



OBERLANDESGERICHT KÖLN

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Aktenzeichen: 6 U 12/01

Entscheidung vom 2. November 2001

In dem Rechtsstreit

...

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 31.10.2000 verkündete Urteil der 33. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 33 O 251/00 - teilweise abgeändert:

Die Klage wird insgesamt abgewiesen.

Die Anschlussberufung der Klägerinnen wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen haben die Klägerinnen zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerinnen dürfen die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 30.000,00 DM abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in derselben Höhe leistet. Den Parteien wird nachgelassen, die von ihnen zu stellenden Sicherheiten jeweils in Form der unbedingten, unbefristeten, unwiderruflichen, selbstschuldnerischen Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse zu erbringen.

Die mit diesem Urteil für die Klägerinnen verbundene Beschwer beträgt über 60.000,00 DM.

Tatbestand

Die Klägerin zu 1) ist Herstellerin der weltweit unter der Bezeichnung R. vertriebenen Uhren, deren - überwiegend mechanisch funktionierende - Uhrwerke die Klägerin zu 2) fertigt. Die erwähnten R.-Uhren, die neben der genannten Bezeichnung auf dem Ziffernblatt sowie ferner auf der Armbandschließe das Bildemblem einer stilisierten fünfzackigen Krone aufweisen, werden in verschiedenen, jeweils unterschiedlich bezeichneten Modellausführungen, wie beispielsweise O., D., S. und D., in den Verkehr gebracht. Die Bezeichnung R. ist seit dem 31.10.1913 als Wortmarke zu Gunsten der Klägerin zu 2) in allen Verbandsstaaten des M. Markenabkommens u.a. für Uhren und Teile von Uhren geschützt - in Deutschland unter dem Registerzeichen R mit einer Laufzeit bis zum 08.08.2006. Die Klägerin zu 1) ist u.a. Inhaberin der den Wortbestandteil R. sowie das Bildelement einer stilisierten fünfzackigen Krone aufweisenden Kombinationsmarke R. Zu ihren Gunsten sind überdies die jeweiligen Modellbezeichnungen, hinsichtlich deren Einzelheiten auf die Aufstellung in der Klageschrift (dort S. 8 = Bl. 8 d.A.) verwiesen wird, als Marken

eingetragen.

Die Beklagte befasst sich ihrem Unternehmensgegenstand nach mit der Entwicklung, der Vermarktung und dem Vertrieb von Internet-Dienstleistungen und -produkten, darunter der Handel auf eigene Rechnung und der Kommissionshandel mit Produkten und Waren aller Art. Sie veranstaltete nach Maßgabe ihrer auf Bl. 152 - 157 d.A. wiedergegebenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen ("Allgemeine Nutzungsbedingungen für die Online-Auktionen von r.de ") im Internet Auktionen. Diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen wurden nach Maßgabe der als Anlage BB 1 in der Berufung vorgelegten Neufassung überarbeitet. Die Online-Auktionen werden nunmehr auf der Grundlage dieser Geschäftsbedingungen durchgeführt und in verschiedenen Varianten veranstaltet: Im Rahmen sog. Eigenauktionen tritt die Beklagte selbst auf Anbieterseite auf, teilweise lässt sie unter "Partnerauktionen" von ausgesuchten Partnern Auktionen veranstalten. Im Rahmen sogenannter, bisher unter der Bezeichnung "r. p.a. " geführter Fremdauktionen bietet die Beklagte Dritten die Gelegenheit, Angebote zur Versteigerung von Waren in das Internet zu stellen und Bietern online den Zugriff hierauf zu eröffnen (im folgenden: "r. p.a. " oder "p.a. ") Hinsichtlich der Ausgestaltung des Internetauftritts von "r. p.a. " im einzelnen wird auf die Anlagen 2 - 57 zur Klageschrift Bezug genommen. Die auf Anbieterseite agierenden Teilnehmer dieser Online-Auktionen (im folgenden auch: Versteigerer) haben dabei ein zweistufiges Verfahren zu passieren, um ihre Angebote per Internet unter "p.a. " veröffentlichen zu können: In einem sogenannten Zulassungsverfahren haben sie sich - wie alle Nutzer der online-Auktionen - unter Angabe verschiedener persönlicher Daten, darunter Namen, ggf. eines Pseudonyms, eines Benutzernamens und Passworts, ihrer Anschrift, E-mail-Adresse und Bankverbindung, bei der Beklagten anzumelden, um ihre generelle Zulassung zur Teilnahme am System der Beklagten zu erwirken. Nach Zulassung erhalten die Nutzer, die ein Versteigerungsangebot in "p.a. " platzieren wollen, sodann in einem zweiten Schritt, dem sogenannten Registrierungsverfahren, die Möglichkeit, weitere Daten über den Versteigerungsgegenstand, das Mindestgebot und die Dauer der Laufzeit einzugeben. Zwischen den Parteien ist dabei streitig, ob der Versteigerer mit der Eingabe der Daten im Registrierungsverfahren - bei Auslösen des entsprechenden Freischaltbefehls - mit seinem Angebot unmittelbar online unter "p.a. " erscheint oder ob diese, das Versteigerungsangebot betreffenden Daten zunächst in den Geschäftsgang der Beklagten geraten, von ihr erfasst und sodann erst im Internet veröffentlicht werden.

Bei den auf die vorbeschriebene Weise unter "r. p.a. " online publizierten Versteigerungsangeboten werden in einer von der Beklagten vorgegebenen Rubrik "Mode, Uhren, Lifestyle" Uhren, darunter teilweise als Plagiate, Blender oder Fälschungen bezeichnete Exemplare unter Verwendung der zu Gunsten der Klägerinnen geschützten Marken angeboten, die indessen nicht aus der Herstellung der Klägerinnen stammen. Letztere sehen hierin eine Verletzung ihrer Markenrechte, für welche - auch - die Beklagte hafte.

Die Klägerinnen haben behauptet, die Beklagte erlange vor der Publikation der einzelnen Versteigerungsangebote auf der Website "r. p.a. " bereits inhaltliche Kenntnis dieser Angebote. Dies gehe zum einen aus dem Umstand hervor, dass den jeweiligen Einzelangeboten der Versteigerer - wie unstreitig ist - zusammenfassende Übersichten vorangestellt seien. Über dieses kompilatorische Element hinaus würden dabei teilweise zum anderen aber auch inhaltliche Veränderungen an den von den Versteigerern eingegebenen Daten vorgenommen, indem darin untergebrachte Hinweise auf den "Fälschungscharakter" der unter Verwendung der Klagemarken angebotenen Uhren weggelassen würden. Im übrigen nehme die Beklagte bei allen nachfolgenden Rechtsakten des Vertragsschlusses und der Vertragsabwicklung aus von den Klägerinnen unter Hinweis auf die beklagtenseits verwendeten Allgemeinen Geschäftsbedingungen näher dargelegten Gründen die Funktion einer zentralen Schaltstelle ein, in der alle Fäden zusammenliefe. Schon der Weg vom Bieter zum Versteigerer führe ausschließlich über die Beklagte; sie sei auch in den anschließenden Vollzug der Verträge aktiv und zu ihrem eigenen Nutzen eingeschaltet. Vor dem dargestellten Hintergrund, so haben die Klägerinnen geltend gemacht, liege nicht nur überhaupt den materiellen Voraussetzungen nach eine Verletzung ihrer in bezug auf die Klagemarken bestehenden Markenrechte vor, sondern sei die Beklagte für die hieraus entstandenen Ansprüche auch passivlegitimiert. Die Beklagte könne sich nicht auf eine Haftungsprivilegierung nach Maßgabe von § 5 Abs. 2 Teledienstegesetz (TDG) berufen. Denn diese Norm sehe eine Haftungsfreistellung der Diensteanbieter nur für fremde Inhalte vor, die Beklagte halte indessen mit den Versteigerungsangeboten - was die Klägerinnen näher begründet haben - "eigene" bzw. sich zu eigen gemachte Inhalte zur Nutzung bereit. Selbst wenn man die Versteigerungsangebote aber als i.S. von § 5 Abs. 2 TDG "fremde" Inhalte einordnen wollte, sei die Beklagte deshalb nicht von der Haftung

für die Markenverletzungen befreit, weil sie nach den oben dargestellten Umständen Kenntnis der in Frage stehenden Angebote erlangt habe und es ihr im übrigen technisch möglich und zumutbar sei, deren Nutzung zu verhindern.

Die Klägerinnen haben beantragt,

I. die Beklagte zu verurteilen,

1. es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 500.000,00 DM, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, gefälschte R.-Uhren, die ohne Zustimmung der M. R. S.A. mit einer der folgenden Marken versehen sind

1.1. R. allein oder in Verbindung mit der stilisierten Abbildung einer fünfzackigen Krone

1.2. O.

1.3. O. P.

1.4. D.

1.5. L.-D.

1.6. S.

1.7. S.-D.

1.8. G.-M.

1.9. Y.-M.

1.10. R. D.

1.11. C.

1.12. E.

anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu besitzen bzw. am Verkauf gefälschter R.-Uhren durch Dritte mitzuwirken, indem sie zur Veranstaltung sogenannter Online-Auktionen

a) auf ihren Internet-Websites wissentlich Verkaufsangebote gefälschter R.-Uhren von Auktionsteilnehmern verbreitet und zur Nutzung bereithält,

b) in die von ihr gefertigten und veröffentlichten Zusammenstellungen von Uhrenangeboten auch solche einbezieht, die gefälschte R.- Uhren zum Gegenstand haben,

c) durch Handlungen rechtsgeschäftlicher oder tatsächlicher Art aktiv am Zustandekommen von Verkaufsverträgen zwischen Auktionsteilnehmern über gefälschte R.-Uhren mitwirkt, und zwar insbesondere dadurch, dass sie

aa) von anbietenden Auktionsteilnehmern, bevor sie deren Angebote zur Veröffentlichung im Internet freischaltet, bestimmte, in die abzuschließenden Verkaufsverträge eingehende Zusicherungen verlangt und diese Erklärungen gemäß § 164 Abs. 3 BGB als Empfangsvertreter zukünftiger Bieter entgegennimmt;

bb) die Verkaufsveranstaltungen jeweils mit einer von ihr gefertigten Zusammenstellung von etwa 20 Uhrenangeboten verschiedener Beteiligter unter Angabe der Herstellermarke, Modellbezeichnung und des Mindestgebots einbezieht, darunter auch Angebote gefälschter R.-Uhren, und zwar teilweise sogar mit einem Hinweis auf deren Fälschungscharakter, während sie in vielen anderen Fällen die vom Anbieter ausdrücklich erklärte Klarstellung des Fälschungscharakters verschweigt;

cc) Gebote zum Kauf gefälschter R.-Uhren als Empfangsvertreter der anbietenden Auktionsteilnehmer gemäß § 164 Abs. 3 BGB entgegennimmt, und zwar mit der Rechtsfolge, dass der Vertrag durch den Akt der Entgegennahme des höchsten Gebotes zwischen dem anbietenden und dem höchstbietenden Teilnehmer zustandekommt, ohne dass es einer weiteren Erklärung der Beteiligten bedarf;

dd) den Höchstbietenden unverzüglich nach Ablauf der Auktionsdauer vom Zustandekommen des Vertrages unterrichtet, beide Parteien schriftlich miteinander bekannt macht und ihnen den vereinbarten Kaufpreis mitteilt;

ee) mit ihren "Allgemeinen Geschäftsbedingungen für r.de Verkaufsveranstaltungen" den Inhalt der Willenserklärungen fixiert, die die Beteiligten mit der Veröffentlichung des Verkaufsangebotes und den daraufhin erfolgten Geboten abgeben;

ff) als entgeltliche Service-Leistung den Versand der verkauften Ware vom Verkäufer zum Käufer übernimmt und die zur Beförderung notwendige Infrastruktur bereithält;

2. den Klägerinnen Auskunft zu erteilen über

a) die Anzahl der von ihr auf "r.de auktionen" verkauften gefälschten R.-Uhren und die damit erzielten Umsatzerlöse sowie Namen und Anschriften ihrer Lieferanten und die Stückzahl der von ihnen gelieferten R.-Fälschungen, aufgliedert nach den zu 1.4. bis 1.12. genannten Modellen;

b) Namen und Anschriften der an "r.de p.a. " beteiligten Verkäufer sowie über die Anzahl der von ihnen jeweils verkauften R.-Fälschungen und der damit erzielten Verkaufserlöse;

II. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihnen - den Klägerinnen - den Schaden zu ersetzen, der ihnen durch die Verletzung ihrer Markenrechte entstanden ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, dass bereits die sachlichen Voraussetzungen eines markenrechtlichen Verletzungstatbestandes nicht erfüllt sind, weil es sich bei den jeweiligen Anbietern der in Frage stehenden Uhren um Privatpersonen handele, die vorwiegend Einzelstücke zum Verkauf stellten; ein Handeln im geschäftlichen Verkehr liege mit den Versteigerungsangeboten daher nicht vor. Jedenfalls aber liege die Verantwortlichkeit für die unter "r. p.a. " durchgeführten Online-Fremdauktionen allein bei den jeweiligen privaten Anbietern. Sie - die Beklagte - stelle den privaten Nutzern lediglich die technische Plattform für die Durchführung von Auktionen zur Verfügung. Die privaten Anbieter gestalteten ihre Auktionen in jeder Hinsicht selbständig und ohne Einfluss von ihrer - der Beklagten - Seite. Die Inhalte der einzelnen Versteigerungsangebote würden vor der Veröffentlichung Online von ihr weder verändert, noch überhaupt zur Kenntnis genommen. Die Versteigerungsangebote würden von ihr nicht manuell, sondern aus technisch bedingten Gründen automatisch in das Internet eingestellt. Der gesamte Ablauf von "p.a. " sei auf ihrer, der Beklagten, Seite automatisiert, ohne dass im Regelfall eine natürliche Person vom Inhalt der Versteigerungsangebote Kenntnis nehme. Auch die Zusammenfassungen der Versteigerungsangebote würden nicht individuell von ihr vorgenommen, sondern beruhten auf einem automatisierten Verfahren bzw. einem Computerprogramm, das Standardformulierungen beinhalte. Auch nach der Veröffentlichung der automatisch freigeschalteten Versteigerungsangebote erhalte sie nur in Einzelfällen Kenntnis von deren ggf. rechtswidrigen Inhalten, die sodann umgehend aus "p.a. " entfernt würden. Überdies habe sie ein eigenes - wiederum automatisiertes - Kontrollverfahren entwickelt, das die Texte der Versteigerungsangebote anhand

bestimmter, in aller Regel auf Fälschungen hindeutende Schlüsselwörter absuche. Sie, die Beklagte, halte damit bei den unter "p.a." eingestellten Versteigerungsangeboten "fremde" Inhalte zur Nutzung bereit, von denen sie keine Kenntnis habe, so dass die Haftungsfreistellung des § 5 Abs. 2 TDG greife.

Mit Urteil vom 31.10.2000, auf welches zur näheren Sachdarstellung Bezug genommen wird, hat das Landgericht der Klage überwiegend stattgegeben. Die Klägerinnen könnten, so hat das Landgericht zur Begründung seiner Entscheidung im wesentlichen ausgeführt, gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 und Abs. 5 MarkenG Unterlassung verlangen, dass die Beklagte - nur - im Rahmen der nach Maßgabe der in den Verbotstenor aufgenommenen Nutzungsbedingungen veranstalteten "r. p.a." - wie durch beispielhafte Wiedergabe einiger in "r. p.a." eingestellter Versteigerungsangebote im Tenor demonstriert - Uhren unter einer der Klagemarken in den Verkehr bringe, die nicht von den Klägerinnen stammten. Die Beklagte sei dabei auch nicht nach Maßgabe von § 5 Abs. 2 TDG von der Haftung freigestellt. Sie habe sich die von den Anbietern ins Netz gestellten Versteigerungsangebote zu eigen gemacht und sei daher gemäß § 5 Abs. 1 TDG nach den allgemeinen Gesetzen - hier konkret nach den oben genannten Bestimmungen des Markenrechts - für die im Rahmen von "p.a." bewirkten Markenverletzungen verantwortlich. Die auf der Grundlage der allgemeinen Geschäftsbedingungen (Nutzungsbedingungen) veranstalteten "p.a." führten eine solche Verquickung der Fremdinhalte mit den Beiträgen der Beklagten am Zustandekommen und der Abwicklung der Verträge herbei, dass die Anbieter und die Beklagte, die den gesamten geschäftlichen Vorgang im Rahmen eines von ihr vorgegebenen standardisierten Verfahrens steuere und lenke, den Nutzern als Einheit erschienen.

Gegen dieses ihr am 15.12.2000 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 15.01.2001 Berufung eingelegt, die sie - nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 22.03.2001 - mit einem an diesem Tag eingegangenen Schriftsatz begründet hat. Die Klägerinnen, denen das angefochtene Urteil ebenfalls am 15.12.2000 zugestellt wurde, haben sich der Berufung mittels eines am 15.05.2001 eingereichten Schriftsatzes angeschlossen.

Zu Unrecht, so führt die Beklagte zur Begründung ihres Rechtsmittels aus, habe das Landgericht angenommen, dass es sich bei den Versteigerungsangeboten bzw. Fremdauktionen um eigene und nicht um fremde Inhalte i. S. der Vorschrift des § 5 Abs. 2 TDG handele. Sie biete vielmehr, wie die Beklagte unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens sowie unter Vorlage der aktuellen Fassung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen gemäß Anlage BB 1 hervorhebt, fremde Inhalte zur Nutzung an. Sie stelle lediglich ein Kommunikationsforum zur Verfügung, das den Bietern die Möglichkeit eröffne, über Internet in Kontakt mit dem Anbieter zu treten und in bezug auf dessen Angebot eine rechtsgeschäftliche Erklärung abzugeben. Ihre Mitwirkung am Zustandekommen des Vertrages zwischen Anbieter und Bieter erschöpfe sich im Bereitstellen einer technischen Plattform zur Ermöglichung der individuellen Kommunikation und des Datenaustauschs. Eine irgendwie geartete Beteiligung am Zustandekommen dieses Vertrages und dessen Abwicklung, welche die Annahme eines "Zueigenmachens" der fremden Versteigerungsangebote trage, sei - wie die Beklagte näher ausführt - nicht gegeben. Sie, die Beklagte, gebe keinerlei Willenserklärungen im Rahmen der Fremdauktionen ab, noch greife sie sonst irgendwie gestaltend in den Ablauf der Fremdauktionen ein. Sie habe von den Fremdinhalten auch zunächst keine Kenntnis. Denn die von den privaten Nutzern selbst formulierten Versteigerungsangebote würden im Rahmen eines vollautomatisierten Verfahrens ohne inhaltliche Überprüfung durch sie, die Beklagte, von den Anbietern selbst in das Netz eingestellt. Die Anbieter bestimmten die Laufzeit der Auktionen selbst, gestalteten die Auktionsangebote nach ihren eigenen Vorstellungen und stellten diese selbst in die von ihnen gewählten Kategorien ein. Erst nachdem die Versteigerungsofferten in "p.a." erschienen seien, würden sie mittels des eigens entwickelten Kontrollverfahrens anhand einer Checkliste geprüft. Alle davon erfassten Auktionen würden nachfolgend von Mitarbeitern einer hierfür zuständigen Abteilung in Augenschein genommen. Werden festgestellt, dass unerwünschte oder rechtswidrige Auktionsangebote vorliegen, breche sie die Auktion unverzüglich ab und entferne das betreffende Angebot von ihrer Plattform. Das Kontrollsystem könne somit zwar nicht verhindern, dass zu beanstandende Versteigerungsangebote unter "p.a." zunächst sichtbar würden. Jedoch sei durch die geschilderten organisatorischen Maßnahmen sichergestellt, dass rechtsverletzende Inhalte erfasst und insoweit eine Auktion verhindert werde.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Landgerichts Köln vom 31.10.2000 - 33 O 251/00 - abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen.

Die Klägerinnen beantragen, die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerinnen halten die Berufung bereits für unzulässig, weil die Beklagte sich darin nicht mit dem Sachverhalt befasse, der Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen sei. Die von der Beklagten mit der Berufung vorgelegte Neufassung der den Online-Auktionen nunmehr zugrundegelegten Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwische Unterschiede und verwende - was unstrittig ist - die bisher für die unterschiedlichen Varianten der Auktionen gebrauchten Bezeichnungen nicht mehr. Jedenfalls aber, so führen die Klägerinnen unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens aus, habe das Landgericht der Klage zutreffend und mit überzeugender Begründung aus den §§ 14 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 und 5 MarkenG i.V. mit § 5 Abs. 1 TDG überwiegend stattgegeben. Was den geltend gemachten Unterlassungsanspruch angehe, habe es dafür allerdings nicht der Argumentation mit § 5 Abs. 1 TDG bedurft. Die in dieser Norm geregelte "Verantwortlichkeit" der Diensteanbieter beziehe sich nur auf das Einstehenmüssen für eigenes Verschulden. Daraus folge aber, dass unter dem in § 5 TDG erwähnten Begriff der "Verantwortlichkeit" nicht auch die verschuldensunabhängige Störerhaftung erfasst werde, auf welcher aber der hier in Frage stehende Unterlassungsanspruch beruhe. Zudem erweise es sich als bedenklich, wenn der deutsche Gesetzgeber den auf europäischem Recht, hier konkret der Markenrechtsrichtlinie, beruhenden Unterlassungsanspruch bei Markenverletzungen von Telediensteanbietern von zusätzlichen und strengeren Voraussetzungen abhängig mache. Eine derartige Haftungsbeschränkung sei überdies auch nicht mit Art. 16 Abs. 1 des TRIPS zu vereinbaren. § 5 TDG lasse daher die reine markenrechtliche Störerhaftung, auf die der Unterlassungsanspruch gestützt sei, unberührt. Die Voraussetzungen einer solchen Störerhaftung seien aus von den Klägerinnen im einzelnen dargestellten Erwägungen in der Person der Beklagten auch erfüllt. Im übrigen habe das Landgericht zu Recht angenommen, dass es sich bei den im Rahmen der Fremdauktionen eingestellten Versteigerungsangeboten um von der Beklagten zur Nutzung bereitgehaltene "eigene" Inhalte handele. Die Beklagte halte mit den Titelseiten und Zusammenstellungen der Angebote eines einzelnen Anbieters und den Suchergebnissen, die sie bei entsprechender Abfrage bereitstelle, von Hause aus eigene Inhalte bereit. Aber auch bei den Versteigerungsangeboten selbst handele es sich um eigene und nicht etwa um fremde Inhalte. Die Beklagte füge den von den Anbietern verfassten Angebotstexten eigene Erklärungen hinzu, die sie im Interesse eines funktionsfähigen, störungsfreien Auktionsablaufs für unerlässlich oder nützlich halte. Jedenfalls habe die Beklagte sich die von den Anbietern stammenden Angebote danach zu eigen gemacht. Aber auch wenn man die Auktionsangebote als "fremde" Inhalte einordnen wolle, sei die Beklagte dafür verantwortlich. Denn sie erlange zwangsläufig und notwendigerweise durch das Registrierungsverfahren positive Kenntnis dieser Angebote. Spätestens aber nach Erhalt der Abmahnung habe sie die erforderliche Kenntnis erhalten. Zutreffend habe das Landgericht in den Auktionstexten auch Markenrechtsverletzungen erkannt. Denn diese Texte benutzten die für sie, die Klägerinnen, geschützten Marken, wobei aus von ihnen näher dargestellten Gründen die Voraussetzungen eines Handelns im geschäftlichen Verkehr zu bejahen seien.

Da die Beklagte jedoch, wie die Klägerinnen unter Hinweis auf die in der Berufung vorgelegte Neufassung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen vorbringen, ihre AGB nach eigenem Gutdünken ändere, ohne allerdings in den hier betroffenen Punkten eine sachliche Änderung herbeizuführen, müssten sie, die Klägerinnen, befürchten, dass die Beklagte der Vollstreckung des die geänderte Fassung der AGB integrierenden erstinstanzlichen Unterlassungsausspruchs mit dem Einwand entgegenrete, sie habe ihre AGB nunmehr neu gefasst und nicht gegen das tenorierte Verbot verstoßen. Der Beklagten sei es daher unabhängig von irgendwelchen Nutzungsbedingungen und auch unabhängig von der jeweiligen Bezeichnung der Fremdauktionen zu untersagen, im Rahmen der von ihr veranstalteten Fremdauktionen nicht von den Klägerinnen stammende Uhren unter den für die Klägerinnen geschützten Marken anzubieten, zu bewerben, in den Verkehr zu bringen. Jedenfalls aber müsse es hilfsweise ausreichen, das Verbot allein unter allgemeinem Hinweis auf die jeweils geltenden AGB auszusprechen. Höchst hilfsweise sei das Verbot in Ergänzung des erstinstanzlichen Unterlassungstenors unter Aufnahme der Neufassung der AGB auszusprechen.

Die Klägerinnen beantragen im Wege der Anschlussberufung, die Beklagte unter Abänderung des angefochtenen Urteils zu verurteilen, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 500.000,00 DM, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten zu unterlassen, im Rahmen ihrer Online-Auktionen im Internet Uhren, die nicht von den Klägerinnen stammen, unter einer der Marken

1.1 R. allein oder in Verbindung mit der stilisierten Abbildung einer fünfzackigen Krone

1.2 O.

1.3 O. P.

1.4 D.

1.5 L.-D.

1.6 S.

1.7 S.-D.

1.8 G.-M.

1.9 Y.-M.

1.10 R. D.

1.11 C.

1.12 E.

wie nachstehend beispielhaft wiedergegeben anzubieten, in den Verkehr zu bringen, zu bewerben und/oder anzubieten, in den Verkehr bringen oder bewerben zu lassen:

und/oder bei der Abwicklung eines im Rahmen einer solchen Online-aktion erfolgten Verkaufs einer solchen Uhr mitzuwirken,

hilfsweise

im Rahmen der von ihr nach Maßgabe ihrer jeweils geltenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen veranstalteten Online-Auktionen im Internet Uhren, die nicht von den Klägerinnen stammen, unter einer der Marken

1.1 R. allein oder in Verbindung mit der stilisierten Abbildung einer fünfzackigen Krone

1.2 O.

1.3 O. P.

1.4 D.

1.5 L.-D.

1.6 S.

1.7 S.-D.

1.8 G.-M.

1.9 Y.-M.

1.10 R. D.

1.11 C.

1.12 E.

wie nachstehend beispielhaft wiedergegeben anzubieten, in den Verkehr zu bringen, zu bewerben und/oder anzubieten, in den Verkehr bringen oder bewerben zu lassen:

und/oder bei der Abwicklung eines im Rahmen einer solchen Online-Auktion erfolgten Verkaufs einer solchen Uhr mitzuwirken,

hilfs-hilfsweise und in Ergänzung des angefochtenen Urteils (I 1) im Rahmen der von ihr nach Maßgabe der nachstehend wiedergegebenen Nutzungsbedingungen (Stand 10.5.2001)

veranstalteten Online-Auktionen im Internet, Uhren, die nicht von den Klägerinnen stammen, unter einer der Marken

1.1 R. allein oder in Verbindung mit der stilisierten Abbildung einer fünfzackigen Krone

1.2 O.

1.3 O. P.

1.4 D.

1.5 L.-D.

1.6 S.

1.7 S.-D.

1.8 G.-M.

1.9 Y.-M.

1.10 R. D.

1.11 C.

1.12 E.

wie nachstehend beispielhaft wiedergegeben anzubieten, in den Verkehr zu bringen, zu bewerben und/oder anbieten, in den Verkehr bringen oder bewerben zu lassen:

und/oder bei der Abwicklung eines im Rahmen einer solchen Online-Auktion erfolgten Verkaufes einer solchen Uhr mitzuwirken.

Die Beklagte beantragt,

die Anschlussberufung zurückzuweisen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten im Vorbringen der Parteien wird auf ihre in beiden Instanzen gewechselten Schriftsätze samt Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die in formeller Hinsicht einwandfreie Berufung der Beklagten ist insgesamt zulässig.

Soweit die Klägerinnen die Zulässigkeit der Berufung in Abrede stellen, weil diese sich angeblich nicht mit dem Sachverhalt befasse, der Gegenstand des angefochtenen landgerichtlichen Urteils sei, vermögen sie damit nicht durchzudringen. Mit ihrem Einwand, die Beklagte nutze ihr Rechtsmittel allein dazu, eine geänderte AGB-Fassung in das Verfahren einzuführen, um auf diese Weise dem landgerichtlichen Verbot die Grundlage und vollstreckungsrechtliche Durchsetzbarkeit zu entziehen, machen die Klägerinnen im Ergebnis geltend, dass die Beklagte sich in Wirklichkeit überhaupt nicht gegen das erstinstanzliche Urteil wende bzw. eine damit verbundene, für die Zulässigkeit der Berufung indessen vorauszusetzende Beschwerde zu beseitigen trachte. Entgegen dieser Wertung der Klägerinnen macht die Beklagte jedoch geltend, durch das landgerichtliche Urteil beschwert zu sein. Denn die Beklagte führt nicht etwa aus, dass nach der nunmehr geänderten früheren Fassung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen in der Tat die Voraussetzungen einer Haftungsprivilegierung gem. § 5 TDG nicht zu erkennen seien und das Landgericht sie zu Recht - wie in dem angefochtenen Urteil geschehen - verurteilt habe. Vielmehr hält die Beklagte in der Berufung an ihrem bereits in erster Instanz vertretenen Standpunkt fest, wonach auch auf der Grundlage ihres durch die damals aktuelle AGB-Fassung definierten Auktionsprogramms die im Rahmen von "p.a." publizierten Drittangebote nicht als "eigene", sondern als "fremde" Inhalte i.S. von § 5 TDG einzuordnen seien und damit eine Haftung für durch diese ggf. bewirkte Rechtsverletzungen ausscheide. Soweit die Beklagte in der Berufung eine Neufassung ihrer AGB vorlegt, geschieht dies vor dem Hintergrund, dass der dargestellte Sachverhalt, nämlich die Einordnung der Angebote der Drittanbieter als "fremde Inhalte", danach noch klarer werde, als dies ohnehin schon der Fall gewesen sei. Die Beklagte greift daher auch die auf der Grundlage der Altfassung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen vorgenommene Würdigung des Landgerichts an und macht - soweit sie durch die angefochtenen Entscheidung verurteilt worden ist - eine Beschwerde geltend.

Die damit zulässige Berufung der Beklagten hat auch in der Sache Erfolg (A.). Der von den Klägerinnen eingelegten - zulässigen - unselbständigen Anschlussberufung ist demgegenüber ein solcher sachlicher Erfolg nicht beschieden (B.).

A. Das Rechtsmittel der Beklagten führt zu der aus der Urteilsformel ersichtlichen Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung, weil den Klägerinnen weder die darin zugesprochenen Unterlassungs- und Auskunftsansprüche zustehen noch die darin getroffene Feststellung berechtigt ist, dass die Beklagte zum Schadensersatz verpflichtet ist.

I. Den Klägerinnen steht ein allein aus der markenrechtlichen Bestimmung des § 14 Abs. 2 und Abs. 3, Abs. 5 MarkenG in Betracht zu ziehender Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte nicht zu. Dabei kann es offenbleiben, ob und inwieweit mit den zu beurteilenden Fremdauktionen die für die Anwendbarkeit des § 14 MarkenG erforderliche Voraussetzung eines "Handelns im geschäftlichen Verkehr" erfüllt ist. Ebenfalls dahinstehen kann es, inwiefern das nach dem in dem angefochtenen Urteil für maßgeblich erachteten Verletzungstatbestand des § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erforderliche Anspruchsmerkmal der Verwechslungsgefahr zu bejahen ist. Nur am Rande sei daher darauf hingewiesen, dass insoweit durchgreifende Zweifel bestehen. Denn angesichts der in den jeweiligen Versteigerungsangeboten unübersehbar enthaltenen Hinweise, wonach es sich bei den angebotenen Uhren um Nachahmungen, Plagiate, Blender, Replika oder Imitationen von R.-Uhren bzw. bestimmter R.-Uhrenmodelle handele, liegt es fern, dass ein mehr als unbeachtlicher Teil des angesprochenen Verkehrs in Bezug auf die Klagemarken bzw. den darunter in den Verkehr gebrachten, von den Klägerinnen stammenden R.-Uhren der Gefahr

unmittelbarer oder mittelbarer Verwechslungen oder einer Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne erliegen könnte. Vor diesem Hintergrund könnte das geltend gemachte Unterlassungspetitum daher - wenn überhaupt - lediglich aus den Bestimmungen des § 14 Abs. 1 Nr. 1 und/oder Nr. 3 MarkenG hergeleitet werden. Im Ergebnis bedarf all dies jedoch nicht der Entscheidung. Denn soweit mit den streitbefangenen Fremdauktionen tatsächlich eine Verletzung der in bezug auf die Klagemarken bestehenden Rechte der Klägerinnen einhergehen sollte, ist die Beklagte jedenfalls nicht die richtige Anspruchsgegnerin, für den geltend gemachten Unterlassungsanspruch daher nicht passivlegitimiert.

1. Allerdings ergibt sich dieses Ergebnis nicht bereits aus der Bestimmung des § 5 Teledienstegesetz (TDG). Das Teledienstegesetz wurde vor dem Hintergrund der Diskussion um die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit im Internet, insbesondere der Host- bzw. Service-Provider - um einen solchen handelt es sich bei der Beklagten, die sowohl eigene als auch fremde Inhalte zur Nutzung bereithält - eingeführt. Der Umstand, dass die weitere Entwicklung des neuen Mediums "Internet" sowie der dessen Möglichkeiten zur Verfügung stellenden Diensteanbieter gefördert werden sollte, sich andererseits aber die bestehenden Haftungsrisiken gerade wegen der für das Internet typischen Potenzierung der Kommunikationsmöglichkeiten steigerten, war Anlass, haftungsrechtliche Erleichterungen für die Diensteanbieter zu schaffen. Als zentrale Norm, welche die mit dem TDG bezweckte Haftungserleichterung zum Ausdruck bringt, versteht sich die Vorschrift des § 5 TDG, die als spezialgesetzlich geregelte Vorfrage bzw. als "Filter" vor den allgemeinen Haftungsregeln zunächst die grundsätzliche Verantwortlichkeit der Telediensteanbieter festlegen soll. (vgl. Roßnagel/Spindler, Recht der Multimedia-Dienste, § 5 Rdn. 36; Beucher/Leyendecker/v. Rosenberg, Mediengesetze, § 5 TDG, Rdn. 2; Spindler, NJW 1997, 3193 - jeweils m.w.N.). § 5 Abs. 1 TDG bestimmt, dass Diensteanbieter für eigene Inhalte, die sie zur Nutzung bereithalten, nach den allgemeinen Gesetzen verantwortlich sind. Damit wird der Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit der Diensteanbieter zum Ausdruck gebracht, die nicht allein deshalb, weil sie sich für die Verbreitung ihrer eigenen Inhalte und Angebote sowie deren Nutzung eines besonderen Mediums bedienen, privilegiert werden sollen. Eine Haftungsprivilegierung sehen jedoch § 5 Abs. 2 TDG sowie die - hier nicht einschlägige - Bestimmung des § 5 Abs. 3 TDG vor. Nach § 5 Abs. 2 TDG sind die Diensteanbieter für fremde, von ihnen zur Nutzung bereitgehaltene Inhalte nur dann verantwortlich, wenn sie von diesen Inhalten Kenntnis haben und es ihnen technisch möglich und zumutbar ist, deren Nutzung zu verhindern.

Die dargestellte Filterfunktion des § 5 TDG vermag im Streitfall, in dem es um eine Haftung aufgrund der Verletzung von Markenrechten nach Maßgabe der §§ 4, 14 MarkenG geht, jedoch nicht zu einer Haftungsfreistellung der Beklagten zu führen. Dabei bedarf die Frage keiner Entscheidung, ob die mit § 5 TDG bezweckte Haftungsfreistellung generell nur bei solchen Tatbeständen eingreifen soll und eingreift, die eine verschuldensabhängige Haftung begründen, so dass eine Haftungsprivilegierung der Telediensteanbieter bei der - hier aber betroffenen - verschuldensunabhängigen Störerhaftung von vornherein ausscheidet (vgl. Roßnagel/Spindler, a.a.O., § 5 Rdn. 38; Beucher/ Leyendecker/v. Rosenberg, a.a.O., § 5 Rdn. 9; Sieber, Verantwortlichkeit im Internet, Rdn. 277 und 382; Spindler NJW 1997, 3195 - jeweils mit weiteren Nachweisen; vgl. auch den Entwurf des Informations- und Kommunikationsdienstegesetzes, BT-Drucksache 13/7385, S. 19). Ebenfalls nicht von streitentscheidender Bedeutung ist die von den Parteien kontrovers diskutierte Frage, ob die in die Fremdauktionen bzw. "p.a. " der Beklagten eingestellten Versteigerungsangebote als "eigene" oder "fremde" Inhalte i.S. der Vorschrift des § 5 TDG einzuordnen sind. Das alles kann hier offenbleiben, weil die dargestellte "Filterfunktion" des § 5 TDG jedenfalls bei Haftungsgrundlagen versagt, die auf höherrangigen Rechtsquellen beruhen. Darunter fällt insbesondere nationales Recht, das EG-Richtlinien umsetzt (vgl. Roßnagel/Spindler, a.a.O., § 5 Rdn. 30 ff). Denn der nationale Gesetzgeber kann nicht die sich aus europarechtlich fundierten Vorschriften ergebende Haftung a priori durch andere nationale Regelungen modifizieren oder gar völlig ausschließen. Um eine solche europarechtlich fundierte Vorschrift handelt es sich bei dem Markengesetz und der darin enthaltenen Bestimmung des § 14 MarkenG, mit der Art. 5 der Markenrechtsrichtlinie (Erste Richtlinie des Rates zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die Marken 89/104/EG vom 21.12.1988; abgedruckt in Ingerl/Rohnke, Markengesetz, S. 1549 ff) umgesetzt wurde. Wollte man hier anders entscheiden, würde das mit der Markenrechtsrichtlinie und ihrer nationalen Umsetzung verfolgte Ziel der im Interesse der Förderung des Binnenmarktes vorzunehmenden umfassenden Angleichung des Markenschutzes ausgehöhlt. Dem steht es nicht entgegen, dass es nach der Präambel der erwähnten

Richtlinie ausdrücklich nicht ausgeschlossen sein soll, auf die Marken auch andere Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten, wie u.a. solche über die zivilrechtliche Haftung, anzuwenden. Dass danach eine Haftung aufgrund der die Richtlinie auf nationaler Ebene der Mitgliedsstaaten umsetzenden Bestimmungen durch andere nationale Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten in bestimmten personellen und sachlichen Bereichen von vornherein ausgeschlossen werden können soll, lässt sich dem nicht entnehmen. Vor dem dargestellten Hintergrund ist § 5 TDG daher auf Ansprüche, die sich aus der Verletzung von Markenrechten nach dem MarkenG ergeben können, nicht anwendbar mit der Folge, dass die Beklagte sich im Streitfall gegenüber den auf § 14 Abs. 2 MarkenG gestützten Ansprüchen der Klägerin jedenfalls nicht unter Hinweis auf § 5 Abs. 2 TDG befreien kann. Es bleibt vielmehr bei den allgemeinen Regeln des Markengesetzes und der insoweit eingreifenden Haftung für Markenverletzungen. Die Beklagte haftet indessen innerhalb des Anwendungsbereichs des § 14 MarkenG nicht für die im Rahmen der Fremdauktionen in bezug auf die Klagemarken etwa nach Maßgabe von § 14 Abs. 2 Nr. 1 und/oder Nr. 3 MarkenG bewirkten Rechtsverletzungen.

2. Die genannten markenrechtlichen Verletzungstatbestände erfordern nach ihrem Wortlaut u.a., dass der in Anspruch Genommene ein mit der Marke identisches (§ 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) oder ein mit ihr identisches oder ähnliches (§ 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG) Zeichen "benutzt".

a) Hinsichtlich der in die Fremdauktionen eingestellten Versteigerungsangebote ist letzteres bei der Beklagten nicht der Fall. Der Angebotstext wird im hier betroffenen Bereich, nämlich der unter Verwendung der Klagemarken vorgenommenen Beschreibung des Versteigerungsobjekts, vom Anbieter eingegeben. Daran ändert auch der Einwand der Klägerinnen nichts, dass die Beklagte Einfluss auf den Text des auf der Website erscheinenden Versteigerungsangebots nehme, indem sie den von den Anbietern verfassten Angebotstexten angeblich eigene Erklärungen hinzufüge. Denn diese angeblich von der Beklagten hinzugefügten Daten betreffen den äußeren Ablauf der Auktionen und sind in der Art formularmäßig vorbereiteter Erklärungen in den Angebotstext gesetzt ("Mindestpreis", "Aktuelles Höchstgebot", "Bietschritt", "Menge", "Mindestabnahme", "Auktionsende"), ohne dass insoweit ein individueller Bezug zu dem konkret unter Verwendung der Klagemarken durch den Anbieter beschriebenen Versteigerungsgegenstand einschließlich des in diesem Zusammenhang stattgefundenen Markengebrauchs erforderlich und/oder erkennbar ist.

Die Beklagte benutzt die streitbefangenen Marken auch nicht etwa deshalb, weil sich die Angebotstexte aus der Sicht des angesprochenen Verkehrs als von ihr stammend darstellten. Allein der Umstand, dass die streitbefangenen Angebote in das von der Beklagten erarbeitete Programm, mit dem "virtuelle" Auktionen per Internet veranstaltet werden, eingestellt sind, macht diese nicht zu eigenen bzw. selbstgeschaffenen Inhalten der Beklagten. Jeder Nutzer (Anbieter/Bieter), der sich der Teledienste der Beklagten bedienen will, muss - um das Versteigerungsangebot auf der Website der Beklagten platzieren oder zu diesem vorstoßen zu können - unstreitig zuerst die AGB der Beklagten passieren. Dort wird er aber nicht nur darauf hingewiesen, dass die Beklagte überhaupt (auch) Drittangebote aufnimmt, sondern ferner auch darauf, dass, soweit Gebote Dritter betroffen sind, Verträge allein zwischen Bieter und Anbieter zustande kommen bzw. die Beklagte hieran nicht beteiligt ist (vgl. §§ 2 Abs. 2, 13 Abs. 3 AGB a.F.; §§ 5 Abs. 1 6 Abs. 1 8 Abs. 1 AGB n. F.). Bei allen Auktionsangeboten ist zudem ausdrücklich ein Verkäufer angegeben, der nicht mit der Beklagten identisch ist. Die Beklagte hat auch nicht etwa einen Einfluss auf den hier in Frage stehenden Inhalt der Angebotstexte. Der Anbieter ist nicht nur verpflichtet, den angebotenen Gegenstand zu beschreiben, sondern er setzt auch den Start- ggf. den Mindestpreis fest (§§ 12 Abs. 1 und Abs. 3 AGB a.F.; § 6 Abs. 1 und Abs. 2 AGB n. F.). Unstreitig ist überdies, dass der Anbieter auch die Bietschritte selbst festlegt. Selbst wenn die Beklagte daher die im übrigen bestimmte Werte und/oder Rubriken angibt, die der Anbieter zur inhaltlichen Festlegung und Präsentation seines Angebots einhalten oder ausfüllen muss, legt dies allenfalls die äußeren Rahmenbedingungen fest, unter denen der ordnungsgemäße Ablauf der Auktion sichergestellt werden soll. Dies verschafft der Beklagten aber keinen maßgeblichen Einfluss auf den ggf. unter Verwendung bestimmter Marken durch die Anbieter formulierten Inhalt des individuellen Angebots, sondern dient allenfalls in der Art eines "Vordrucks" dazu, die bei allen Anbietern gleichermaßen geltenden Standards festzulegen. Die Beklagte ist auch nicht etwa im Hinblick auf den Umstand, dass die Anbieter in aller Regel unter einem Pseudonym auftreten, als diejenige anzusehen, von der die Angebote herrühren. Denn zum einen ist die Beklagte nach § 4 Abs. 1 TDG dazu verpflichtet, den Nutzern die Inanspruchnahme

eines Pseudonyms zu gewährleisten, was nicht dazu führen darf, die unter Verwendung von Fremdmarken gestalteten Angebote der von dieser Möglichkeit Gebrauch machenden Anbieter der Beklagten als "eigene" Markenbenutzung zuzurechnen. Jedenfalls aber bietet die Beklagte zum anderen den Nutzern die Möglichkeit, mehr über die Anbieter zu erfahren (vgl. Internetausdrucke und Bl. 551 d.A.), so dass diese - selbst wenn deren Pseudonym nicht gelüftet wird - sich auf diesem Wege in einer Weise individualisieren, dass der Eindruck, die Beklagte selbst sei Anbieterin und diejenige Person, welche die Marken benutzt, nicht entstehen kann.

b) Benutzt die Beklagte die in den anbieterseits formulierten Texten erwähnten Klagemarken daher nicht selbst, so kommt danach allenfalls ihre Haftung als (Mit)Störerin in Betracht. Aber auch eine solche Störerhaftung scheidet im Streitfall aus.

Als Störer haftet, wer willentlich und adäquat kausal an der Herbeiführung eines Zustandes mitgewirkt hat, der die rechtswidrige Beeinträchtigung eines Dritten zur Folge hat. Dabei kann die bloße - auch gutgläubige - Unterstützung eines eigenverantwortlich handelnden dritten Störers mit Mitteln des eigenen Betriebs genügen, sofern die rechtliche Möglichkeit besteht, die Handlung zu verhindern (vgl. BGH GRUR 1986, 248/250 f - "Sporthosen"-; ders. GRUR 1997, 313/315 - "Architektenwettbewerb"-; Ingerl/Rohnke, a.a.O., Vor §§ 14 - 19 Rdn. 10; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl., UWG Einl. Rdn. 325 f/326; Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche, 7. Aufl., 14. Kapitel Rdn. 4 - jeweils mit weiteren Nachweisen). Die für eine Haftung als Störer zu fordernde willentliche Mitwirkung an der Herbeiführung eines rechtsverletzenden Zustands setzt die Kenntnis der tatsächlichen Umstände voraus, aus denen sich die rechtswidrige Beeinträchtigung eines Dritten ergibt. Eine bloß - adäquat - kausale Mitwirkung reicht für die Störerhaftung hingegen nicht aus. Danach sind in der Person der Beklagten die Voraussetzungen der Störereigenschaft aber nicht erfüllt. Denn auch wenn man im Interesse eines effektiven Markenschutzes großzügige Maßstäbe anwendet, hat die Beklagte vom hier in Frage stehenden Inhalt der in die Fremdauktionen eingestellten Versteigerungsangebote keine Kenntnis erlangt.

Soweit die Klägerinnen vorbringen, die Beklagte erlange - wie dies auch aus den von ihr zusammengestellten, den Einzelangeboten vorangestellten Auktionslisten bzw. Gesamtübersichten und Zusammenfassungen hervorgehe - vor der erstmaligen Veröffentlichung der Versteigerungsangebote im Rahmen des Registrierungsverfahrens Kenntnis von deren Inhalten, führt das zu keiner abweichenden Würdigung. Nach dem insoweit übereinstimmenden Vortrag der Parteien handelt es sich bei den der Veröffentlichung der Auktionsangebote auf der Website der Beklagten vorangeschalteten Zulassungs- und Registrierungsverfahren um automatisierte Verfahren, wofür angesichts des unstreitigen Umfangs des zu strukturierenden und sonst zu verarbeitenden Datenmaterials auch die Lebenserfahrung spricht. Die Beklagte hat in der mündlichen Verhandlung ferner unwidersprochen vorgetragen, dass es technisch noch nicht möglich ist, vor der ersten Veröffentlichung der Angebote eine präventiv arbeitende Software zu installieren, die verhindert, dass Angebote ggf. rechtsverletzenden Inhalts "online" erscheinen. Soweit sie ein Kontrollverfahren entwickelt hat, mit welchem sie unter Einschaltung von Mitarbeitern rechtswidrige Inhalte identifizieren und aus dem Netz nehmen kann, handelt es sich um ein der erstmaligen Veröffentlichung der Versteigerungsangebote nachgeschaltetes, rein reaktives, nachträgliches Sortieren. Daran ändert auch der von den Klägerinnen angeführte Umstand nichts, dass die Beklagte neben den von den Anbietern stammenden Auktionsangeboten auf diese bezogene Zusammenfassungen und Übersichten in das Netz einstellt. Eine die Störerhaftung begründende Kenntnis der markenverletzenden Inhalte der Versteigerungsangebote lässt sich daraus nicht herleiten. Nach der Lebenserfahrung spricht auch hier alles dafür, dass diese Zusammenfassungen und Übersichten auf der Grundlage eines automatisierten Verfahrens erstellt und in die Website der Beklagten eingespeist werden. Vor dem dargestellten Hintergrund kann die Beklagte im Rahmen des Registrierungsverfahrens vor der erstmaligen Veröffentlichung der Auktionsangebote "Kenntnis" des ggf. markenverletzenden Inhalts der von den Nutzern formulierten Texte allenfalls in der denkbar kurzen Phase zwischen dem durch die Nutzer eingegebenen Freischaltbefehl und dessen Umsetzung bzw. dem Erscheinen des Angebotstexts auf der Website erlangen. Diese in den automatisierten Ablauf des Zulassungs- und Registrierungsverfahrens integrierte "technische Sekunde" begründet aber lediglich eine Fiktion der Kenntniserlangung, die nicht ausreicht, um eine Störerhaftung zu begründen. Die danach erforderliche Kenntnis muss vielmehr das tatsächliche Wissen um die den

rechtsverletzenden Erfolg herbeiführenden Umstände umfassen, andernfalls eine "willentliche" Mitwirkung an der Rechtsverletzung nicht möglich ist.

Liegen somit hinsichtlich der von den Anbietern formulierten, in die Website eingestellten Versteigerungsangeboten die Voraussetzungen einer Störerhaftung der Beklagten nicht vor, scheidet damit insgesamt eine Haftung der Beklagten für die mit den Auktionstexten ggf. bewirkten Markenverletzungen aus. Soweit die Klägerinnen in diesem Zusammenhang auf die von der Beklagten selbst stammenden Inhaltsverzeichnisse und Zusammenfassungen verweisen, rechtfertigt das keine andere Entscheidung. Denn unabhängig davon, ob in diesen Listen überhaupt die Voraussetzungen eines rechtswidrigen Markengebrauchs zu erkennen sind, haben die Klägerinnen diese nicht zum Gegenstand ihres allein die Einzelangebote umfassenden Unterlassungsantrags gemacht. Die Klägerinnen erstrecken ihr Unterlassungsbegehren vielmehr - wie in dem von ihnen insoweit verteidigten angefochtenen Urteil des Landgerichts geschehen - allein auf die beispielhaft wiedergegebenen Auktionsofferten der Anbieter, so dass die von der Beklagten stammenden Texte der Klage nicht zum Erfolg verhelfen können.

3. Im Ergebnis Gleiches gilt, soweit die Klägerinnen von der Beklagten Unterlassung verlangen, sich an der Abwicklung der zwischen dem Anbieter und Bieter zustande gekommenen Verträge zu beteiligen.

Die Beklagte hat unwidersprochen vorgetragen, dass sie im Rahmen der Fremdauktionen zunächst publizierte rechtsverletzende Versteigerungsangebote aus dem Netz genommen hat und nimmt, sobald sie von diesen - nachträglich - Kenntnis erlangt. Eine Störerhaftung der Beklagten für die Beteiligung an der Abwicklung der auf der Grundlage rechtsverletzender Versteigerungsangebote zustande gekommenen Verträge setzte daher voraus, dass die Klägerin noch vor dieser von ihr praktizierten Entfernung Kenntnis der rechtsverletzenden Versteigerungsangebote erhielt und reagieren konnte. Das aber lässt sich weder dem Vortrag der insoweit darlegungspflichtigen Klägerinnen noch dem Sachverhalt im übrigen entnehmen. Nach der Lebenserfahrung spricht vielmehr alles dafür, dass auch die hier in Frage stehende Abwicklung automatisiert von statten geht, dass daher die Kaufvertragsabschlüsse in einer Weise festgestellt und mitgeteilt werden, die von den konkreten Inhalten der jeweiligen Versteigerungsangebote unabhängig sind. Hat die Beklagte danach aber nicht zu einem früheren Zeitpunkt als der von ihr tatsächlich praktizierten Kontrolle und Entfernung bereits Kenntnis der Versteigerungsangebote und damit die Möglichkeit einer früheren Intervention, wirkt sie nicht in einer ihre Störerhaftung begründenden Weise willentlich und adäquat kausal an der mit der Abwicklung der Verträge ggf. verbundenen oder perpetuierten Markenverletzung mit.

II. Der geltend gemachte Anspruch auf Auskunft sowie das auf die Feststellung der Schadensersatzverpflichtung der Beklagten gerichteten Klagebegehren scheitern aus den dargestellten Gründen ebenfalls.

B. Aus den obigen Ausführungen geht schließlich ebenfalls hervor, dass und warum die Anschlussberufung der Klägerinnen in der Sache keinen Erfolg haben kann. Denn liegen auf Seiten der Beklagten aus den dargestellten Gründen die Voraussetzungen einer Haftung für die ggf. mit den Versteigerungsangeboten sowie der Beteiligung an der Abwicklung der auf der Grundlage dieser Angebote zwischen Bieter und Anbieter zustande gekommenen Verträge nicht vor, so können die Klägerinnen in keinem Fall der von ihnen im Wege der Anschlussberufung unter Außerachtlassen oder Einbezug der Allgemeinen Geschäftsbedingungen formulierten Haupt- und Hilfsanträge Unterlassung beanspruchen.

C. Die Kostenfolge ergibt sich aus § 91 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in den §§ 108, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die gemäß § 546 Abs. 2 ZPO festzusetzende Beschwer orientiert sich am Wert der Klagebegehren, mit denen die Klägerinnen im vorliegenden Rechtsstreit unterliegen.

Streitwert des Berufungsverfahrens: 550.000,00 DM (§§ 12 Abs. 1, 19 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 GKG, § 3 ZPO); Berufung der Beklagten 400.000,00 DM und Anschlussberufung der Klägerinnen 150.000,00 DM).

Der Senat sah schließlich keinen Anlass, die mündliche Verhandlung mit Blick auf die im - nachgelassenen - Schriftsatz der Klägerinnen erstmals in das Verfahren eingeführten Gemeinschaftsmarken wiederzueröffnen. Dies gilt schon deshalb, weil nicht der erkennende Senat, sondern das nach Maßgabe von § 125 e Abs. 3 MarkenG i.V. mit der hierzu ergangenen Landesverordnung bestimmte Oberlandesgericht Düsseldorf für eine Entscheidung über aus diesen Gemeinschaftsmarken hergeleitete Ansprüche zuständig ist.

(Unterschriften)