

Landgericht München I
Postfach
80316 München

München, den 03.11.2009
Mein Zeichen: 1709-09/RL

- Az.: 4HK O 15584/09 -

In Sachen

European Business Guide GmbH

gegen

Plümpe

wird zum Schriftsatz der Antragsteller vom 20.10.2009 Stellung genommen wie folgt:

1. Es ist nicht ersichtlich, wie der Antragsgegner wissen soll, dass die Kölner Gerichte in einem Verfahren gegen einen Herrn Dr. Peter Niehenke Rechtsauffassungen geäußert haben sollen. Rein informatorisch wird dem Gericht mitgeteilt, dass nach hiesiger Kenntnis bereits die Auffassung der Kölner Gerichte, wonach der genannte Dr. Niehenke die genannten Internetseiten betreiben soll, vollkommen absurd ist.

Ebenso absurd ist es, wenn die Kölner Gerichte, markenrechtliche Ansprüche zuzusprechen ohne hierbei auch nur im Ansatz die für derartige Ansprüche erforderliche Verwechslungsgefahr zu thematisieren.

Es mag sein, dass die Kölner Gerichte der Auffassung sind, sich nicht an die geltenden Gesetze halten zu müssen. Dass das Landgericht München I eine Markenverletzung annehmen wird, ohne dass die hierfür erforderliche Verwechslungsgefahr vorliegen würde, steht aber nicht zu befürchten.

2. Bezüglich der für Herrn Oliver Heller geltend gemachten Ansprüche fehlt es in jedem Fall an der Dringlichkeit: Ausweislich des Antrages auf Erlass einer einstweiligen Verfügung hat die Antragstellerin und damit auch deren Geschäftsführer Oliver Heller seit 07.08.2009 Kenntnis von den vermeintlichen Rechtsverstößen. Einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung hat Herr Oliver Heller aber nicht

binnen der Monatsfrist gestellt. Die Prozessstandschaftserklärung vom 14.10.2009 erfolgte mehr als zwei Monate nach erstmaliger Kenntnis der angeblichen Rechtsverstöße. Erst mit der Prozessstandschaftserklärung vom 14.10.2009 wurde die Antragstellerin erstmalig aktiv legitimiert. Eine Antragstellung ohne Aktivlegitimation ist unzulässig. Prozessual zulässig ist der geltend gemachte Unterlassungsanspruch betreffend der Namensnennung des Herrn Oliver Heller erst seit 14.10.2009 und mithin mehr als 2 Monate nach Kenntnis der behaupteten Rechtsverstöße; die erforderliche Dringlichkeit liegt nicht mehr vor.

3. Vollkommen unverständlich sind die Ausführungen der Antragstellerin zur Tätigkeit des Antragsgegners im geschäftlichen Verkehr. Es ist unbestritten, dass der Antragsgegner Journalist ist und als solcher am geschäftlichen Verkehr teilnimmt. Offensichtlich versucht die Antragstellerin mit ihren Ausführungen aber ein nicht bestehendes Wettbewerbsverhältnis zu begründen. Worin ein Wettbewerbsverhältnis zwischen einem Journalisten und Filmemacher und einer mit dubiosen Machenschaften agierenden Adressbuchfirma bestehen soll, bleibt auch nach den Ausführungen der Antragstellerin vollkommen unerfindlich. Auch ist nicht ersichtlich, worin in dem Internetauftritt, vorgelegt als Anlage EVK 14, eine „Beratung zum Adressbuchbetrug“ bestehen soll.

Es darf wiederholt werden, dass es dem Antragsgegner wohl unbenommen sein sollte, für seine journalistische Tätigkeit und für seine Tätigkeit als Filmemacher auf seiner Internetseite Werbung zu betreiben. Auch insoweit sind die Ausführungen der Antragstellerin vollkommen neben der Sache und schlicht unverständlich.

4. Selbstverständlich will die Antragstellerin bzw. deren Prozessbevollmächtigte die deutsche Sprache nicht ganz verstehen, wenn ein Widerspruch darin bestehen soll, dass der Antragsgegner behauptet hat, dass Metatags keine oder keine relevante Bedeutung im Rahmen der Suchergebnisse mehr zukommen und andererseits den Verbrauchern bekannt sei, dass Websitebetreiber durch Metatags die Suchmaschinen manipulieren können. Die Kenntnis von Verbrauchern, dass so etwas der Fall sein kann ist etwas anderes als die Frage, ob diese Vermutung auch zutreffend ist.

Dass eine Beeinflussung durch die Metatags aber gerade nicht mehr erreicht wird, ergibt sich insbesondere aus den eigenen Hinweis der Antragstellerin zum Schreibfehler des Antragsgegners. Unter dem Suchbegriff „Branchenklick GmbH“ wird ein Begriff „Bracnhenklick GmbH“ gefunden. Nachdem dieser Metaname mit der Suchbegriff nicht übereinstimmt, ist erkennbar, dass die Suchmaschine nach anderen Kriterien als nach diesen Metanames arbeitet.

5. Die Verwendung des Wortes „Betrug“ ist zulässig. Es handelt sich um eine reine Meinungsäußerung. Die Rechtsprechung des BGH hierzu wird als bekannt vorausgesetzt, gleichwohl hier nochmals kurz wiederholt:

Wertende, nicht mit unwahren konkreten Tatsachenbehauptungen verbundene Kritik an der gewerblichen Leistung eines Wirtschaftsunternehmens ist in der Re-

gel auch dann vom Grundrecht der Meinungsfreiheit nach Artikel 5 Abs. 1 GG gedeckt, wenn sie scharf und überzogen formuliert ist; sie kann nur unter engen Voraussetzungen als unzulässige Schmähkritik angesehen werden (vgl. BGH, NJW 2002, 1192 ff.).

Unter Berücksichtigung dieser höchstrichterlichen Grundsätze stellt die Wortwahl „Betrug“ keine auf ihre Richtigkeit überprüfbare substantiierte Aussage, sondern lediglich eine pauschale subjektive Bewertung des geschäftlichen Verhaltens der Antragstellerin dar. Die Verwendung des Begriffs „Betrug“ deutet für den Durchschnittsadressaten der Äußerung nicht in entscheidender Weise auf einen ausreichend konkreten Sachverhalt hin, der die Tatbestandsmerkmale des in § 263 StGB geregelten strafrechtlichen Vermögensdelikts erfüllen würde. Die Vokabel „Betrug“ wird hier erkennbar nicht im fachspezifischen sondern in einem alltags-sprachlichen Sinn verwendet (vgl. BGH, aaO). Der Antragsgegner vertritt ersichtlich in pauschaler Weise die Meinung, das Verhalten der Antragstellerin sei als anstößig zu bewerten.

6. Ebenfalls vollkommen abstrus sind die Behauptungen der Antragsteller hinsichtlich des vierten Treffers in der vorgelegten Anlage EVK 1. Wie die angesprochenen Verkehrskreise auf den Gedanken kommen sollen, ein Suchtreffer, der die Domain „ergo-film.de...“ auswirft in Zusammenhang mit dem Unternehmen gemäß des dritten Suchtreffers, nämlich „european-businessguide.com...“ stehen soll, ist nicht ansatzweise nachvollziehbar. Die angesprochenen Verkehrskreise erkennen anhand der angegebenen URL, um welche Internetseite es sich handelt. Warum die angesprochenen Verkehrskreise die beiden URL's nicht unterscheiden können sollen, verbleibt das Geheimnis der Antragstellerin. Möglicherweise fusst diese Auffassung aber in einer Parallelität zu den Geschäftspraktiken der Antragstellerin: Diese versendet Formulare, die ein durchschnittlicher Leser für Korrekturabzüge hinsichtlich bereits bestehender Branchenbucheinträge hält und den versteckten Hinweis auf exorbitante Kosten übersieht. Genauso scheint die Antragstellerin hier der Auffassung zu sein, der Internetnutzer könne nicht zwischen zwei vollkommen unterschiedlichen Domains unterscheiden und einem Irrtum unterliegen. Dass dem aber nicht so ist, ergibt sich unter anderem aus dem bereits zitierten Urteil des OLG Frankfurt am Main vom 10.01.2008, dessen Kurzzusammenfassung wie im Widerspruch zitiert, anliegend für das Gericht überreicht wird.

Im Übrigen darf nicht übersehen werden, dass die Antragstellerin ganz bewusst mit ihrer Anlage EVK 1 nur die zweite Seite der Suchergebnisse bei Google vorlegt. Von einer „derart prominenten Stelle“ kann also nicht die Rede sein. In offensichtlicher Täuschungsabsicht überreicht die Antragstellerin nunmehr als Anlage EVK 16 die erste Seite der Suchergebnisse. Der Vergleich mit EVK 1 ist somit eine bewusste Falschdarstellung im Sinne einer versuchten Irreführung des Gerichts zur Beeinflussung dessen Entscheidung.

7. Die zwischenzeitlich veraltete Rechtsprechung zur Verwechslungsgefahr braucht an dieser Stelle nicht weiter kommentiert werden. Verwechslungsgefahr liegt vorliegen nicht vor. Jedenfalls ist nicht ersichtlich, wie der Internetnutzer auch nur Ansatzweise auf den Gedanken kommen könne, bei Angabe einer Domain ergo-film.de, also einer solchen, die im Zusammenhang mit Filmen steht, würde es sich um eine solche der Antragstellerin handeln.
8. Selbstverständlich ist die geschäftliche Bezeichnung „European Businessguide“ nur minimal unterscheidungskräftig. Sie bedeutet nichts anderes als „europäischer Geschäftsleitfaden“. Es handelt sich um eine reine Übersetzung der allenfalls eine minimale Unterscheidungskraft zukommen kann. Vor diesem Hintergrund dürfte eine Markeneintragung wegen Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft und auch wegen Freihaltebedürfnisses scheitern, sodass einer geschäftlichen Bezeichnung allenfalls minimalste Unterscheidungskraft zukommen kann.
9. Weiterhin vollkommen aus der Luft gegriffen behauptet die Antragstellerin ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien. Die Antragstellerin bietet Eintragungen in nutlose Branchenverzeichnisse zu horrenden Preisen an. Der Antragsgegner berichtet über solche Adressbuchfirmen. Die Antragstellerin wird doch wohl nicht sinnvoll behaupten wollen, dass beispielsweise ein Zeitungsverlag, der einen Test eines Fahrzeugs veröffentlicht, in Wettbewerb zum Fahrzeughersteller stehen wird. Dass ein Wettbewerbsverhältnis somit nicht gegeben ist, liegt auf der Hand.
10. Schließlich kann die Antragstellerin auch nicht durch die kritische Auseinandersetzung des Antragsgegners mit Adressbuchverlagen, die mit dubiosen Machenschaften auf dem Markt tätig sind, zu den geltend gemachten Ansprüchen gelangen. Erkennbar wehrt sich die Antragstellerin gerade nicht gegen die Berichterstattung des Antragsgegners. Die Ausführungen der Antragstellerin sind somit auch an dieser Stelle neben der Sache.

Die einstweilige Verfügung ist aufzugeben und er Antrag auf Erlass derselben kostenpflichtig zurückzuweisen.

Robert Lankes
Rechtsanwalt