

# Inhaltsverzeichnis

## *Erstes Kapitel*

<b>Einleitung</b>	25
<b>A. Ziel der Arbeit</b>	25
<b>B. Gegenstand der rechtlichen Untersuchung</b>	25
I.    Zu Grunde gelegter Stand von Rechtsprechung und Literatur	25
II.   Offene Fragen	27
III.  Schwächen bisheriger Abhandlungen und Urteile	29
<b>C. Gang der Bearbeitung</b>	30
<b>D. Einführung in die tatsächlichen Grundlagen</b>	31
I.    Gegenstand der Untersuchung in technischer Hinsicht	32
1.  Wirtschaftliche Bedeutung der Internetwerbung	32
2.  Was ist unter Keyword-Advertising und Content-Ads zu verstehen?	35
a)  Begriffserklärung und Eigenart	35
b)  Technische Erklärung und Funktionsbeschreibung	37
aa)  Keyword-Advertising in der Grundform (nicht personalisiert)	37
(1)  Die einzelnen Keyword-Optionen	39
(a)  Genau passende Keywords	39
(b)  Weitgehend passende Keywords	39
(c)  Passende Wortgruppe	40
(d)  Ausschließende Keywords	40
(2)  Tools zur Unterstützung des Werbenden	41
(3)  Anforderungen an Keywords und Werbeanzeige	41
bb)  Keyword-Advertising und personalisierte Anzeigen	42
cc)  Content-Ads	43
c)  Abgrenzung zu ähnlichen Erscheinungsformen	43
aa)  Bannerwerbung	43
bb)  Suchmaschinenoptimierung	44
cc)  Kauf von Suchworten	45
dd)  Partnerprogramme	45
II.   Beteiligte Parteien und widerstreitende Interessen aus wirtschaftlich-tatsächlicher Sicht	46
1.  Suchmaschinenbetreiber	46

a) Bedeutung der Suchmaschinen .....	46
b) Funktionsweise von Suchmaschinen .....	47
c) Die wichtigsten Anbieter .....	48
d) Bedeutung von kontextsensitiver Werbung für den Suchmaschinenbetreiber .....	49
e) Strategien der Suchmaschinenbetreiber entsprechend nationaler Rechtsprechung .....	50
2. Werbender .....	51
3. Suchmaschinennutzer .....	52
4. Schutzrechtsinhaber .....	52

### *Zweites Kapitel*

<b>Der Suchmaschinennutzer und seine Wahrnehmung</b>	54
<b>A. Berücksichtigung der Person des Suchmaschinennutzers .....</b>	54
<b>B. Bisherige Studien zur Wahrnehmung von Suchergebnisseiten .....</b>	54
<b>C. Eigene Umfrage zum Nutzerverständnis von Suchergebnisseiten .....</b>	56
I. Betrachtungsgegenstand und erstrebte Aussagen .....	56
II. Erhobene persönliche Daten .....	57
III. Fragen zu den Umständen der Internet- und Suchmaschinennutzung .....	57
IV. Fragen zur Kenntnis der Teilnehmer .....	58
V. Auswertung: Zusammensetzung der Befragten .....	59
VI. Auswertung: Suchmaschinenbenutzung .....	61
VII. Auswertung: Kenntnisse der Befragten .....	61
1. In Zahlen erfassbare Aussagen .....	61
a) Generierung von Gewinnen .....	61
b) Fähigkeit zur Unterscheidung von Suchergebnis und Werbung .....	62
c) Tatsächliche Vornahme einer solchen Unterscheidung .....	62
d) Beachtung des Anzeigelinks .....	63
e) Funktion des rechten Werbeblocks .....	63
f) Der Top-Ad-Bereich .....	64
g) Versehentliches Anklicken einer Werbeanzeige .....	65
2. Rückschlüsse aus frei formulierten Antworten .....	66
a) Mittel der Generierung von Gewinnen .....	66
b) Allgemeine Kenntnis über Werbung im Umfeld von Suchmaschinen .....	67
c) Erkennbarkeit von Werbung .....	67
d) Zusammenhang von Suchergebnis und Werbeblock .....	68
VIII. Ergebnis .....	69

*Drittes Kapitel*

**Rechtliche Grundlagen** 71

<b>A. Zur Vorwegnahme der Grundlagen</b> .....	71
<b>B. Markenrecht</b> .....	71
I. Das allgemeine Erfordernis einer markenmäßigen Nutzung .....	72
1. Stand der Diskussion vor der „L'Oréal“-Entscheidung .....	72
a) Markenmäßige Nutzung erforderlich .....	72
aa) Weite Auslegung .....	73
bb) Enge Auslegung .....	74
b) Kennzeichnende Benutzung ausreichend .....	75
c) Keine markenmäßige Nutzung erforderlich .....	75
d) Vermittelnde Ansicht des gespaltenen Nutzungsbegriffs .....	76
e) Rechtsprechung des EuGH .....	76
2. Ansätze seit der „L'Oréal“-Entscheidung .....	77
a) Rechtsprechung des EuGH .....	78
aa) Das „L'Oréal“-Urteil .....	78
bb) Das „Google France“-Urteil .....	79
cc) Die Urteile Bergspechte, Bananabay, Portakabin .....	79
dd) Das Urteil Interflora .....	80
b) Reaktionen der Literatur .....	81
aa) Kritik an bzw. Ablehnung der Entscheidung „L'Oréal“ .....	81
bb) Zustimmung zu der Entscheidung „L'Oréal“ .....	82
(1) Ansicht, dass die Definition einer Markenmäßigkeit er-	
weitert wurde .....	83
(2) Ansicht, dass das TBM der Markenmäßigkeit abgeschafft	
wurde .....	84
c) Einlenken des BGH in der „Opel-Blitz II“-Entscheidung? .....	85
d) Stellungnahme .....	86
II. Festlegung des Schutzbereichs der Verletzungstatbestände .....	89
III. Deckungsgleichheit von Herkunftsfunktionsverletzung und Verwech-	
lungsfahr? .....	91
IV. Die Funktionenlehre .....	93
1. Allgemeine Fragen bezüglich der rechtlichen Markenfunktionen .....	93
2. Die Funktionen im Einzelnen .....	95
a) Die Herkunftsfunktion .....	96
b) Die Qualitäts-, Garantie- oder Vertrauensfunktion .....	97
c) Die Kommunikationsfunktion .....	99
d) Die Investitionsfunktion .....	102
e) Die Werbefunktion .....	104

f) Die Verbraucherschutzfunktion .....	105
g) Weitere Markenfunktionen .....	106
V. Ergebnis .....	107
<b>C. Das Verhältnis marken- und lauterkeitsrechtlicher Vorschriften</b> .....	107
I. Das allgemeine Verhältnis .....	108
II. Vergleichende Werbung als Sonderfall .....	109
1. Zulässige Werbevergleiche .....	110
2. Unzulässige Werbevergleiche .....	112
3. Ergebnis .....	112
III. Irreführung durch Marken – Das Verhältnis von § 5 Abs. 2 UWG zu § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG und § 4 Nr. 9a UWG .....	113
<b>D. Lauterkeitsrecht</b> .....	115
I. Tatbestandsvoraussetzungen der vergleichenden Werbung .....	115
II. Quasi-markenrechtlicher Schutz durch § 5 Abs. 2 UWG .....	117
1. Berücksichtigung markenrechtlicher Schranken? .....	118
2. Begriff der Verwechslungsgefahr .....	119
3. Ergebnis .....	120

#### *Viertes Kapitel*

<b>Rechtliche Würdigung des Keyword-Advertising</b>	121
<b>A. Markenrechtliche Betrachtung</b> .....	121
I. Schutzzinhalt der Kennzeichenrechte, §§ 14 Abs. 1; 15 Abs. 1 MarkenG ..	121
II. Kennzeichenschutz (§§ 4, 5 MarkenG) beim Keyword-Advertising .....	122
1. Entstehung von Markenschutz (§ 4 MarkenG) .....	122
2. Entstehung von Schutz für geschäftliche Bezeichnungen, § 5 MarkenG	124
III. Das Problem grenzüberschreitender Verletzungshandlungen .....	125
IV. Schutzzumfang der Kennzeichenrechte, §§ 14 Abs. 2; 15 Abs. 2, 3 Mar- kenG .....	127
V. Kennzeichenverletzung durch unmittelbare Täterschaft nach EuGH .....	128
1. Die Verletzungstatbestände des § 14 Abs. 2 MarkenG .....	128
2. Die relevante Handlung als Anknüpfungspunkt .....	130
3. Benutzung der Marke .....	131
a) Benutzung im geschäftlichen Verkehr und für eigene Waren oder Dienstleistungen .....	131
aa) Benutzung durch den Werbenden nach EuGH .....	132
bb) Benutzung durch den Suchmaschinenbetreiber nach EuGH ...	133
cc) Benutzung durch den Suchmaschinenbetreiber im Vergleich mit anderer Rechtsprechung .....	134
(1) Begründung durch die französische Rechtsprechung .....	135

(2) Begründung durch die US-amerikanische Rechtsprechung	136
(3) Stellungnahme	136
b) Benutzung für Waren oder Dienstleistungen (Sichtbarkeit der Verwendung)	137
aa) Sichtbare Verwendung weitgehend unproblematisch	137
bb) E. A.: Unsichtbare Benutzungshandlungen nicht erfasst	138
cc) A. A.: Unsichtbare Benutzungshandlungen erfasst	138
dd) Rechtsprechung des EuGH zur Benutzung für Waren oder Dienstleistungen	139
ee) Reaktionen auf die EuGH-Rechtsprechung zur Benutzung für Waren oder Dienstleistungen	139
ff) Stellungnahme	140
gg) Sonderfall: Das Markenwort wurde nicht eingegeben	141
c) Sonderfall: Keyword-Option „weitgehend passend“ und Zurechnung	142
aa) Entlastung des Werbenden	143
bb) Kein Einfluss auf die Haftung des Werbenden	145
cc) Belastung des Suchmaschinenbetreibers	147
dd) Zusammenschau der vorherigen Überlegungen	148
ee) Exkurs: Entschärfung durch technische Modifikation des Auswahlsystems	149
d) Sonderfall: Keyword-Tool (Vorschlag von Keywords)	149
e) Zwischenergebnis: Benutzung für Waren oder Dienstleistungen im geschäftlichen Verkehr nach bisheriger Rechtsprechung	150
4. Weitere Möglichkeiten einer Benutzung durch den Suchmaschinenbetreiber	151
5. Rechtsverletzung durch die Benutzung (§ 14 Abs. 2 MarkenG)	151
a) Verletzung der Herkunftsfunktion	152
aa) Stillschweigende Zustimmung	153
bb) Zwei-Stufen-Test nach Interflora	154
cc) Anforderungen an das Transparenzgebot nach Interflora	155
dd) Bewertungskriterien des EuGH zum Inhalt der Anzeige und fortführende Überlegungen	156
(1) Anzeige der fremden Marke	157
(2) Die Anzeige-URL	159
(3) Berücksichtigung des Inhalts der verlinkten Homepage	161
(4) Markeninhaber schaltet selbst Werbung	163
(5) Differenzierung nach Prominenz des Werbeplatzes	164
(6) Nutzerkenntnisse	165
(7) Berücksichtigung der natürlichen Suchergebnisse	165
(8) Anzahl der eingeblendeten Werbungen	166

(9) Trennung von Anzeige und Suchergebnis durch den EuGH nicht berücksichtigt .....	167
ee) Bewertungskriterium der Trennung und Markierung .....	168
ff) Sonderfall: Markenwort wurde nicht eingegeben .....	171
gg) Exkurs: mobile Endgeräte .....	172
hh) Exkurs: Technische Lösungsmöglichkeit (Angaben in der Wer- beanzeige) .....	173
ii) Sonderfall Täterschaft des Suchmaschinenbetreibers (Her- kunftsfunktion) .....	175
jj) Faktische Verletzung der Herkunftsfunktion ohne Benutzung des Zeichens .....	176
kk) Lösungsmöglichkeit auf technischem Wege (Angabe des Schlüsselworts) .....	177
b) Zwischenergebnis zur Verletzung der Herkunftsfunktion .....	178
c) Interessenabwägung innerhalb der Prüfung weiterer Markenfunk- tionen? .....	178
d) Verletzung der Werbefunktion .....	179
aa) Ansicht des EuGH .....	179
bb) Reaktionen aus der Literatur und Anmerkungen zur Ansicht des EuGH .....	180
(1) Kein prominenter Listenplatz .....	180
(2) (Zeitweise) kein Internetauftritt des Markeninhabers .....	181
(3) Marke wird zum generischen Begriff .....	183
(4) Probleme für den werbenden Dritten/Bloßes Erscheinen- können .....	184
(5) Ausreichen einer möglichen Beeinträchtigung .....	185
(6) Problem der Bestimmung einer Sichtbarkeit .....	186
cc) Sonderfall Keyword Option „weitgehend passend“ .....	188
dd) Sonderfall Täterschaft des Suchmaschinenbetreibers (Werbe- funktion) .....	189
ee) Ergebnis und Stellungnahme .....	190
e) Verletzung der Vertrauensfunktion .....	190
f) Verletzung der Kommunikationsfunktion .....	191
aa) (Suchmaschinen-)werbung beeinträchtigt schon an sich Inte- ressen des Markeninhabers .....	191
bb) „Informationsbezogene Zuordnungsverwirrung“ .....	192
cc) Sonderfall Keyword Option „weitgehend passend“ .....	193
dd) Fazit .....	193
g) Verletzung der Investitionsfunktion .....	193
aa) Die Investitionsfunktion beim Keyword-Advertising nach Inter- flora .....	194
bb) Eigene Überlegung .....	194

cc) Sonderfall Keyword Option „weitgehend passend“ .....	196
h) Ergebnis zur Frage nach der Verletzung einer Markenfunktion ....	196
6. Die Erfüllung eines Verletzungstatbestands gem. § 14 Abs. 2 MarkenG	197
a) Doppelidentität, § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG .....	197
b) Verwechslungsgefahr, § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG .....	198
aa) Vorliegen einer Verwechslungsgefahr i. S. d. Vorschrift nach EuGH .....	198
bb) Bewertungskriterien in ausländischer Rechtsprechung .....	199
(1) Möglichkeit des schnellen Verlassens einer Seite .....	200
(2) Die Funktionsweise der spezifischen themenbezogenen Verbrauchersuche .....	201
(3) Inhalt von Suchmaschinen-Trefferseite und Anzeige .....	201
(4) Inhalt der verlinkten Seite .....	202
(5) Kenntnisse der Nutzer, insbesondere der Zielgruppe des Werbenden .....	203
(6) Die konkrete Verbrauchersituation des bewusst nach Mar- kenware Suchenden, der auf den Link eines (nichtautori- sierten) Weiterverkäufers stößt .....	204
(7) Dauer der Verwirrung .....	204
cc) Übertragbarkeit auf europäisches Recht und Kritik an der EuGH-Ansicht .....	205
dd) Ergebnis zum Vorliegen einer Verwechslungsgefahr .....	205
c) Bekanntheitsschutz, § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG .....	206
aa) Ausnutzung der Unterscheidungskraft .....	207
bb) Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft .....	208
cc) Ausnutzung und Beeinträchtigung der Wertschätzung .....	210
dd) Nutzung ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ....	212
(1) Lauterkeitsprüfung des EuGH nach Interflora .....	213
(2) Übergeordnete Rechtfertigungsgründe bei Unlauterkeit ...	214
7. Ergebnis für § 14 Abs. 2 MarkenG .....	216
8. Die Verletzungstatbestände des § 15 Abs. 2, 3 MarkenG .....	216
9. Vorliegen einer Rechtsverletzung nach § 15 Abs. 2, 3 MarkenG .....	217
VI. Reaktion der nationalen Rechtsprechung auf die Vorlagebeschlüsse .....	217
1. Entscheidung des ÖOGH (Bergspechte) .....	217
2. Anmerkungen zur Entscheidung des ÖOGH (Bergspechte) .....	218
3. Entscheidung der Cour de cassation .....	220
4. Entscheidungen des BGH (Bananabay II und Impuls II) .....	220
5. Anmerkung zu den Entscheidungen des BGH (Bananabay II und Im- puls II) .....	221
6. Folge der Entscheidungen und die zu erwartende Linie .....	223

VII. Deutsche instanzgerichtliche Rechtsprechung nach den EuGH-Entscheidungen .....	224
VIII. Schranken des markenrechtlichen Anspruchs .....	226
1. Bisherige Rechtsprechung .....	226
2. Beschreibende Angabe, § 23 Nr. 2 MarkenG .....	226
3. Hinweis auf den Verwendungszweck, § 23 Nr. 3 MarkenG .....	227
4. Unlauterkeitsvorbehalt des § 23 MarkenG .....	228
a) „Portakabin“-Entscheidung des EuGH .....	228
b) Weitere Kriterien .....	231
c) Allgemeine Interessenabwägung .....	231
d) Benutzung als Gattungsbezeichnung .....	232
5. Erschöpfung, § 24 Abs. 1 MarkenG .....	234
6. Berechtigter Grund des Markeninhabers, § 24 Abs. 2 MarkenG .....	235
a) „Portakabin“-Entscheidung des EuGH .....	235
aa) Das Interesse der Wirtschaftsteilnehmer und der Verbraucher ..	236
bb) Das Erfordernis einer transparenten Unterrichtung .....	237
cc) Angebot des Wiederverkäufers .....	237
b) Wertung und Ergebnis .....	238
7. Sonderfall vergleichende Werbung .....	239
IX. Zwischenergebnis: Die unmittelbare Markenverletzung durch Täterschaft	239
X. Haftung, insbesondere des Suchmaschinenbetreibers, nach nationalen Vorschriften .....	240
1. Die Störerhaftung und ihre Grundsätze nach der bisherigen BGH-Rechtsprechung .....	240
a) Art, Funktion und Folgen der Haftung .....	240
b) Die Störerhaftung im Immaterialgüterrecht .....	241
c) Prüfungspflicht .....	241
d) Zumutbarkeit der Prüfung .....	242
e) Nachhaltige Pflichtverletzung .....	243
2. Die Täterschaft auf Grund von Verkehrspflichtverletzung und ihre Grundsätze .....	243
3. Das im Immaterialgüterrecht anwendbare Haftungsinstitut .....	245
a) Für eine Beibehaltung der Störerhaftung im Immaterialgüterrecht ..	245
b) Für eine Aufgabe der Störerhaftung im Immaterialgüterrecht .....	246
aa) Allgemeine Unterscheidungskriterien .....	246
bb) Problem der besonderen Täterqualifikation .....	248
cc) Vergleich von Prüfungs- und Verkehrspflichten .....	249
c) Stellungnahme .....	250
d) Reaktion und Position der Folgerechtsprechung .....	251
4. Ausweitung von Täterschaft und Teilnahme in der Instanzrechtsprechung .....	251

5. Aktuelle Rechtsprechung zu Täterschaft und Störerhaftung .....	253
a) BGH-Rechtsprechung „Kinderhochstühle im Internet“ zu Täter und Störer .....	254
aa) (Mit)täterschaft .....	254
bb) Beihilfe zur Markenverletzung durch Unterlassen .....	255
cc) Zumutbarkeit und Softwarelösungen .....	255
dd) Anmerkung zur „Kinderhochstühle“-Entscheidung des BGH ..	257
b) EuGH: „L'Oréal/eBay“-Entscheidung als Prüfstein für die Störer- haftung .....	259
aa) Kenntnis .....	259
bb) Zumutbare Prüfpflichten .....	260
cc) Fazit .....	261
c) Reaktion des BGH: Stiftparfüm .....	261
aa) Hinweis und Beleg zur Auslösung der Prüfungspflicht .....	261
bb) Begehungsgefahr .....	263
cc) Anmerkung zu BGH „Stiftparfüm“ .....	263
d) EuGH: „SABAM“-Entscheidungen zu den Filterpflichten .....	265
aa) Allgemeine Überwachungspflicht .....	266
bb) Grundrechtsbetroffenheit .....	267
cc) Folge der „SABAM“-Rechtsprechung .....	268
6. Fazit der Grundsatzüberlegungen .....	270
7. Anwendung der Grundsätze auf Suchmaschinen und Keyword-Adver- tising .....	270
a) Täterschaft und Teilnahme beim Keyword-Advertising .....	270
b) Eigene Verantwortlichkeit des Markeninhabers bei der Verfolgung eigener Interessen .....	273
c) Störerhaftung beim Keyword-Advertising .....	274
aa) Vorabeschränkung durch das TMG .....	275
(1) Anwendbarkeit des TMG auf Kennzeichen .....	275
(2) Anwendbarkeit des TMG auf Suchmaschinen .....	275
(3) Anwendbarkeit der Haftungsprivilegierung auf Unterlas- sungsansprüche .....	277
(4) Prüfungspflichten in Konflikt mit dem Verbot allgemeiner Überwachung .....	279
bb) Adäquat kausaler Beitrag zu einer Rechtsverletzung .....	281
cc) Reichweite (zumutbarer) Prüfungspflichten .....	282
(1) Anforderungen an die Kenntnis des Diensteanbieters .....	283
(2) Pflichtumfang ab Kenntniserlangung .....	284
(3) Möglichkeit des Alternativverhaltens .....	286
dd) Bestimmung der Zumutbarkeit im engeren Sinne .....	286

(1) Rang der bedrohten Rechtsgüter und Schwere der Rechtsverletzung .....	287
(2) Gefahreröffnung und das Wesen des Geschäftsmodells ...	288
(3) Erkennbarkeit und Vorhersehbarkeit von Gefahren .....	289
(4) Verletzungsbeitrag .....	289
(5) Finanzielle Leistungsfähigkeit .....	290
(6) Sozialadäquanz .....	290
(7) Gefahrbeherrschungsmöglichkeiten .....	291
(8) Filtermöglichkeiten zur präventiven Kontrolle .....	292
(9) Exkurs: Neue technische Lösungsmöglichkeiten (Berechtigungs-nachweis) .....	294
(10) Wirtschaftlicher Nutzen aus Tätigkeit und Rechtsverletzung	295
(11) Rechtsschutzmöglichkeiten des Verletzten .....	296
(12) Unterstützungsmaßnahmen des Providers .....	297
(13) Vorgaben des Art. 3 RL 2004/48/EG .....	299
(14) Grundrechtsbetroffenheit .....	300
(a) Grundgesetz .....	301
(b) Charta der Grundrechte der Europäischen Union .....	304
(15) Folge: Interessenabwägung .....	306
d) Das Kriterium der Kerngleichheit .....	307
aa) Ort der Rechtsverletzung .....	307
bb) Rechtsverletzungen durch mehrere Personen .....	308
cc) Unterschiedliche Rechtsgüter .....	309
dd) Umstände der Verletzung und der Verletzungshandlung .....	309
e) Ergebnis: Störerhaftung beim Keyword-Advertising .....	310
f) Haftung wegen Verkehrspflichtverletzung beim Keyword-Advertising	310
aa) Voraussetzungen von Verkehrspflichten entsprechend dem Dienst .....	311
bb) Inhalt der Verkehrspflichten .....	312
(1) Abwägungskriterien .....	312
(2) Mögliche Verkehrspflichten für Provider .....	313
(a) Überwachungspflichten .....	313
(b) Prüfungspflichten .....	314
(c) Filterpflichten zwischen Überwachungs- und Prüfungspflichten .....	314
(d) Hinweis- und Instruktionspflichten .....	315
(e) Informationssicherungspflicht .....	316
(f) Auskunftspflichten .....	316
(g) Kombinierte Verkehrspflichten .....	316
(3) Anwendbarkeit der Verkehrspflichten auf den Provider ...	317
cc) Folge einer Verletzung von Verkehrspflichten .....	318

XI. Privilegierte Nutzung durch den Suchmaschinenbetreiber (v. a. Schadensersatz) .....	318
1. Einordnung der Suchmaschine/des Werbedienstes als Diensteanbieter .....	319
2. Eigene, zu eigen gemachte und fremde Inhalte .....	321
a) Originär eigene Inhalte des Suchmaschinenbetreibers beim Keyword-Advertising .....	322
b) Durch den Suchmaschinenbetreiber zu eigen gemachte Inhalte beim Keyword-Advertising .....	323
3. Fehlen von Kenntnis als Voraussetzung der Privilegierung .....	325
a) Kenntniserlangung des Providers durch eigenes Handeln .....	327
aa) Die spezifische Keyword-Rechtsprechung des EuGH (Google France) .....	327
bb) Schlussanträge des GA Jääskinen in der Sache „L'Oréal/eBay“ .....	330
(1) Voraussetzungen der Neutralität .....	330
(2) Tatsächliche Kenntnis des Anbieters .....	331
(3) Überwachung der Nutzer .....	332
cc) Das Urteil „L'Oréal/eBay“ .....	332
dd) Zwischenergebnis: Rechtsprechung des EuGH zur Kenntniserlangung aus eigener Tätigkeit .....	334
ee) Marke erscheint im Werbetext .....	334
ff) Marke ist lediglich Keyword .....	336
(1) Keyword-Tools .....	336
(2) Keyword-Optionen .....	339
b) Zwischenergebnis: Kenntnis des Anbieters aus eigenem Verhalten ..	341
c) Kenntniserlangung des Providers durch Anzeige .....	341
4. Sonderfall Beaufsichtigung des Nutzers, § 10 S. 2 TMG .....	342
5. Tätigkeiten des Anbieters nach Kenntniserlangung .....	343
XII. Folge einer täterschaftlichen Haftung des Suchmaschinenbetreibers .....	344
1. Haftung des Werbenden als Auftraggeber .....	344
2. Störerhaftung des Werbenden .....	345
<b>B. Ergebnis der markenrechtlichen Betrachtung .....</b>	<b>346</b>
<b>C. Lauterkeitsrechtliche Betrachtung .....</b>	<b>347</b>
I. Folge unlauterer Werbung .....	347
II. Voraussetzungen der Ansprüche .....	347
1. Anwendbarkeit des Lauterkeitsrechts .....	348
2. Unlauterkeit nach § 3 UWG, die Beispieltatbestände und allg. Voraussetzungen .....	348
3. Keyword-Advertising als geschäftliche Handlung .....	348
4. Unlauterkeit des Keyword-Advertisings .....	349
a) Behinderung von Mitbewerbern (§ 4 Nr. 10 UWG) .....	349

aa) Behinderung durch Abwerben bzw. Abfangen von Kunden	350
(1) BGH-Kriterien für Unlauterkeit	350
(a) Einbruch in ein Näheverhältnis	351
(b) Verhinderung eines Leistungsvergleichs	351
(2) Übertragbarkeit auf Keyword-Advertising	352
(a) Einbruch in ein Näheverhältnis durch Keywordwerbung	352
(b) Verhinderung des Leistungsvergleichs durch Keywordwerbung	354
(3) Sonderfall: Buchung von Domainnamen	356
bb) Zwischenergebnis zum unbilligen Kundenfang	357
cc) Behinderung durch Kennzeichenverwendung	358
(1) Rufausbeutung	358
(2) Rufbeeinträchtigung	360
b) Ausbeuten fremder Leistungen (§ 4 Nr. 9 UWG)	360
c) Verdeckte Werbung (§ 4 Nr. 3 UWG)	361
aa) Verantwortungsbereich des Suchmaschinenbetreibers	362
bb) Verantwortungsbereich des Werbenden	363
d) Irreführungstatbestand des § 5 Abs. 1 UWG	363
aa) Irrtum über den Werbecharakter	364
bb) Irrtum über den Werbenden	364
cc) Täuschung über Verfügbarkeit von Waren	365
dd) Aufmerksamkeitswerbung	365
e) Irreführungstatbestand des § 5 Abs. 2 UWG	366
aa) Zusammenhang mit der Produktvermarktung	366
bb) Lauterkeitsrechtliche Verwechslungsgefahr und Gegenstand der Verwechslung	366
f) (Unzulässige) vergleichende Werbung (§ 6 Abs. 2 UWG)	368
aa) Einordnung als vergleichende Werbung	368
bb) Verwechslungsgefahr (§ 6 Abs. 2 Nr. 3 UWG)	371
cc) Rufausnutzung und Beeinträchtigung (§ 6 Abs. 2 Nr. 4 UWG)	371
g) Rechtsbruch (§ 4 Nr. 11 UWG)	372
<b>D. Ergebnis der lauterkeitsrechtlichen Betrachtung</b>	<b>372</b>

### *Fünftes Kapitel*

<b>Rechtliche Würdigung weiterer Formen kontextsensitiver Werbung</b>	<b>373</b>
<b>A. Content-Ads</b>	<b>373</b>
I. Markenrechtliche Betrachtung	373
1. Nutzung des fremden Zeichens in Zusammenhang mit Seiteninhalt und Anzeige	373

a)	Unterschiede zum Keyword-Advertising in Bezug auf den Werbenden .....	374
aa)	Benutzung im geschäftlichen Verkehr für Waren oder Dienstleistungen .....	374
bb)	Beeinträchtigung einer Markenfunktion .....	376
(1)	Beeinträchtigung der Herkunftsfunktion .....	376
(2)	Beeinträchtigung der Werbefunktion .....	377
(3)	Beeinträchtigung weiterer Markenfunktionen .....	377
b)	Zwischenergebnis: Haftung des Werbenden .....	378
c)	Haftung des Suchmaschinenbetreibers .....	378
aa)	Störerhaftung .....	379
bb)	Haftung wegen Verkehrspflichtverletzung .....	381
cc)	Täterschaft und Teilnahme nach vereinzelter Instanzrechtsprechung .....	381
d)	Haftung des Webseitenbetreibers .....	382
aa)	Störerhaftung .....	382
bb)	Haftung wegen Verkehrspflichtverletzung .....	384
e)	Privilegierung nach TMG .....	385
2.	Nutzung des fremden Zeichens in der Domain zu Seiten mit Content-Ads .....	386
a)	Störerhaftung des Seitenbetreibers .....	386
b)	Haftung wegen Verkehrspflichtverletzung des Seitenbetreibers ....	387
II.	Lauterkeitsrechtliche Betrachtung .....	387
1.	Nutzung des fremden Zeichens in Zusammenhang mit Seiteninhalt und Anzeige .....	388
2.	Nutzung des fremden Zeichens in der Domain zu Seiten mit Content-Ads .....	389
3.	Sonderfall: Manipulation am Quelltext durch Seitenbetreiber .....	389
III.	Ergebnis Content-Ads .....	390
<b>B.</b>	<b>E-Mail-Dienste</b> .....	391
<b>C.</b>	<b>YouTube</b> .....	393

### *Sechstes Kapitel*

	<b>Bewertung der Ergebnisse</b>	396
<b>A.</b>	<b>Resultat und Folgen der bisherigen Überlegungen</b> .....	396
<b>B.</b>	<b>Zusammenfassung des aktuellen Stands</b> .....	396
<b>C.</b>	<b>Überlegung: Welche Interessen kollidieren?</b> .....	398
I.	Die Interessen des Suchenden .....	398
II.	Die Interessen des Suchmaschinenbetreibers .....	399
III.	Die Interessen des Werbenden .....	400

IV. Die Interessen des Markeninhabers .....	402
<b>D. Interessenabwägung zu Bestand und Reichweite der Haftung .....</b>	<b>403</b>
I. Strenger Haftungsmaßstab .....	403
II. Milder Haftungsmaßstab .....	404
III. Zwischenergebnis bezüglich des Haftungsmaßstabs .....	405
<b>E. Interessenabwägung zum Adressaten der Haftung .....</b>	<b>406</b>
<b>F. Abgleich: Ist nach aktueller Rechtslage ein gerechter Ausgleich möglich? ..</b>	<b>408</b>
I. Probleme bezüglich der Herkunftsfunktion und der Verwechslungsgefahr	408
II. Probleme bezüglich der Werbefunktion .....	409
III. Probleme bezüglich der Haftung des Suchmaschinenbetreibers .....	411
<b>G. Erlauben die Regelungen im MarkenG, UWG und TMG grundsätzlich einen gerechten Ausgleich? .....</b>	<b>413</b>
<b>H. Die europäischen Kommunikationsgrundrechte .....</b>	<b>416</b>
<b>I. Exkurs: Sekundäreffekte der Haftung von Suchmaschinen .....</b>	<b>417</b>
<b>J. Alternative Wege eines Ausgleichs der Interessen jenseits bestehender Regelungen .....</b>	<b>418</b>
I. Legislatorische Regelungsversuche und hieraus zu ziehende Lehren .....	418
1. Keyword-Gesetze des US-Bundesstaats Utah .....	419
a) Utah SB 236 („Trademark Protection Act“) .....	419
b) Utah SB 151 (Novelle zu Utah SB 236) .....	420
c) Utah HB 450 .....	420
2. Rückschlüsse aus den Regulierungsversuchen .....	421
a) Errichtung einer Datenbank .....	421
b) Gütlicher Ausgleich .....	422
c) Sonderfall Keyword-Optionen und Keyword-Tools .....	422
d) Haftung des Suchmaschinenbetreibers .....	423
II. Keyword-Markenfunktion .....	424
III. Klärung umstrittener Fragen bezüglich der ECRL durch die Rechtsprechung .....	426
IV. Weitere mögliche gesetzgeberische Maßnahmen .....	427
V. Technische Lösungen und ihre Anordnung .....	428
<b>K. Schlusswort .....</b>	<b>429</b>

### *Siebttes Kapitel*

<b>Wesentliches Ergebnis der Arbeit</b>	431
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>441</b>
<b>Sachregister .....</b>	<b>459</b>