
Datum: 25.09.2012
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 33. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 33 O 719/11
ECLI: ECLI:DE:LGK:2012:0925.33O719.11.00

Tenor:

1. Die Beklagten werden verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 EUR, ersatzweise Ordnungshaft zu vollziehen an ihrem Geschäftsführer P, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen,

Bekleidungsstücke mit der Aufschrift „scheiß N“ zu bewerben und/oder bewerben zu lassen und/oder zu vertreiben und/oder vertreiben zu lassen wie nachfolgend wiedergegeben:

(Es folgt eine Darstellung)

2. Es wird festgestellt, dass die Beklagten verpflichtet sind, der Klägerin den infolge der unter Ziffer 1) genannten Handlungen entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen.

3. Die Beklagten werden verurteilt, der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, seit wann und in welchem Umfang sie Handlungen gemäß Ziffer 1) bisher begangen haben, einschließlich der Angabe über die Anzahl der verkauften Produkte nach Ziffer 1).

4. Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagten

5. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, hinsichtlich Ziffer 1) gegen Sicherheitsleistung i. H. v. 110.000,00 EUR, hinsichtlich Ziffer 3)

gegen Sicherheitsleistung i. H. v. 5.000,00 EUR und im Übrigen
gegen Sicherheitsleistung i. H. v. 110% des zu vollstreckenden
Betrages.

TATBESTAND:

- Die Klägerin betreibt den Fernsehsender „N“. Sie ist Teil der Mediengruppe N Deutschland, die der N Group in O angehört. 1 2
- Die N Group hat die Bezeichnung "N" und insbesondere auch das N-Logo (drei nebeneinander liegende Quadrate in den Farben rot, gelb und blau mit den eingelassenen weißen Buchstaben "N") durch die N Markenverwaltungs GmbH durch eingetragene Marken, u. a. die beim DPMA unter der Nr. DE ##### auch für Bekleidungsstücke eingetragene Wort-/Bildmarke "N", schützen lassen (Bl. 15 f. d.A.). Die Marke ist an die Klägerin lizenziert worden. 3
- Die Beklagte zu 1), deren Geschäftsführer der Beklagte zu 2) ist, produziert und vertreibt Filme. Auf ihrer Internetseite „www.anonym1.de“ bewirbt sie unter der Rubrik „anonym2.tv“ und der Unterrubrik „Neues im Shop“ u. a. das im Antrag eingeblendete T-Shirt mit dem Aufdruck „scheiß N“ (Bl. 65 d. A.). 4
- Die Klägerin begehrt Unterlassung, Auskunft und Feststellung der Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatz. Hierbei stützt sie sich nach ihrer in der mündlichen Verhandlung erfolgten Klarstellung in erster Linie auf § 14 MarkenG, insbesondere 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG, danach auf § 15 MarkenG, § 4 Nr. 7 UWG, § 12 BGB und § 823 BGB bzw. § 826 BGB sowie auf entsprechende Rechte der N Markenverwaltungs GmbH, die die Klägerin entsprechend ermächtigt hat. 5
- Die Klägerin meint, bei dem N-Logo handele es sich – dies bestreiten die Beklagten nicht - um eine bekannte Marke. Die Beklagten würden das Logo auch markenmäßig benutzen, wobei sogar ein Fall der Doppelidentität vorliege. Angesichts dessen, dass es sich um eine direkte Verunglimpfung handele, könnten sich die Beklagten weder auf die Kunst- noch die Meinungsfreiheit berufen. 6
- Die Klägerin beantragt, 7
- wie erkannt. 8
- Die Beklagten beantragen, 9
- die Klage abzuweisen. 10
- Die Beklagten sind der Auffassung, durch die Gestaltung des T-Shirts keine Rechte, insbesondere keine Markenrechte der Klägerin verletzt zu haben. Es fehle bereits an einer markenmäßigen Benutzung des Zeichens, da in dem Zusatz „scheiß“ eine klare Abgrenzung von der Marke liege. Aufgrund dieses Zusatzes sei das Zeichen auch nicht mit der eingetragenen Marke zu vergleichen. 11
- Im Übrigen berufen sich die Beklagten auf die Kunst- und Meinungsfreiheit. Man setze sich „in satirisch-kritischer Weise mit der deutschen Fernsehlandschaft und deren Auswüchsen auseinander“. Das beanstandete T-Shirt-Motiv orientiere sich „in humorvoll-kritischer Weise“ 12

an dem von der Klägerin gewählten „Claim“ „mein N“.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das schriftsätzliche Vorbringen der Parteien, ihre zu den Akten gereichten Unterlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 04.09.2012 (Bl. 152 f. d.A.) Bezug genommen. 13

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE: 14

I. Die zulässige Klage ist in vollem Umfang begründet. 15

1. Der mit dem Klageantrag zu 1) geltend gemachte Unterlassungsanspruch folgt aus §§ 14 Abs. 2 Nr. 3 i. V. m. Abs. 5 MarkenG, worauf die Klägerin ihre Klage auch in erster Linie gestützt hat. 16

Danach kann ein Markeninhaber denjenigen auf Unterlassung in Anspruch nehmen, der ein mit der Marke identisches oder ähnliches Zeichen für Waren oder Dienstleistungen benutzt, die nicht denen ähnlich sind, für die die Marke Schutz genießt, wenn es sich bei der Marke um eine im Inland bekannte Marke handelt und die Benutzung des Zeichens die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt. 17

a. Bei dem N-Logo handelt es sich um eine im Inland bekannte Marke i. S. v. § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG, also eine Marke, die einem bedeutenden Teil des hier relevanten Fernsehpublikums bekannt ist. Dies hat die Klägerin unwidersprochen vorgetragen und ist im Übrigen auch gerichtsbekannt. 18

b. Die Marke ist – ebenfalls unstrittig – an die Klägerin lizenziert worden, so dass diese berechtigt ist, die sich aus einer Verletzung der Marke ergebenden Ansprüche geltend zu machen. 19

c. Die durch die Beklagte zu 1) erfolgte Bewerbung und der Vertrieb des im Tenor eingblendeten T-Shirts mit dem Aufdruck „scheiß N“ verstößt gegen § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG. 20

aa. Der auf dem T-Shirt angebrachte Aufdruck ist mit der an die Klägerin lizenzierten Marke identisch. Es handelt sich um den vollständig übereinstimmenden Abdruck dreier nebeneinander liegender Quadrate in den Farben rot, gelb und blau mit den eingelassenen weißen Buchstaben "N". 21

Der Annahme von Zeichenidentität steht entgegen der Ansicht der Beklagten der von diesen angebrachte Zusatz „scheiß“ nicht entgegen. Zwar sind in die Beurteilung der Identität bzw. Ähnlichkeit zweier Zeichen wegen der Maßgeblichkeit des Gesamteindrucks alle diejenigen Bestandteile einzubeziehen, die innerhalb des markenmäßig bedeutsamen Gesamtzusammenhangs der angegriffenen Kennzeichnung nach der Verkehrsauffassung noch zu dem von dem Dritten benutzten einheitlichen Zeichen gehören (vgl. nur *Ingerl/Rohnke*, MarkenG, 3. Auflage 2010, § 14 Rn. 284 m.w.N.). Als beschreibend verwandte Zusätze, die vom Verkehr nicht mehr als zum Zeichen selbst gehörend angesehen werden, schließen die Bejahung von Identität indes nicht aus (vgl. nur *Ingerl/Rohnke*, aaO, § 14 Rn. 284 m.w.N.). Um einen solchen Zusatz handelt es sich hier. Denn dass jemand beim Anblick des T-Shirts davon ausgehen könnte, es handele sich um eine einheitliche Marke „scheiß N“ erscheint fernliegend. Vielmehr soll der Zusatz für jedermann erkennbar den unter der Marke "N" betriebenen Sender und sein Programm bewerten. Dies ergibt sich zum einen 22

aus der Aufnahme des in jedem Detail übereinstimmenden Logos und der darin enthaltenen Inbezugnahme auf den klägerischen Sender. Zum anderen wird dieser Eindruck verstärkt durch das abweichende und optisch in den Hintergrund tretende Schriftbild des in weißer, schmaler Schreibschrift gehaltenen Zusatzes. Der Verkehr ist darüber hinaus daran gewöhnt, dass das N-Logo mit einer zusätzlichen Angabe in weißer Schreibschrift erfolgt, nämlich dem von der Klägerin selbst verwendeten „Claim“ „mein N“.

Aus der von den Beklagten zitierten „Gies-Adler“-Entscheidung des BGH (BGH GRUR 2003, 956 – *Gies-Adler*) ergibt sich nichts Gegenteiliges. Diese betrifft die sich hier stellenden Fragen in keiner Weise, sondern setzt sich mit der Frage einer freien Benutzung eines urheberrechtlich geschützten Werks auseinander. 23

bb. Ebenfalls entgegen der Ansicht der Beklagten handelt es sich bei dem auf dem T-Shirt angebrachten Aufdruck um einen Fall der kennzeichenmäßigen Verwendung. 24

Die kennzeichenmäßige Benutzung einer Bezeichnung setzt voraus, dass der Verkehr aufgrund ihrer Verwendung, so wie sie sich ihm darstellt, zu der Vorstellung gelangen kann, die Bezeichnung diene als Hinweis auf die betriebliche Herkunft der Ware oder zur Unterscheidung unterschiedlicher Vertriebsstätten (vgl. etwa BGH GRUR 1994, 635, 636 – *Pulloverbeschriftung*; OLG Hamburg NJOZ 2005, 3678 – *Junge Pioniere*; hierzu und zum Folgenden auch *Ingerl/Rohnke*, aaO, § 14 Rn. 138 ff.). Dabei ist ausreichend, dass ein jedenfalls nicht unbeachtlicher Anteil des Verkehrs zu dieser Auffassung gelangen kann (vgl. nur OLG Hamburg GRUR-RR 2010, 201 – *Springender Pudel*), wobei in aller Regel die oft nur gedankenlos flüchtige Wahrnehmung der Bezeichnung aus der Sicht des Durchschnittsbetrachters maßgeblich ist. Denn der durchschnittlich informierte, aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher wird die Frage, ob es sich bei dem Aufdruck auf einer Textilie um eine Marke oder eine bloße Verzierung oder Meinungsäußerung handelt, spontan und ohne groß darüber nachzudenken entscheiden (OLG Hamburg NJOZ 2005, 3678 – *Junge Pioniere*). Der Begriff des kennzeichenmäßigen Gebrauchs wird zudem im Interesse eines umfassenden Kennzeichenschutzes weit gefasst und es genügt die objektive, nicht völlig fern liegende Möglichkeit, dass der Verkehr einen Herkunftshinweis annimmt (vgl. BGH GRUR 1981, 592, 593 – *Championne du Monde*; OLG Hamburg NJOZ 2005, 3678 – *Junge Pioniere*; OLG Hamburg, Urteil vom 20.02.2002, Az.: 5 U 187/01 – *Zicke II*). 25

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist vorliegend eine markenmäßige Benutzung zu bejahen. Die Feststellungen zur Verkehrsauffassung kann die Kammer dabei selbst treffen, da ihre Mitglieder als Käufer von Textilien zu den angesprochenen Verkehrskreisen gehören. 26

Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass es seit geraumer Zeit üblich ist, dass Marken als großflächiger Aufdruck auf der Brust- oder Rückseite, insbesondere von T-Shirts und/oder Pullovern aufgebracht werden (vgl. nur BGH, Urteil vom 14.01.2010, Az.: I ZR 82/08 – *CCCP*; OLG Hamburg NJOZ 2005, 3678 – *Junge Pioniere*; OLG Hamburg GRUR-RR 2010, 259 – *CCCP*; LG Köln, Urteil vom 29.01.2008, Az.: 33 O 212/07). Der Verbraucher weiß daher, dass ihm Marken an prominenter Stelle alleinstehend und in einer auffälligen Präsentation begegnen. 27

Anders als bei eingnähten Etiketten auf der Innenseite von Bekleidungsstücken mag der Verkehr zwar bei Wörtern und Symbolen, die auf der Vorderseite von Bekleidungsstücken angebracht sind, nicht stets und generell davon ausgehen, es handele sich um einen Herkunftshinweis (BGH, Urteil vom 14.01.2010, Az.: I ZR 82/08 – *CCCP*). Ob dies der Fall ist, bedarf vielmehr einer Beurteilung nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls. In der Regel wird der Verkehr aber Zeichen, die ihm als Produkthinweis für Bekleidungsstücke 28

bekannt sind, ebenfalls als Herkunftshinweis auffassen, auch wenn sie auf der Außenseite der Kleidung angebracht sind (vgl. BGH GRUR 2001, 158, 160 - *Drei-Streifen-Kennzeichnung*). Aber auch Zeichen, die ihm, wenn auch in anderem Zusammenhang bekannt sind, wird er häufig als Kennzeichen ansehen (vgl. OLG Hamburg GRUR-RR 2005, 258, 260).

Im vorliegenden Fall geht die Kammer zwar mit den Beklagten davon aus, dass ein Teil der Verbraucher erkennen wird, dass die Verwendung des Zeichens in der konkreten Gestaltung keinen Hinweis auf die Herkunft des T-Shirts aus dem Hause der Klägerin oder des tatsächlichen Herstellers geben, sondern eine Bewertung des klägerischen Fernsehprogramms durch den Hersteller und den Träger des T-Shirts zum Ausdruck bringen soll. 29

Für die Annahme einer markenmäßigen Benutzung reicht indes nach Vorstehendem die objektive, nicht völlig fern liegende Möglichkeit, dass der Verkehr einen Herkunftshinweis annimmt, aus (*LG Köln, Urteil vom 29.01.2008, Az.: 33 O 212/07*). Eine solche kann hier nicht verneint werden. Abzustellen ist nämlich – anders als die Beklagten meinen – nicht nur auf das möglicherweise besonders fernsehkritische Publikum, welches den Internetauftritt des Beklagten in Ruhe betrachtet. Denn das T-Shirt wird nicht nur von diesen, sondern auch von allen anderen Verbrauchern, die dieses insbesondere auch an seinem Träger im Alltag und häufig nur im Vorbeigehen betrachten, wahrgenommen. Diese werden insbesondere aufgrund des optisch im Vordergrund stehenden „N-Logos“ bei einem flüchtigen Blick zunächst davon ausgehen, dass das T-Shirt von der Klägerin oder aber zumindest von einem mit dieser geschäftlich verbundenen Unternehmen stammt. Den Zusatz „scheiß“ werden sie dagegen häufig nicht oder erst spät wahrnehmen. 30

cc. Dass die Gestaltung des T-Shirts mit dem Aufdruck „scheiß N“ geeignet ist, die Wertschätzung der an die Klägerin lizenzierten Marke zu beeinträchtigen, liegt auf der Hand. Denn die Voranstellung des Zusatzes „scheiß“ stellt eine gewollte und beabsichtigte Herabwürdigung der klägerischen Marke und der unter dieser erbrachten Leistungen dar und beeinträchtigt damit deren Werbewert. 31

Demgegenüber können sich die Beklagten nicht auf die grundgesetzlich garantierte Kunst- und Meinungsfreiheit berufen. Denn beide Grundrechte werden von Art. 5 GG nicht vorbehaltlos gewährleistet, sondern finden ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und dem Recht der persönlichen Ehre bzw. durch das ebenfalls geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht Dritter. Bei einer fallbezogenen Abwägung zwischen dem Grundrecht der Meinungs- und Kunstfreiheit und den von grundrechtsbeschränkenden Gesetzen geschützten Rechtsgütern des Markenschutzes sowie vor allem des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der Klägerin stellt die hier Streitgegenständliche Verletzung der klägerischen Marke mit dem Zusatz „scheiß“ eine derart pauschale und ehrverletzende Herabwürdigung dar, dass diese nicht mehr von der Kunst- und Meinungsfreiheit gedeckt ist. Entgegen der Ansicht des Beklagten vermag die Kammer insbesondere eine „satirisch-kritische“ oder gar „humorvolle Auseinandersetzung mit deutscher Fernsehlandschaft und deren Auswüchsen“ in der plumpen Schmähung der klägerischen Marke nicht zu erkennen. 32

Aus der von ihnen zitierten „BMW“-Entscheidung des BGH (BGH GRUR 1986, 759 - *BMW*) können die Beklagten nichts Gegenteiliges zu ihren Gunsten herleiten. Denn darin führt der BGH zwar aus, dass die Toleranzgrenze für ein Wirtschaftsunternehmen deutlich höher liege als bei einer natürlichen Person; dieses müsse Scherze mit seiner Marke jedenfalls dann hinnehmen, wenn die Beziehungslosigkeit zu seinem Unternehmen und seinen Produkten auf der Hand liege und sich eine Gefahr konkreter wirtschaftlicher Nachteile nicht abzeichne. 33

Unabhängig aller sonstigen sich stellenden Fragen nimmt der Aufdruck auf den T-Shirts der Beklagten hier aber gerade Bezug auf die Klägerin und das von ihr gesendete Fernsehprogramm. Darüber hinaus ist – wie ausgeführt – die Beeinträchtigung des Ansehens und des Wertes der klägerischen Marke zu besorgen.

dd. Ergibt sich der klägerseits geltend gemachte Unterlassungsanspruch nach alledem bereits aus § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG, so kann dahinstehen, ob sich Ansprüche auch unter dem Gesichtspunkt von Verstößen gegen § 14 Abs. 2 Nr. 1 und 2, § 15 MarkenG, § 4 Nr. 7 UWG oder aus § 12 BGB und § 823 BGB bzw. § 826 BGB ergäben. Denn unabhängig davon, was den Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet, stützt sich die Klägerin hierauf nur hilfsweise. 34

2. Die unter Ziffer 2) des Urteilstenors ausgesprochene Feststellung der Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatz folgt unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen aus § 14 Abs. 6 S. 1 MarkenG. Die Verletzungshandlung ist durch die Beklagten vorsätzlich begangen worden. Eine Bezifferung des Schadens wird der Klägerin erst nach erteilter Auskunft durch die Beklagten möglich sein. 35

3. Die mit dem Klageantrag zu 3) begehrte Verpflichtung der Beklagten zur Auskunftserteilung folgt aus § 242 BGB. 36

II. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 709 ZPO. 37

Streitwert: 130.000,00 EUR 38

(davon für den Antrag zu 1): 100.000,00 EUR 39

für den Antrag zu 2): 20.000,00 EUR 40

für den Antrag zu 3): 10.000,00 EUR) 41