

[redacted] 15a 10179 Berlin



Deutsche Post 

05/17 1,45  
A0 0103 6FB9  
00 0001 9636

Landgericht Berlin  
Littenstr. 12-17  
10179 Berlin

Az: 34-clubN16-1203  
Datum: 05.05.2017

## **Klage**

des Herrn A [redacted] G [redacted] Str. 3, [redacted] Berlin

- **Kläger** -

Prozessbevollm.: Rechtsanwalt C [redacted] M [redacted]  
[redacted] 15a, 10179 [redacted]

**g e g e n**

1. **ARD.Erstes Deutsches Fernsehen**, Programmdirektion, vertr. d. d. Programmdirektor, Herr [redacted] 42, [redacted] München
2. die **Oberon Film GmbH**, vertr. d. d. Geschäftsführer, Herr A [redacted] Str. 5, [redacted] G [redacted]

Prozessbevollm.: Rechtsanwälte SKW [redacted] Herr RA Dr [redacted]  
[redacted] Platz 1 [redacted] München

- **Beklagten** -

**w e g e n:** Markenrechtsverletzung

Namens und in Vollmacht des Klägers erhebe ich Klage und bitte um Anberaumung eines Termins zur mündlichen Verhandlung, in dem ich beantrage werde, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen:

- 1. bei Meidung einer von dem Kläger nach billigem Ermessen festzusetzenden und im Streitfall vom zuständigen Gericht zu überprüfenden Vertragsstrafe, für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung, zu unterlassen:**

im geschäftlichen Verkehr, wie im Rahmen der Nutzung und Ausstrahlung des Filmwerkes „Seit du da bist“ vom 14.12.2016 um 20:15 Uhr, ohne Zustimmung des Klägers, das Zeichen des „Clubs der polnischen Versager“ zu verwenden oder verwenden zu lassen;

- 2. Die Beklagten tragen gesamtschuldnerisch die Kosten des Verfahrens.**

Es werden weiterhin folgende Verfahrensanträge gestellt:

- 3. Es soll gem. § 307 ZPO ohne mündliche Verhandlung Anerkenntnisurteil erlassen werden, wenn der Anspruch auf Aufforderung nach § 276 Abs. 1, Satz 1 ZPO vollständig oder zum Teil anerkannt wird.**
- 4. Es soll gem. § 331 Abs. 3 ZPO Versäumnisurteil ohne mündliche Verhandlung erlassen werden, wenn die Verteidigungsbereitschaft nicht rechtzeitig angezeigt wird.**

Vorsorglich wird für den Fall des Obsiegens bereits nunmehr beantragt,

- 5. Vollstreckungsklausel zu erteilen.**

**Begründung:**

Der Kläger ist mit Eintragung vom 04.10.2012 Inhaber der beim Deutschen Patent- und Markenamt unter der Nr.: 30 2012 035 404 eingetragenen deutschen Wortmarke „Club der polnischen Versager“.

**Beweis:** Kopie der Eintragungsurkunde, anbei als

**-Anlage K 1-**

Die Beklagte zu 1. strahlte am 14.12.2016 im Fernsehkanal „dasErste“ um 20.15 Uhr das Filmwerk „Seit du da bist“ aus.

Dieser Film wurde von der Beklagten zu 2. produziert.

**Beweis:** Ausschnitt aus der Mediathek des Senders „dasErste“, anbei als

**-Anlage K 2-**

In diesem Filmwerk arbeitet der Hauptdarsteller in einer Wiener Bar namens „Club der polnischen Versager“.

Der Name der Bar wird regelmäßig gezeigt.

**Beweis:** Ausschnitt aus dem Spielfilm, anbei als

**-Anlage K 3-**

Zudem wird der Name in die Dramaturgie und in die Dialoge des Films eingebaut.

**Beweis:** Pressetexte der „Süddeutschen Zeitung“, der „Frankfurter Allgemeinen“ sowie der „Berliner Morgenpost“, in Kopie anbei als

**-Anlage K 4-**

Die Nutzung des Barnamens in dem Film „Seit du da bist“ im Rahmen der Produktion und die drauffolgende Ausstrahlung dieses Films stellen eine Rechtsverletzung der klägerischen Markenrechte dar.

Der Wert des Markenschutzes gewährt dem Kläger gem. §§ 4, 14 MarkenG ein ausschließliches Recht, so dass die Nutzung Dritter ohne Zustimmung des Markeninhabers untersagt ist. Eine Zustimmung zur Nutzung der Marke durch den Kläger ist nicht erfolgt. Auch wurde der Kläger zu keinem Zeitpunkt durch die Beklagten im Hinblick auf eine mögliche Nutzung kontaktiert.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ergibt sich aus den § 14 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG sowie aus § 14 Abs. 3 und § 15 Abs. 3 MarkenG.

Der Begriff „Club der polnischen Versager“ wird durch den Kläger bereits seit mehr als 10 Jahren verwendet. So gründete er zu diesem Zeitpunkt mit dem derzeitigen Präsidenten -Herrn Piotr Mordel- den „Club der polnischen Versager“.

Unter diesem Namen werden regelmäßig kulturelle Veranstaltungen durchgeführt, insbes. die Bar „Club der polnischen Versager“ in Berlin geleitet. Darüber hinaus ist vor einigen Jahren das Buch „Club der polnischen Versager“ von dem Kläger sowie dem eben erwähnten Herrn Mordel geschrieben und herausgegeben worden. Es handelt sich somit um eine bekannte Marke. Der Name „Club der polnischen Versager“ ist insbesondere in der Stadt Berlin der Allgemeinheit bekannt.

Bei dem Club „Club der polnischen Versager e. V.“ handelt es sich einen Verein, bei dem alle Mitglieder ehrenamtlich arbeiten und somit weder durch ihre Arbeit noch durch den Namen des Clubs eine Gewinnerbringungsabsicht verfolgen. Gleiches gilt für den Kläger als Inhaber der Wortmarke. Die Eintragung der Wortmarke diene zu keinem Zeitpunkt einer möglichen wirtschaftlichen Verwertung des Namens in Form von Lizenzierungen, sondern lediglich zum Schutz der Verwendung Dritter.

Eine notwendige markenmäßige Benutzung liegt ebenfalls vor.

Die Rechtsprechung setzt für eine markenmäßige Benutzung einer Verwendung als Marke in der Form voraus, dass das Zeichen im Rahmen des Produkt- oder Leistungsabsatzes jedenfalls auch der Unterscheidung der Waren- oder Dienstleistungen eines Unternehmens von dem anderen dient (EuGH, GRUR 2003, 55). Ob dies gegeben ist, beurteilt sich aus der Sicht eines normalen informierten und an-

gemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers (BGH, GRUR 2012, 1040, Rn. 16).

Der Begriff der markenmäßigen Benutzung wird nach diesen Maßstäben sehr weit verstanden. Dies liegt vor allem daran, dass die Rechtsprechung grundsätzlich auch die referierende Verwendung, also den Einsatz des Zeichens als Hinweis auf den Markeninhaber, selbst als markenmäßige Benutzung begreift (EuGH, GRUR 2009, 756).

Hiervon zu unterscheiden ist die bloße Markennennung, die in Filmkulissen oft verwendet wird. Sofern eine Marke in einem Filmwerk lediglich gezeigt wird, liegt eine solche bloße Markennennung vor. Eher beiläufig verwendete Marken sind somit als schlichte Markennennung und damit nicht als markenmäßige Benutzung anzusehen.

Solange die Marke jedoch so sehr in den Vordergrund tritt, dass es zur gedanklichen Assoziation kommt, wird die Grenze einer solchen bloßen Markennennung überschritten, mit der Folge, dass eine markenmäßige Benutzung vorliegt (John Riecken, Schutzgüter in der Filmkulisse, S. 154).

Im streitgegenständlichen Filmwerk wird die genutzte Marke des Klägers nicht lediglich beiläufig genutzt und als Name einer in der Filmkulisse eingebauten Bar verwendet, vielmehr wurde dieser Markenname in die Dramaturgie des Filmes eingebaut.

So wird explizit auf den Markennamen des Klägers im Filmwerk eingegangen und sogar Dialoge sowie Charakterzüge der Darsteller sowie Nebendarsteller hiermit verbunden.

In diesem Zusammenhang wird nicht auf die Marke des Klägers und den von ihm gegründeten und betriebenen Club in Berlin eingegangen, vielmehr wird sich der Markenname zu Eigen gemacht und damit versucht, sich dramaturgisch von anderen Filmwerken abzuheben.

Es ist in diesem Zusammenhang ebenfalls relevant, dass es sich um einen sehr individuellen Namen handelt, so dass durchschnittlich informierte Dritte sofort und eindeutig den in dem Filmwerk genutzten Namen mit dem Markennamen und den damit verbundenen betriebenen Club des Klägers assoziieren.

Sofern Marken einer solch herausgehobenen Art und Weise genutzt werden, ist auf Grundlage der Rechtsprechung des EuGH regelmäßig eine markenbeeinträchtigende Verwendung des Zeichens bzw. des Markennamens anzunehmen.

Hierfür können auch aus anderen geschäftlichen Zweigen die Rechtsprechung bestätigte rechtliche Grundsätze zugrunde gelegt werden.

Speziell in der Computerspielbranche, in der ebenfalls Warenzeichen Dritter genutzt werden, liegt eine markenmäßige Benutzung und somit eine Markenbeeinträchtigung dann vor, wenn ein Warenzeichen zu eigenen (wirtschaftlichen) Zwecken in der Form ausgenutzt werden, um sich von anderen Spielen abzusetzen und somit seitens der Nutzer davon ausgegangen werden muss, dass zwischen dem Markeninhaber und dem Hersteller eine lizenzrechtliche Verbindung besteht (OLG Frankfurt/M., Urteil vom 22.11.2005, Az: 11 U 6/05).

Dies kann auch für Filmwerke sowie speziell für die Nutzung des streitgegenständlichen Markennamens in dem streitgegenständlichen Filmwerk übertragen werden.

Wird ein Markenname derart hervorgehoben genutzt, um sich von anderen Filmwerken hervorzuheben, dass ein durchschnittlich informierter Dritter davon ausgehen muss, dass zwischen dem Markeninhaber und dem Nutzer eine lizenzrechtliche Regelung besteht, liegt eine markenmäßige Benutzung vor.

Aufgrund der Einbeziehung des klägerischen Markennamens in das Drehbuch sowie in die Dramaturgie und sogar die Hintergründe der Hauptpersonen in das streitgegenständliche Filmwerk ist eine markenmäßige Benutzung eindeutig anzunehmen.

Auch können sich die Beklagten zur Rechtfertigung ihres Vorgehens nicht auf die Ausnahmegesetz des § 23 MarkenG berufen.

Eindeutig handelt es sich bei der kreierten Bar in dem Filmwerk nicht um die Bar „Club der polnischen Versager“ in Berlin, sondern vielmehr unter Anlehnung des Barnamens kreierte eigenen. Auch ist der Hintergrund des Barnamens nicht identisch mit der Intention des Klägers sowie der Vereinsmitglieder, als sie den Namen für den Verein und die Bar erfanden.

So ist der Kläger Satirer und hat aus satirischen Gründen diesen provokanten Namen für den Verein und die Bar genutzt.

Anders ist es im Rahmen der Nutzung durch die Beklagten. Dort wird auf die Frage, warum das Café „Club der polnischen Versager“ heißt, geantwortet: „weil wir alle polnische Eltern haben und es zu nichts gebracht haben“, dies sei Ironie.

**Beweis:** Kopie des Presstextes auf „Süddeutsche.de“ v. 13.12.16, b. b.  
in Anlage K 4

Der dort genannte Sinn des Barnamens hat nichts mit der Intention des Klägers sowie der damaligen Mitgründer des Clubs zu tun. Es handelt sich somit nicht um eine ledigliche Nutzung des Namens oder eine bloße Bezeichnung der klägerischen Marke in Form der dortigen Bar vor.

Somit stehen dem Kläger die geltend gemachten Unterlassungsansprüche zu.

Die Aktivlegitimation des Klägers ergibt sich aus seiner Markeninhaberschaft. Die Passivlegitimation der Beklagten zu 1. ergibt sich als zuständige Programmdirektion, welche für die Ausstrahlung von Filmwerken auf dem Sender „dasErste“ verantwortlich ist und somit auch verantwortlich ist für Rechtsverletzungen innerhalb dort ausgestrahlter Filmwerke.

Die Passivlegitimation der Beklagten zu 2. ergibt sich aus dem Umstand, dass diese Produzentin des Filmwerkes ist und damit die Verpflichtung hat, die produzierten Filmwerke auf etwaige Rechtsverletzungen, insbes. auf Verletzung von Markenrechten, zu überprüfen.

Eine außergerichtliche Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung durch die Beklagten haben diese abgelehnt. Auch scheiterten weitere außergerichtliche Versuche zur gütlichen Beilegung des Rechtsstreits an der ernsthaften Bereitschaft zum Abschluss eines Vergleiches seitens der Beklagten.

Somit ist Klage geboten und dieser stattzugeben.

N  
-Rechtsanwalt-

Abschriften anbei