.), a. a. O., § 15 Rn. 79 f. Vgl. zu den Voraussetzungen der Annahme einer Verwechslungsgefahr, zur Titelähnlichkeit und zur Werknähe vertiefend Ströbele / *Hacker* (Bearb.), a. a. O., § 15 Rn. 81 ff. Vgl. auch die Nachweise zur Rechtsprechung bei *Fezer*, a. a. O., § 3 Rn. 362 f. Auch hier lassen sich Beispiele finden, bei denen es zu einer Kollision mit „berlin“-Domains kommen könnte, beispielsweise bei den Titeln "shops-berlin" Nr. 476/2000, abrufbar unter www.titelschutzanzeiger.de unter dem Menüpunkt „suchen und finden“ (22.08.2006) oder "Generation Berlin", Nr. 040817-157781, abrufbar unter www.titelschutz24.de (22.08.2006). Der Beitrag will in an dieser Stelle aus Kapazitätsgründen die Fragestellung nicht vertiefen, sondern nur das Problem verdeutlichen.

⁶⁵ Die kostenfreie Abfrage beim DPMA ist möglich unter <https://dpinfo.dpma.de/protect/mar.html> (21.8.2006).

⁶⁶ Eingetragen für die Vermittlung von Versicherungen, Kapitalanlagen, Immobilien und Finanzierungen, Registernummer 39980037.9, (Marken jeweils abgefragt am 21.8.2006).

⁶⁷ Unter anderem eingetragen für das Waschen, Reinigen und Polieren von Fahrzeugen (Pkw und Lkw), Registernummer 30565133.1.

⁶⁸ Unter anderem eingetragen für Karnevalsveranstaltungen und Karnevalsumzüge, Registernummer 30562687.6.

⁶⁹ Eingetragen für ärztliche Versorgung, Gesundheits- und Schönheitspflege, Registernummer 30522091.8.

⁷⁰ Unter anderem eingetragen für Bekleidungsstücke, Registernummer 30463758.0.

⁷¹ Eingetragen für ärztliche Versorgung, Gesundheits- und Schönheitspflege, Registernummer 30157736.6.

⁷² Beispielsweise ist die Marke „maske berlin“ unter anderem eingetragen für Mittel zur Körper- und Schönheitspflege wie Make-up Produkte und Profibedarf für Maskenbildner, Registernummer 30454611.9, die Marke „VERANSTALTUNGSSERVICE BERLIN“ unter anderem für Veranstaltung von Unterhaltungsshows, von Bällen und von Wettbewerben, Registernummer 30338725.4.

⁷³ Etwaige Beschränkungen durch Registrierungsbedingungen der jeweiligen TLDs oder durch das Territorialprinzip sollen hier außerhalb der Betrachtung bleiben. Der Beitrag will lediglich das Grund-

kenregisters Beispiele finden, deren letzter Bestandteil auf der jeweiligen Domain endet.⁷⁴

Einzelne Stimmen in der Literatur haben das Problem bereits erkannt und darauf hingewiesen, dass die herrschende Meinung zur Beurteilung der TLD in Einzelfällen zu unsachgemäßen Ergebnissen führen könne. Da in der jüngeren Zeit die Anzahl frei wählbarer TLDs zugenommen habe, die mit hohem Werbeaufwand vermarktet werden, werde die Domainendung zunehmend in die Kennzeichnung mit einbezogen.⁷⁵ Im Einzelfall wurde auch in der Rechtsprechung der TLD Kennzeichnungskraft zugebilligt.⁷⁶

3.5 Ergebnis und Lösungsansatz

Die meisten TLDs, insbesondere die älteren generischen TLDs wie „.com“, „.net“ und „.org“ verfügen über eine geringe Kennzeichnungskraft, da sie eher als technisches Kriterium wahrgenommen wurden und werden. Ähnliches gilt für diejenigen ccTLDs, die als zweibuchstabile Kürzel ohne erkennbare allgemein übliche Bedeutung als technischer Zusatz wahrgenommen werden.⁷⁷ Soweit es sich um die traditionellen TLDs mit schwacher Kennzeichnungskraft handelt, kann der bisherige markenrechtliche Grundsatz weiterhin beibehalten werden.

problem verdeutlichen. Zur internationalen Tatortzuständigkeit deutscher Gerichte und zum geforderten Inlandsbezug von Kennzeichenbenutzungen im Internet siehe *Kazemi*, MMR 2005, 577, 580. Vgl. zum Territorialprinzip auch BGH, 22.07.2004, MMR 2005, 171, 172 – *soco.de*, die Urteilsanmerkung *Karl*, MMR 2005, 172, 172 sowie *Fezer*, a. a. O., § 3 Rn. 357.

⁷⁴ Bei den nachfolgenden Beispielen sind allerdings die Marken im Gegensatz zu den vorgenannten Markenbeispielen nicht beschreibend (abgefragt jeweils am 22.08.2006); beispielsweise „Energy Asia“, eingetragen u. a. für Druckereierzeugnisse und Organisation verschiedener Veranstaltungen, Registernummer 30167692.5, „Europe-Asia“, eingetragen für Schuhe und für Maschinen für die Herstellung von Schuhen, Registernummer 30537646.2, „Water Cat“, eingetragen für verschiedene Lebensmittel und Getränke sowie lebende Tiere und landwirtschaftliche Erzeugnisse, Registernummer 30539566.1, „KID-CAT“, eingetragen u. a. für Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen, insbesondere für Babys und Kinder, Registernummer 1134094 oder „FUNNY cat“, eingetragen unter der Registernummer DD648318 für Futtermittel und nichtmedizinische Futtermittelzusätze für Katzen (22.08.2006).

⁷⁵ *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 311 f. und 337 f. mit Beispielen zur so genannten intelligenten Wahl von Domainbezeichnungen, wie www.freun.de und www.audi.tt. Vgl. auch FN 79. Ein weiteres Beispiel ist die Domain www.bullypara.de des Senders ProSieben.

⁷⁶ Vgl. LG Hamburg, 21.02.2003, MMR 2003, 599, 599 f. – *handy.de* zur Unterscheidungskraft von Allgemeinbegriffen, die erst durch Hinzufügen der TLD entstehe.

⁷⁷ Eine solche im Ausnahmefall vorliegende allgemein übliche Bedeutung liegt bei der Domain „.tv“ vor.

Etwas anderes muss gelten, wenn es sich um eine TLD wie „berlin“, „hamburg“, „bayern“ oder auch „jobs“ „asia“ oder „cat“⁷⁸ handelt. Da sie ein aussprechbares Wort oder – im Fall von „tel“ und „tv“ – eine Abkürzung mit klarer sprachlicher Bedeutung repräsentieren, muss ihnen Kennzeichnungskraft zukommen.⁷⁹ Es bietet sich für die künftige kennzeichenrechtliche Beurteilung an, diese in „sprechende Top-Level-Domains“⁸⁰ mit eigener Kennzeichnungskraft und in „nicht-sprechende TLDs“ ohne eigene Kennzeichnungskraft zu unterscheiden. Zu den nicht-sprechenden TLDs gehören neue regionale Domains dann, wenn sich etwaige Anbieter statt des vollen Namens eines Kürzels bedienen, wie beispielsweise „hmb“ statt „hamburg“.⁸¹ In diesem Fall liegt die kennzeichenrechtliche Beurteilung wie die der ccTLD „de“ näher.

Für eine juristische Beurteilung ist auf den Gesamteindruck eines Zeichens abzustellen,⁸² in den eine sprechende TLD sodann als gleichgewichtig mit prägend einzubeziehen ist. Im Ergebnis ist künftig eine differenzierte Betrachtung der TLD angezeigt. Anderenfalls würde die technische Erweiterung des Domainnamensraumes juristisch ad absurdum geführt.⁸³ Wenn der TLD keine ausreichende Unterscheidungskraft zugebilligt wird, können verschiedene TLDs das Angebot an TLDs nicht erweitern und Anbie-

⁷⁸ Auch das deutschsprachige Publikum ist einfachster englischer Begriffe mächtig, so dass davon auszugehen ist, dass das Publikum einerseits den Kontinent und andererseits einen Zusammenhang mit Katzen vermutet.

⁷⁹ So schon zutreffend *Joller*, MarkenR 2000, 341, 345 für den Fall, dass die TLD die letzte Silbe einer Marke bildet. Zutreffend ebenfalls *Apel / Große-Ruse*, WRP 2000, 816, 817 für den kennzeichnenden Gebrauch einer TLD mit dem Beispiel einer Domain "france-tele.com" gegenüber der Marke "France Telecom". Vgl. auch *Ruff*, a. a. O., S. 74 mit den Beispielen „m.tv“ und „n.tv“. Vgl. auch *Hoffmann*, MarkenR 2001, 387, 390 anlässlich der Einführung der Domains „aero“ und „museum“. Da diese jedoch sehr restriktiv vergeben werden, scheint aus diesem Grunde die rechtliche Problematik der sprechenden TLDs nicht virulent geworden zu sein. Dies wird sich mit Einführung der „berlin“-TLD ändern, da diese nicht restriktiv vergeben werden soll, vgl. <http://www.dotberlin.de/>, Menüpunkt „Presse“ / „Hintergrund“ unter der Frage „Wer soll .berlin-Domains registrieren dürfen?“ (15.09.2006).

⁸⁰ In Anlehnung an den von der Rechtsprechung entwickelten Begriff des „sprechenden Links“ für einen klaren und leicht erkennbaren Link, vgl. OLG Hamburg, 03.02.2005, CR 2005, 366, 367 – *Angabe von Versandkosten für ISDN-Karte im Internet*; OLG Hamburg, 06.11.2003, CR 2004, 460, 461 – *Link zu „Top-Tagespreis“ unzulässig*.

⁸¹ Dies steht auch im Einklang mit der Rechtsprechung des BGH zur Namensfunktion. Eine Bezeichnung erfüllt dann eine Namensfunktion, wenn sie eine Person oder ein Unternehmen mit sprachlichen Mitteln unterscheidungskräftig zu bezeichnen vermag. Zu diesem Zweck muss die Bezeichnung aussprechbar sein. Bei Buchstabenzusammenstellungen, die kein aussprechbares Wort ergeben, mangelt es an der für einen Namensschutz erforderlichen Unterscheidungskraft, sofern die Buchstabenfolge sich nicht innerhalb der beteiligten Verkehrskreise durchgesetzt hat, BGH, 08.12.1953, BGHZ 11, 214, 217 f.; BGH, 24.02.1965; BGHZ 43, 245, 252 f.; ebenso *Ruff*, a. a. O., S. 46 f.

⁸² Ströbele / Hacker (Bearb), a. a. O., § 9 Rn. 111; vgl. OLG Hamburg, 02.11.2000, GRUR-RR 2001, 126, 128 - *Intershop*.

⁸³ So auch bereits *Joller*, MarkenR 2000, 341, 345.

tern nicht die Wahl einer geeigneten Domain ermöglichen.⁸⁴ Außerdem könnten Unsicherheiten bei Rechteinhabern entstehen.

4. Namensrechtliche Beurteilung von Top-Level-Domains

Außerhalb des geschäftlichen Verkehrs⁸⁵ können durch Domainnamen Namensrechte verletzt werden. Gemäß § 12 BGB ist das Recht am eigenen Namen gegen unbefugten Gebrauch geschützt. Das Recht auf Namensgebrauch wird u. a. durch Namensanmaßung verletzt, für die drei Tatbestandsmerkmale erfüllt sein müssen: Jemand benutzt unbefugt den gleichen Namen eines Berechtigten, löst aufgrund dessen eine Zuordnungsverwirrung⁸⁶ aus und verletzt dadurch schutzwürdige Interessen des Namensträgers.⁸⁷ Bei der Verwendung eines fremden Namens als Internetadresse liegen diese Voraussetzungen in der Regel vor,⁸⁸ insbesondere wenn die Registrierung unter der „in Deutschland üblichen“ TLD „.de“ erfolgt.⁸⁹

4.1 Zuordnungsverwirrung zur Gebietskörperschaft bei regionalen und Städte-TLDs?

Die Einführung regionaler oder Städte-TLDs wirft zunächst die Frage auf, inwieweit namensrechtliche Bedenken durch eine Zuordnungsverwirrung bestehen könnten. Konkret stellt sich zunächst anlässlich der geplanten Einführung der TLD „.berlin“ die Fra-

⁸⁴ Beckmann, CR 2002, 446, 447. Vgl. *Apel / Große-Ruse*, WRP 2000, 816, 820, nach deren Ansicht derjenige, der sein Kennzeichen durch die Domain eines anderen berechtigten Kennzeicheninhabers einer anderen Branche besetzt findet, auf eine andere TLD verwiesen werden könnte. Vgl. auch *Höeren*, MMR 2002, 386, 387 anlässlich des BGH-Urteils *shell.de*.

⁸⁵ Soweit für ein Kennzeichen markenrechtlicher Schutz besteht, wird § 12 BGB im geschäftlichen Verkehr durch das MarkenG verdrängt, *Heinrichs*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 65. Auflage 2006, § 12 Rn. 10 m.w.N.

⁸⁶ Eine Zuordnungsverwirrung liegt vor, wenn der Name dazu benutzt wird, eine andere Person, deren Einrichtungen oder Produkte namensmäßig zu bezeichnen. Es genügt aber auch, dass der Berechtigte mit Einrichtungen, Gütern oder Erzeugnissen in Verbindung gebracht wird, mit denen er nichts zu tun hat, *Heinrichs*, a. a. O., § 12 Rn. 20.

⁸⁷ BGH, 22.11.2001, BGHZ 149, 191, 199 – *shell.de*; *Heinrichs*, a. a. O., § 12 Rn. 19.

⁸⁸ BGH, 22.11.2001, BGHZ 149, 191, 199 – *shell.de*. Bereits bei der Registrierung eines fremden Namens als Domainname handelt es sich um eine Namensanmaßung, BGH, a. a. O.; ebenso *Dörner*, in: Schulze (Schriftleitung): Handkommentar BGB, 4. Auflage 2005, § 12 Rn. 4.

⁸⁹ BGH, 26.06.2003, MMR 2003, 726, 726 f. – *maxem.de*. Bei der Verwendung eines fremden Namens als Internetadresse wiegt die Zuordnungsverwirrung über die Identität des Seitenbetreibers für sich genommen nicht besonders schwer, wenn sie durch die sich öffnende Seite rasch wieder beseitigt wird. Aber eine geringe Zuordnungsverwirrung reicht für die Namensanmaßung aus, wenn dadurch das berechnete Interesse des Namensträgers in besonderem Maße beeinträchtigt wird, BGH, MMR 2003, 726, 727 – *maxem.de*.

ge, ob der Verbraucher annehmen könnte, die TLD würde von der Gebietskörperschaft Berlin betrieben werden.

Dafür spräche lediglich, dass der jeweilige Domainname, also die Verbindung von SLD mit TLD, die der Nutzer eintippt, mit der neuen TLD „berlin“ endet. Doch gewichtiger Argumente sprechen dagegen.

4.1.1 Wahrnehmung des Verbrauchers der Bestandteile von Domainnamen

Soweit ersichtlich, liegen zur Wahrnehmung von SLDs und insbesondere von TLDs durch den Verbraucher keine empirischen Untersuchungsergebnisse vor. Rechtsprechung und Literatur haben jedoch Annahmen darüber getroffen, was der Verbraucher unter einer TLD versteht bzw. mit ihr assoziiert. So erkennt der Nutzer in der Endung „.de“ als der in Deutschland üblichen TLD,⁹⁰ dass diese Domain bei der deutschen Vergabestelle DENIC registriert ist.⁹¹ Nach Ansicht des BGH misst das Publikum dem Zusatz „.de“ lediglich funktionale Bedeutung bei.⁹² Ähnlich wird vertreten, dass in der TLD ein technisch bedingtes Zeichen erkannt wird.⁹³ Gleichmaßen sieht das BPatG in einer TLD ein bloß regionales oder organisatorisches Zuordnungskriterium.⁹⁴ Ebenso erblickt das Schrifttum eine technisch-funktionale Bedeutung.⁹⁵ Durch den Zusatz der TLD wird demnach lediglich angegeben, welche Vergabestelle die Domain zugeteilt hat.⁹⁶ Im Ergebnis führt die „.de“-Domain unter keinem Gesichtspunkt zu einer Zuordnungsverwirrung zur Bundesrepublik Deutschland. Dies steht auch im Einklang mit dem Konzept der sprechenden und nicht-sprechenden TLDs, da die „.de“-Domain den

⁹⁰ BGH, 26.06.2003, MMR 2003, 726, 727 – *maxem.de*. Vgl. dazu das Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts, 02.05.2000, GRUR Int. 2000, 944, 944, wonach der TLD „.ch“ üblicherweise die in der Schweiz angeschlossenen Rechner zugeordnet seien. Ausweislich der FAQ der Schweizer Registrierungsstelle SWITCH muss ein Domaininhaber weder Schweizer sein noch einen Wohn- oder Firmensitz in der Schweiz haben, um eine „.ch“-Domain zu registrieren. Daher könne bei einem „.ch“-Domain-Namen auch nicht davon ausgegangen werden, dass eine Schweizer Firma oder eine Person aus der Schweiz hinter einer unter der TLD „.ch“ registrierten Domain steht, <https://nic.switch.ch/reg/staticHtmlView.action?jsessionid=E01A2579B5504875D39B3F11686641BE?site=faqs/register&navKey=info.support.faq.register> (01.09.2006).

⁹¹ OLG Hamburg, 02.05.2002, CR 2002, 833, 834 – *siehan.de*; a. A. OLG München, 20.09.2001, MMR 2002, 170, 172 – *mbp.de*, nach dessen Ansicht dem Verkehr die Bedingungen für die Bildung von Adressen weithin unbekannt seien.

⁹² BGH, 22.07.2004, MMR 2005, 171, 171 – *soco.de*. Vgl. auch die funktionale Betrachtungsweise der TLD „.com“ durch das OLG München, 23.09.1999, GRUR 2000, 518, 519 – *buecherde.com*.

⁹³ Vgl. OLG Hamburg, 25.11.2004, JurPC Web-Dok. 95/2005, Abs. 68 – *abebooks.com*, abrufbar unter <http://www.jurpc.de/rechtspr/20050095.htm> (24.06.2006).

⁹⁴ BPatG, 26.01.2000, CR 2000, 535, 536 – <http://www.cyberlaw.de>.

⁹⁵ Vgl. *Karl*, MMR 2005, 172, 173; *Karl*, MarkenR 2004, 133, 136.

⁹⁶ *Schulte-Beckhausen*, a. a. O., § 29 Rn. 31 m. w. N.

letztgenannten zuzuordnen ist, die weder über markenrechtliche noch über namensrechtliche Kennzeichnungskraft verfügen.

Darüber hinaus kommt in diesen Zusammenhang hinzu, dass selbst Gelegenheitsnutzer des Internets bereits mehr als ein einziges Internetangebot unter der TLD „de“ aufgerufen haben dürften und dadurch erkannt haben, dass diese Angebote nicht von der Bundesrepublik Deutschland betrieben werden. Mit anderen Worten, der Verbraucher ist daran gewöhnt, dass sich unter den verschiedenen Domainnamen, die auf „de“ enden, die vielfältigsten Angebote kommerzieller und nicht-kommerzieller Art verbergen.

Zwar handelt es sich bei der „berlin“-TLD demgegenüber um eine sprechende TLD mit eigener Kennzeichnungskraft, es ist jedoch aufgrund der Erfahrungen des Verbrauchers mit der „de“-Domain absolut fernliegend, dass der Durchschnittsverbraucher beispielsweise die Domains *www.siemens.de* oder *www.shell.de*⁹⁷ unzweifelhaft als Hinweis auf das Unternehmen auffasst, während er eine Domain *www.siemens.berlin* oder *www.shell.berlin* der Gebietskörperschaft zuordnen sollte und ein von dieser betriebenes Angebot assoziiert. Vielmehr wird er damit gedanklich eine Berliner Niederlassung oder ein in Berlin angesiedeltes Geschäftsfeld eines Unternehmens verbinden. Bei Domains, die einen Städtenamen enthalten, geht der Verkehr nicht davon aus, dass sämtliche derartige Domains von der Stadt oder mit deren Zustimmung gehalten werden.⁹⁸

Auch für den Fall, dass sich hinter einer regionalen bzw. Städte-TLD in Verbindung mit einer generischen SLD ein Branchenführer bzw. Portal verbirgt, wie es beispielsweise bei *www.drogerie.berlin* der Fall sein könnte, ist eine Zuordnungsverwirrung zur Gebietskörperschaft zu verneinen, da die Vorstellungen eines Internetnutzers von einer generischen Internetdomain aufgrund der Vielzahl kommerzieller und nicht-kommerzieller Angebote und Informationsforen eher diffus sind.⁹⁹

Schließlich würde jede noch so fernliegende Zuordnungsverwirrung zur Gebietskörperschaft Berlin bei Aufruf der ersten Seite des Internetauftritts ausgeräumt werden,¹⁰⁰ da sich in der Regel klar ergibt, ob man sich auf einer privaten Website, bei einem Online-

⁹⁷ Vgl. hierzu BGH, 22.11.2001, BGHZ 149, 191 ff. – *shell.de*.

⁹⁸ Vgl. OLG Düsseldorf, 15.01.2002, CR 2002, 447, 448 – *duisburg-info.de*, hier in Bezug auf die SLD, was jedoch für die TLD ohne weiteres ebenfalls gelten muss.

⁹⁹ Vgl. OLG Frankfurt/Main, 12.09.2002, WRP 2002, 1452, 1456 f. – *drogerie.de* zur Erwartungshaltung eines Internetnutzers an den Betreiber eines Internetportals.

¹⁰⁰ Vgl. ÖOGH, 16.12.2003, MMR 2004, 460, 461 – *serfaus.at.*; a. A. unzutreffend OLG Düsseldorf, 15.07.2003, MMR 2003, 748, 748 f. zur Domain *solingen.info*; a. A. ebenso OLG Hamm, 18.01.2005, MMR 2005, 381, 382 – *Geschäftsbezeichnung als Domainname*; offen gelassen: OLG Düsseldorf, 15.01.2002, CR 2002, 447, 448 – *duisburg-info.de*.

Shop oder bei den in Deutschland üblichen staatlichen Angeboten zu Städten befindet, die sich unter dem Aufbau „Stadtname.de“ eingebürgert haben.¹⁰¹

4.1.2 Privatrechtliche Organisation der Namensvergabe

Auch aus einem anderen Blickwinkel heraus liegt die Annahme staatlich betriebener regionaler oder Städte-Domains fern. In Deutschland werden die Domainnamen unter der TLD „.de“ von der DENIC vergeben und verwaltet, die privatrechtlich organisiert ist.¹⁰² Die Registrierung eines Domainnamens ist entweder über einen Provider oder bei der DENIC direkt möglich.¹⁰³ Ähnlich wird in anderen europäischen Ländern die Domainvergabe durch privatrechtliche Organisationen wahrgenommen.¹⁰⁴

Dementsprechend ist jedem Internetnutzer, der selbst eine Domain für sich registriert hat, bekannt, dass die unter der TLD „.de“ vergebenen Domains nicht von der Bundesrepublik Deutschland verwaltet oder vergeben werden.¹⁰⁵ Auch andere Nutzer werden in der Regel die verbreitete Werbung ihrer Internetprovider, die die Registrierung einer Domain im Zugangspaket beinhaltet,¹⁰⁶ wahrgenommen haben und aufgrund dessen keine gedankliche Verbindung zur Bundesrepublik Deutschland herstellen.¹⁰⁷

Schließlich wird zumindest einem Teil der interessierten Nutzer auch bekannt sein, dass die ICANN¹⁰⁸ das Domain-Name-System auf internationaler Ebene verwaltet, die ebenfalls eine privatrechtliche Organisation ist.¹⁰⁹ Vor diesem Hintergrund wird der

¹⁰¹ Vgl. OLG Düsseldorf, 15.01.2002, CR 2002, 447, 448 – *duisburg-info.de*.

¹⁰² Siehe die Darstellung der DENIC unter http://www.denic.de/de/denic/wir_ueber_uns/index.html (29.08.2006); vgl. zur Verwaltung von Country-Code TLDs auch *Marwitz*, ZUM 2001, 398, 399 f.

¹⁰³ Siehe die Informationen der DENIC unter <http://www.denic.de/de/domains/registrieren/index.html> (29.08.2006).

¹⁰⁴ Vgl. zu den Vergabestellen in den EU-Beitrittsstaaten *Kazemi*, MMR 2005, 577 ff.

¹⁰⁵ Vgl. die ähnliche Argumentation des LG Hamburg, 10.12.2004, CR 2005, 307, 308 hinsichtlich der TLD „.at“ und deren Registrierungsbedingungen.

¹⁰⁶ Die Provider bieten zwischenzeitlich auch die Registrierung von eu-Domains über sie an.

¹⁰⁷ Der Unterschied zwischen privatrechtlicher Domainvergabe ohne größere materiell-rechtliche Prüfungen einerseits und einem staatlichen Vergabeverfahren für Marken andererseits ist auch ein Grund, weswegen § 8 Abs. 2 Nr. 1, 2 MarkenG auf Domaineintragungen nicht analog anwendbar ist, *Milbradt*, MarkenR 2002, 33, 34; eine analoge Anwendung ebenfalls verneinend aus einem anderem Grund vgl. *Viefhues*, NJW 2000, 3239, 3240.

¹⁰⁸ Internet Corporation For Assigned Names and Numbers, zu erreichen unter <http://www.icann.org/> (29.08.2006).

¹⁰⁹ *Marwitz*, ZUM 2001, 398, 398; siehe auch <http://www.icann.org/general/> (29.08.2006). Seit 1998 ist die ICANN sowohl für die Vergabe von IP-Nummern auch als für die Zuweisung von Domainnamen zuständig. Es handelt sich um eine technische Koordinationsstelle für das Internet, an der wissenschaftliche, wirtschaftliche und technische Träger beteiligt sind, siehe *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 303, siehe zur ICANN auch *ders.*, a. a. O., S. 313 f. sowie *Bettinger*, a. a. O., Teil 1 C, Rn. 9 ff.

Verbraucher ebenfalls eine privatrechtliche Verwaltung der TLD „berlin“ und anderer TLDs erwarten.

Im Ergebnis ist daher eine Zuordnungsverwirrung zur Gebietskörperschaft ausgeschlossen.

4.2 Namensrechtliche Kennzeichnungskraft sprechender TLDs

Neben dem Aspekt, ob es zu einer Zuordnungsverwirrung zu einer Gebietskörperschaft kommen kann, stellt sich ähnlich wie im Markenrecht die Frage, welche namensrechtliche Kennzeichnungskraft einer TLD bezüglich des Verhältnisses zwischen einem Domaininhaber und einem Namensträger zugemessen werden soll.

Auch namensrechtlich können TLDs künftig in „sprechende“ und „nicht-sprechende“ TLDs unterschieden werden. Diese Differenzierung löst überdies einen bereits aufgetretenen Widerspruch in der Rechtsprechung auf. So wurde der TLD „.at“ eine hinreichende namensrechtliche Kennzeichnungskraft abgesprochen,¹¹⁰ während andererseits Verona Feldbusch namensrechtlich gegen die Domain „.verona.tv“ erfolgreich vorgehen konnte.¹¹¹ Folgt man dem Konzept der sprechenden und nicht-sprechenden TLDs, ist der nicht-sprechenden TLD „.at“ zutreffend eine namensrechtliche Kennzeichnungskraft versagt geblieben,¹¹² während die TLD „.tv“ als wortähnliche Buchstabenverbindung mit eigenständiger Bedeutung den sprechenden TLDs zuzuordnen ist.

Perspektivisch gesehen könnten sich nach einer erfolgreichen Einführung der „berlin“ auch andere deutsche Städte für eine eigene TLD interessieren, beispielsweise „.hamburg“, „.muenchen“ oder „.koeln“. So ist doch stark zu bezweifeln, dass ein

¹¹⁰ LG Hamburg, 10.12.2004, CR 2005, 307, 307 f.

¹¹¹ OLG Hamburg, 27.08.2002, JurPC Web-Dok. 308/2002 – *verona.tv*, abrufbar unter <http://www.jurpc.de/rechtspr/20020308.htm> (24.06.2006). Demnach sei Verona Feldbusch den deutschen Verbrauchern auch allein unter ihrem Vornamen bekannt, vor allem im Zusammenhang mit dem Fernsehen. Daher verbänden die meisten Internetnutzer die Domain *verona.tv* jedenfalls aufgrund der Kombination von „verona“ und „.tv“ mit der Klägerin, insbesondere wenn man bei der Eingabe dieser Domain auf die Seite *seitensprung.de* gelange. Weder würden die Verbraucher an die italienische Stadt Verona noch bei der Top-Level-Domain „.tv“ an den Inselstaat Tuvalu denken, OLG Hamburg, a. a. O. Nach Ansicht der Verfasserin kann die durch die sprechende TLD eingetretene Zuordnungsverwirrung aufgrund der unlauteren Weiterleitung auch nicht durch den Inhalt der Website ausgeräumt werden.

¹¹² Grundsätzlich keine Unterscheidungskraft einer länderspezifischen TLD sieht auch *Reinhardt*, WRP 2002, 628, 631.

Durchschnittsverbraucher nicht annimmt, unter der Domain www.otto.hamburg den sehr bekannten Otto-Konzern zu erreichen.¹¹³

4.3 Ausblick / offene Fragen

Der BGH stellte fest, dass über die Zuordnungsverwirrung hinaus ein besonders schützwürdiges Interesse eines Namensträgers verletzt wird, wenn der Name durch einen Nichtberechtigten unter der in Deutschland „üblichen“ TLD „.de“ registriert wird, da die damit gebildete Internetadresse lediglich einmal vergeben werden könne.¹¹⁴

Sobald die TLD „.berlin“ eingeführt ist, stellt sich die Frage nach der „in Deutschland üblichen“ TLD neu. Zumindest für Rechtsstreitigkeiten, die den virtuellen Berliner Raum betreffen, muss sich die Rechtsprechung fragen, ob „.de“ weiterhin und uneingeschränkt als die in Deutschland übliche TLD bezeichnet werden kann – je länger die berlin-TLD (sowie gegebenenfalls weitere regionale TLDs) existiert und je verbreiteter sie sein wird,¹¹⁵ desto fraglicher wird dies werden. Wenn mindestens „zwei übliche TLDs“ existieren, wird sich die Frage nach der Verletzung besonders schützwürdiger Interessen eines Namensträgers erneut stellen.¹¹⁶

¹¹³ Unter Anwendung der BGH-Grundsätze zum Gleichnamigenrecht müsste wahrscheinlich dann ein unbekannter Herr Otto, der sich die Domain vor dem Konzern registriert hat, sie wieder freigegeben, vgl. BGH, 22.11.2001, BGHZ 149, 191 ff. – *shell.de*.

¹¹⁴ BGH, 09.09.2004, WRP 2005, 488, 490 – *mho.de*; BGH, 26.06.2003, MMR 2003, 726, 727 – *maxem.de*. Ein Träger eines unterscheidungskräftigen Namens habe das berechnigte Interesse, mit dem eigenen Namen unter der im Inland üblichen und am meisten verwendeten TLD „.de“ im Internet aufzutreten, BGH, a. a. O.; ebenso OLG Hamm, 18.01.2005, MMR 2005, 381, 382 – *Geschäftsbezeichnung als Domainname*; ebenso LG Köln, 27.07.2004, CR 2005, 133, 134 m. Anm. *Eckhardt*. Das LG Köln dehnte dieses berechnigte Interesse inzwischen sogar dahingehend aus, „mit dem eigenen Namen unter der im Inland üblichen und häufig verwendeten Top-Level-Domain „.com“ im Internet aufzutreten“, LG Köln, 08.03.2005, Az. 33 O 343/04, zitiert nach *juris*. In diesem Sinne wohl auch *Hackbarth*, WRP 2006, 519, 525.

¹¹⁵ Das Interesse an der Domain könnte groß sein, vgl. *Der Tagesspiegel* vom 04.02.2006, abrufbar unter <http://archiv.tagesspiegel.de/archiv/04.02.2006/2331672.asp> (13.09.2006), wonach von den ca. 9,5 Mio. in der Bundesrepublik zugelassenen Domains immerhin ca. 660.000 Domains Inhabern mit Sitz in Berlin gehören.

¹¹⁶ Zweifelnd bereits vgl. *Hoffmann*, MMR 2003, 727, 728, nach dessen Ansicht die Feststellung, es handele sich bei der de-Domain um die in Deutschland übliche, zwar noch auf viele Anbieterkreise zutreffen möge, jedoch für international tätige Unternehmen fraglich sei. In einer Registrierung unter einer anderen Domain, beispielsweise „.com“, ebenfalls die Verletzung eines besonders schützwürdigen Interesses zu erblicken, sei demnach eine Absage zu erteilen, da anderenfalls ein Namensträger ohne erkennbares eigenes berechtigtes Interesse die Verwendung unter allen in Deutschland registrierbaren internationalen und ausländischen TLDs blockieren könne. In diesem Sinne auch Oberster Gerichtshof Wien, 22.04.2002, Az. 4 Ob 41/02m, zitiert nach *juris*, wonach ein Namensträger nicht das Recht hat, unter jeder von ihm gewünschten TLD im Internet aufzutreten.

5. Wettbewerbsrechtliche Beurteilung von Top-Level-Domains

5.1 Bisherige wettbewerbsrechtliche Beurteilung und Problemstellung

Schließlich ergibt sich aus der Einführung regionaler TLDs auch die Frage, ob dies wettbewerbsrechtlich relevant sein könnte. Abweichend vom bisherigen markenrechtlichen Grundsatz der Nichtbeachtung einer TLD wird die Verwendung einer ag-Domain durch eine GmbH als irreführend über die Rechtsform i. S. d. § 5 UWG und damit als wettbewerbswidrig angesehen.¹¹⁷ Diese divergierende rechtliche Beurteilung ergibt einen unaufgelösten Wertungswiderspruch zwischen Marken- und Wettbewerbsrecht und könnte für eu-Domaininhaber das Erfordernis einer EU-weiten Tätigkeit nach sich ziehen.¹¹⁸

Ziel muss jedoch sein, zu einer rechtsgebietsübergreifenden und widerspruchsfreien Beurteilung zu kommen. Die Einführung sprechender TLDs wirft daher die Frage auf, ob und inwieweit auch wettbewerbsrechtlich der sprechenden TLD eine Bedeutung zukommt.¹¹⁹ Im Fall regionaler Domains stellt sich die Frage, ob Unternehmen einen wettbewerbsrechtlich relevanten regionalen Bezug aufweisen müssen, beispielsweise durch Sitz oder Absatzgebiet. Besonders interessant ist sodann die Frage, wie es sich auswirkt, wenn ein Unternehmen den jeweiligen regionalen Raum verlässt. Müsste es dann die Domain aufgeben, um sich keinen wettbewerbsrechtlichen Risiken auszusetzen?

5.2 Lösungsansätze

5.2.1 Ausräumen einer Irreführungsgefahr durch ein ordnungsgemäßes Impressum

Unter Marketinggesichtspunkten gut gewählte und eingeführte Domains stellen inzwischen einen wichtigen wirtschaftlichen Faktor eines Unternehmens dar.¹²⁰ Auch hier würde die Weiterentwicklung des Internets juristisch ad absurdum geführt, sofern ein Unternehmen, das sich eine sprechende Domain wählt, befürchten müsste, diese bei

¹¹⁷ LG Hamburg, 02.09.2003, CR 2004, 143, 143; bestätigt durch OLG Hamburg, 16.06.2004, MMR 2004, 680 ff.

¹¹⁸ Ausführlich dazu *Schubert*, JurPC Web-Dok. 62/2006, Abs. 13 ff und Abs. 37, abrufbar unter <http://www.jurpc.com/aufsatz/20060062.htm>.

¹¹⁹ Die Frage warf ähnlich schon *Marwitz*, ZUM 2001, 398, 403, anlässlich der später nicht verwirklichten Einführung der TLDs „art“ und „shop“ auf.

¹²⁰ „Domains are IP, not IT“, *Pütz-Poulalion*, a. a. O., S. 322.

entsprechender geschäftlicher Entwicklung zu einem späteren Zeitpunkt wieder zu verlieren; dies würde letztlich zu erheblicher Rechtsunsicherheit hinsichtlich einer dauerhaften Domainnutzung führen.

Soweit das Konzept der sprechenden TLDs eine Einordnung der ag-Domain als sprechend gebietet, ist entgegen der rechtlichen Beurteilung in den ag-Domain-Urteilen daher bei sprechenden Domains maßgeblich darauf abzustellen, ob die Anbieterkennzeichnung korrekt Auskunft über den Anbieter gibt.¹²¹ Im Fall der „berlin“-TLD, die ebenfalls als sprechend einzustufen ist, muss es daher genügen, wenn sich aus dem Impressum ein Unternehmenssitz außerhalb Berlins zutreffend ergibt.

5.2.2 Ausräumen einer Irreführungsgefahr durch „Aufschlagen“ der ersten Webseite

In wettbewerbsrechtlicher Hinsicht ist außerdem der Inhalt der Website zu berücksichtigen.¹²² Sollten zur Verwendung einer sprechenden Domain keine unlauteren Umstände hinzutreten, kann einer etwaigen Irreführungsgefahr durch eine zutreffende Aufklärung auf der ersten Webseite des jeweiligen Internetauftritts, sprich durch „Aufschlagen“ der Website, ausreichend begegnet werden.¹²³

Es ergibt sich auch kein Widerspruch zum Markenrecht, da dort zur Beurteilung der Waren- und Dienstleistungsähnlichkeit bzw. der Branchennähe der Inhalt der Website regelmäßig mit herangezogen wird¹²⁴. Ebenso ergibt sich kein Widerspruch zum Namensrecht.¹²⁵

5.2.3 Normative Korrektur der Verkehrsauffassung

Abgesehen davon stellt sich die Frage, inwiefern etwaige mangelnde Kenntnisse des Verbrauchers über TLDs aus übergeordneten Erwägungen heraus normativ zu korrigieren sind. Selbst für den Fall, dass Verbraucher hinter einer ag-Domain eine Aktienge-

¹²¹ Vgl. *Schubert*, JurPC Web-Dok. 62/2006, Abs. 14 abrufbar unter <http://www.jurpc.com/aufsatz/20060062.htm>.

¹²² Vgl. ÖOGH, 16.12.2003, MMR 2004, 460, 461 – *serfaus.at* bezüglich der Ausräumung einer namensrechtlichen Zuordnungsverwirrung durch aufklärenden Hinweis auf einer Website.

¹²³ So auch für generische SLDs der BGH, 25.11.2002, CR 2003, 354, 355 – *rechtsanwaelte-notar.de*; BGH, 25.11.2002, CR 2003, 355, 357 – *presserecht.d.*; BGH, 17.05.2001, BGHZ 148, 1, 7 – *Mitwohonzentrale.de*.

¹²⁴ Vgl. FN 57.

¹²⁵ Vgl. ÖOGH, 16.12.2003, MMR 2004, 460, 461 – *serfaus.at*.

sellschaft oder hinter einer eu-Domain (als sprechende TLDs) ein EU-weit tätiges Unternehmen vermuten könnten, muss dies wettbewerbsrechtlich unbeachtlich bleiben, sofern zu dieser Verwendung keine weitere unlauteren Umstände hinzutreten. Eine restriktive deutsche Rechtsprechung würde anderenfalls einen erheblichen Bremsfaktor für die Weiterentwicklung der Internetwirtschaft darstellen – eine Wirkung, die kaum gewünscht sein dürfte. Dies gilt auch für die künftige „berlin“-Domain oder andere regionale Domains.

6. Ergebnis

Die Einführung neuer TLDs führt zu dem Bedürfnis, neue rechtswissenschaftliche Ansätze zu entwickeln bzw. auf bereits vereinzelt vertretene Ansichten zurückzugreifen. Während sich die geplanten TLDs „sco“ und „nyc“ als nicht-sprechende TLDs in die Reihe der bisherigen TLDs wie „com“, „net“, „org“, „at“ und „de“ mit schwacher Kennzeichnungskraft einreihen lassen, sind mit „cat“, „asia“ und „berlin“, „jobs“, „tel“ eine neuartige Art sprechender TLDs eingeführt worden bzw. werden aller Voraussicht nach eingeführt.

Um zu sachgerechten Ergebnissen zu kommen, ist somit künftig von dem differenzierenden Ansatz der sprechenden und nicht-sprechenden TLDs auszugehen. Bei nicht-sprechenden TLDs kann der bisherige Grundsatz weiterhin zugrunde gelegt werden. Sprechende TLDs hingegen besitzen eine eigene markenrechtliche Kennzeichnungskraft.

Überdies ist im Fall der sprechenden TLDs sowohl im Wettbewerbs- als auch im Namensrecht der Inhalt der Website mit zu berücksichtigen, um eine Irreführung und eine Zuordnungsverwirrung auszuschließen. Soweit sich aus den jeweiligen Inhalten keine Anhaltspunkte für eine unlautere Nutzung sprechender TLDs ergeben, sollten diese bei der rechtlichen Beurteilung unbeachtlich sein, um den Internetfortschritt, an dem international gearbeitet wird, nicht zu behindern.

Eine Zuordnungsverwirrung durch die Einführung regionaler oder Städte-TLDs zu einer Gebietskörperschaft – unabhängig davon, ob sie sprechend oder nicht-sprechend sind – ist ausgeschlossen.