

Titel:

Verletzung der Marke "Ballermann" durch die Bezeichnungen "BALLERMANN PARTY" und "Ballermann Party mit N." für die Bewerbung einer Partyveranstaltung

Normenketten:

MarkenG § 14 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 6, § 23 Nr. 2

BGB § 242, § 683 S. 1, § 670, § 677

ZPO § 511 Abs. 1, Abs. 2, § 519 Abs. 1, Abs. 2, § 517, § 520 Abs. 2

Leitsätze:

1. Die angesprochenen Verbraucher sind daran gewöhnt, dass Partys in Diskotheken unter bestimmten Bezeichnungen beworben und veranstaltet werden können. Eine solche Bezeichnung kann rein beschreibend für ein Party-Motto sein, oder sich herkunftshinweisend auf den Veranstalter beziehen. (Rn. 43) (redaktioneller Leitsatz)

2. Mit dem Begriff "Ballermann" verbinden die Verbraucher zwar bestimmte Assoziationen zu einer Örtlichkeit auf Mallorca, an welcher ausschweifendes Partyleben stattfindet. Eine beschreibende Bedeutung im Hinblick auf eine Partyveranstaltung (in Deutschland) im Sinne eines allgemeinen Gattungsbegriffs kann der Bezeichnung aber nicht entnommen werden. (Rn. 46) (redaktioneller Leitsatz)

3. Die Bezeichnung "Ballermann" hat sich auch nicht zu einer gebräuchlichen Bezeichnung für die geschützten Dienstleistungen gewandelt im Sinne von § 49 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. (Rn. 51) (redaktioneller Leitsatz)

4. Die Schutzschränke des § 23 Nr. 2 MarkenG greift vorliegend nicht ein. Der Beklagten hätte es freigestanden, ihre Veranstaltung zu umschreiben, ohne den Begriff "Ballermann" nach Art einer Kennzeichnung zur Bezeichnung der beworbenen Party zu verwenden. (Rn. 56) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

markenmäßige Verwendung, Markenverletzung, Schadensersatz, Auskunftsanspruch, Gattungsbezeichnung, Schutzschränke, Partyveranstaltung, Lizenzanalogie, Abmahnkosten, Geschäftsführung ohne Auftrag

Vorinstanz:

LG München I, Endurteil vom 21.03.2018 – 33 O 10281/17

Fundstellen:

MitttdtPatA 2019, 131

MarkenR 2018, 564

LSK 2018, 23253

GRUR-RR 2019, 12

BeckRS 2018, 23253

Tenor

I. Die Berufung der Beklagten gegen das Endurteil des Landgerichts München I vom 21.03.2018 (Az. 33 O 10281/17) wird zurückgewiesen.

II. Die Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

III. Das Urteil des Landgerichts München I vom 21.03.2018 (Az. 33 O 10281/17) wird ohne Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärt.

IV. Das vorliegende Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Entscheidungsgründe

I.

1

Die Klägerin macht gegen die Beklagte wegen behaupteter Markenverletzung Schadensersatz-, Auskunft- und Kostenerstattungsansprüche geltend.

2

Die Geschäftsführerin der Klägerin ist Inhaberin verschiedener registrierter Marken „Ballermann“, darunter die am 10.10.1997 angemeldete und am 23.01.1998 für u.a. „Musikdarbietung; Volksbelustigungen“ eingetragene deutsche Wortmarke DE 39748147 „Ballermann“ (vgl. Registerauszug, Anlage K 2) und die am 02.09.2007 angemeldete und am 10.01.2008 für u.a. „Durchführung von Live-Veranstaltungen; Organisation und Durchführung von kulturellen und sportlichen Veranstaltungen; Betrieb einer Diskothek“ eingetragene deutsche Wortmarke DE 30757409 „Ballermann“ (Anlage K 3) sowie eine weitere Marke DE 300 66 279 „Ballermann 6“.

3

Die Klägerin stützt die streitgegenständlichen Ansprüche primär kumulativ auf die Marken DE 397 48 147 sowie DE 307 57 409 „Ballermann“ und hilfsweise auf die Marke DE 300 66 279 „Ballermann 6“.

4

Die Beklagte betrieb bis Mai 2018 die Gaststätte „N.“ in C. Über ihre Facebookseite [https://www.f...com/n. /](https://www.f...com/n./) sowie über weitere soziale Netzwerke wurde für eine Veranstaltung am 05.08.2017 in ihrer Lokalität „N.“, wie im Landgerichtsurteil auf Seiten 5 bis 20 wiedergegeben, geworben (vgl. Internetausdrucke, Anlagenkonvolut K 5).

5

Mit Schreiben vom 25.04.2017 (Anlage K 6) bot die Klägerin der Beklagten die Möglichkeit einer Nachlizenzierung an, befristet bis zum 02.05.2017. Mit Schreiben vom 02.05.2017 (Anlage K 7) trat die Klägerin von ihrem Nachlizenzierungsangebot zurück. Mit anwaltlichem Schreiben vom 17.05.2017 (Anlage K 8) ließ die Klägerin die Beklagte abmahnen und u.a. zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung auffordern. Die Beklagte wies die geltend gemachten Ansprüche zurück (vgl. Anlage K 9).

6

Das Landgericht hat mit Endurteil vom 21.03.2018 (Az.: 33 O 10281/17) den nachfolgend wiedergegebenen Klageanträgen vollumfänglich stattgegeben:

I. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin einen Betrag von 750,- Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus ab dem 11.06.2017 zu zahlen.

II. Die Beklagte wird verurteilt, Auskunft zu erteilen über die von ihr am 05.08.2017 unter der Bezeichnung „Ballermann Party“ durchgeführte Veranstaltung unter Angabe von Ort, Datum, Dauer und Anzahl der Besucher durch Vorlage geeigneter Unterlagen (Aufzeichnungen über Verkauf der Eintrittskarten, konsumierte Speisen und/oder Getränke o.ä.).

III. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin etwaige weitere Schäden zu ersetzen, die dieser aufgrund der Verletzungshandlung durch Bewerbung der Veranstaltung vom 05.08.2017 in der Gaststätte „N.“, R. Str. C., unter der Bezeichnung „Ballermann Party“ entstehen.

IV. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin Auskunftskosten in Höhe von 17,- Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus ab dem 11.06.2017 und vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.752,90 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus ab dem 04.12.2017 zu zahlen.

7

Zur Begründung hat das Erstgericht, auf dessen tatsächliche Feststellungen gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, Folgendes ausgeführt:

8

Die zulässige Klage sei begründet. Die Klägerin sei ausweislich der als Anlage K 1 vorgelegten Bestätigung und Bevollmächtigung vom 01.01.2017 als ausschließliche Generallizenznehmerin an den Klagemarken zur

Geltendmachung entsprechender Schadensersatzansprüche aus Markenverletzungen im eigenen Namen und auf eigene Rechnung berechtigt, worin auch eine entsprechende Einziehungsermächtigung liege. Begründete Zweifel an der Wirksamkeit dieser Ermächtigung bestünden nicht, insbesondere sei durch den als Anlage K 4 vorgelegten Handelsregisterauszug belegt, dass die Geschäftsführerin der Klägerin von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit sei.

9

Die Beklagte sei passivlegitimiert. Mit der Replik habe die Klägerin unter Verweis auf die bereits als Anlagenkonvolut K 5 vorgelegten Internetausdrucke substantiiert dazu ausgeführt, dass die Beklagte öffentlich u.a. über ihre Facebookseite sowie über weitere soziale Netzwerke im Internet für die streitgegenständliche Veranstaltung am 05.08.2017 in ihrer Lokalität „N.“ geworben habe. Dem sei die Beklagte nicht weiter entgegengetreten.

10

Mit den angegriffenen, aus dem Anlagenkonvolut K 5 ersichtlichen Benutzungshandlungen habe die Beklagte eine Markenrechtsverletzung im Sinne von § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG begangen, weil sie die beanstandeten Zeichen im geschäftlichen Verkehr markenmäßig benutzt habe und zwischen den sich gegenüberstehenden Zeichen Verwechslungsgefahr gegeben sei. Mit den beanstandeten Benutzungshandlungen habe die Beklagte ohne Zustimmung der Markeninhaberin eine Veranstaltung in ihrer Gaststätte „N.“ in C. beworben und mithin im geschäftlichen Verkehr gehandelt. Entgegen der Auffassung der Beklagten sei die Verwendung der angegriffenen Zeichen „Ballermann Party“ bzw. „Ballermann Party mit N.“ nicht rein beschreibend erfolgt. Eine markenmäßige Verwendung sei nach ständiger Rechtsprechung des BGH gegeben, wenn ein Zeichen im Rahmen des Produktabsatzes jedenfalls auch der Unterscheidung der Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denen anderer Unternehmen diene. Dabei genüge es, wenn die Benutzung auch nur den Eindruck aufkommen lasse, dass eine Verbindung im geschäftlichen Verkehr zwischen den betroffenen Dienstleistungen und dem Markeninhaber bestehe; die Verletzung werde auch durch einen aufklärenden Hinweis nicht ausgeschlossen. Nur wenn das Zeichen zweifelsfrei nicht in diesem Sinne als betriebliches Herkunftszeichen aufgefasst werde, sei ein markenmäßiger Gebrauch zu verneinen. Aus Sicht des angesprochenen Verkehrs seien die Zeichen „Ballermann Party“ bzw. „Ballermann Party mit N.“ nicht rein beschreibend für die angebotene Dienstleistung einer Party- bzw. Tanzveranstaltung. Das Gericht könne das Verständnis des maßgeblichen Durchschnittsverbrauchers bzw. -nachfragers von Party- bzw. Tanzveranstaltungen selbst feststellen, weil es auf Grund seiner ständigen Befassung mit Kennzeichen- und Wettbewerbsstreitsachen in der Lage sei, das Verkehrsverständnis anhand seiner Erfahrungen selbst zu beurteilen. Dass ein Teil des angesprochenen Verkehrs damit möglicherweise ein bestimmtes Partymotto assoziiere, rechtfertige für sich genommen nicht die Annahme einer rein beschreibenden Benutzung im Sinne des § 23 Nr. 2 MarkenG. Zwischen den sich gegenüberstehenden Zeichen bestehe auch Verwechslungsgefahr. Hinsichtlich der Klagemarken Nr. 397 48 147 und Nr. 307 57 409 „Ballermann“ sei schon wegen der Bindung des Verletzungsgerichts an die Eintragungsentscheidung für den hier maßgeblichen Dienstleistungssektor jedenfalls von einer gewissen originären - vorliegend jedoch mindestens durchschnittlichen - Kennzeichnungskraft auszugehen. Zwischen den Klagemarken „Ballermann“ und den von der B eklagten benutzten Zeichen „Ballermann Party“ bzw. „Ballermann Party mit N.“ bestehe hochgradige Zeichenähnlichkeit, und zwar hinsichtlich des angegriffenen Zeichens „Ballermann Party“ wegen der Identität im einzig prägenden Bestandteil „Ballermann“, und hinsichtlich des angegriffenen Zeichens „Ballermann Party mit N.“ wegen der Identität im selbständig kennzeichnende Stellung behaltenden Bestandteil „Ballermann“. Zwischen den von den Klagemarken beanspruchten Dienstleistungen „Musikdarbietung; Volksbelustigungen“ bzw. „Durchführung von Live-Veranstaltungen; Organisation und Durchführung von kulturellen und sportlichen Veranstaltungen; Betrieb einer Diskothek“ und der beworbenen Party- bzw. Tanzveranstaltung der Beklagten bestehe jedenfalls hochgradige Dienstleistungsähnlichkeit. Infolge der gegebenen hohen Zeichen- und Dienstleistungsähnlichkeit sei selbst bei Annahme einer nur geringen Kennzeichnungskraft der Klagemarken eine Verwechslungsgefahr im kennzeichenrechtlichen Sinne anzunehmen.

11

Als Folge der Markenrechtsverletzung der Beklagten bestehe ein entsprechender Schadensersatzanspruch gegen die zumindest fahrlässig handelnde Beklagte gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 6 MarkenG in der eingeklagten Höhe. Wie bei allen gewerblichen Schutzrechten sei der Verletzte auch im Kennzeichenrecht

nicht auf die Geltendmachung des tatsächlich erlittenen Schadens beschränkt, sondern könne als billigen Ausgleich des erlittenen Vermögensnachteils wahlweise auch Herausgabe des Verletzergewinns oder Schadensersatz nach Lizenzanalogie verlangen. Die vorliegend geltend gemachte Schadensberechnung nach Lizenzanalogie solle den Verletzten wenigstens so stellen, als hätte er dem Verletzer die Benutzung des Kennzeichenrechts gegen Zahlung einer marktüblichen Lizenz gestattet, ohne dass es darauf ankomme, ob der Verletzte lizenzbereit gewesen wäre. Ob im Streitfall eine Lizenzierung tatsächlich in Betracht gekommen wäre, sei unerheblich und der Verletzer könne auch nicht einwenden, er selbst wäre nicht bereit gewesen, die normalerweise vom Verletzten geforderte und von dessen Lizenznehmern bezahlte Vergütung zu entrichten. Die Lizenzanalogie sei auch schon bei einem bloßen Angebot des Verletzungsgegenstands anwendbar; der Rechtsinhaber könne eine Schadenslizenz nicht nur für den Vertrieb rechtsverletzender Produkte, sondern auch für deren Bewerbung verlangen, soweit - wie im Falle der streitgegenständlichen Bewerbung in den sozialen Medien - auch darin eine Rechtsverletzung liege. Nach dem unwidersprochen gebliebenen Sachvortrag der Klägerin werde für die entsprechende Lizenzierung einer Partyveranstaltung eine Mindestlizenz in Höhe von 750,- Euro netto verlangt, weshalb die Beklagte der Klägerin jedenfalls in dieser Höhe zum Schadensersatz verpflichtet sei.

12

Nachvollziehbare Anhaltspunkte dafür, dass es sich bei den Klagemarken um bösgläubige Markenmeldungen bzw. Sperrmarken handeln würde, habe die hierfür darlegungs- und beweisbelastete Beklagte nicht vorzubringen vermocht.

13

Aus den vorgenannten Gründen stehe der Klägerin auch der geltend gemachte Schadensersatzfeststellungsanspruch aus § 14 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 6 MarkenG gegen die Beklagte zu. Der vorbereitende Auskunftsanspruch folge aus § 242 BGB. Da die Klägerin zur Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs im eigenen Namen und auf eigene Rechnung ermächtigt worden sei, könne sie auch die Auskunftserteilung an sich verlangen.

14

Schließlich könne die Klägerin von der Beklagten auch die Erstattung der außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von insgesamt 1.769,90 Euro aus §§ 683 S. 1, 670, 677 BGB verlangen. Die als Anlage K 8 vorgelegte anwaltliche Abmahnung des Prozessbevollmächtigten der Klägerin, mit der die Beklagte erstmals förmlich abgemahnt und u.a. auf Unterlassung in Anspruch genommen worden sei, sei erforderlich gewesen, um dem Schuldner einen Weg zu weisen, den Gläubiger ohne Inanspruchnahme der Gerichte klaglos zu stellen. Die Abmahnung sei darüber hinaus auch begründet gewesen, weil die mit ihr verfolgten Auskunfts- und Schadensersatzansprüche wie bereits dargelegt bestünden. Der mit der Abmahnung darüber hinaus geltend gemachte Unterlassungsanspruch folge aus 14 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 und 5 MarkenG. Durch die erfolgte Verletzungshandlung sei die hierfür erforderliche Wiederholungsgefahr gegeben. Eine die Wiederholungsgefahr ausräumende strafbewehrte Unterlassungserklärung habe die Beklagte nicht abgegeben. Die angesetzten Abmahnkosten in Höhe einer 1,3 Geschäftsgebühr aus einem Gegenstandswert von 75.000,- Euro zzgl. Auslagenpauschale seien schließlich auch der Höhe nach nicht zu beanstanden, wobei bei der Bemessung des Gegenstandswertes zu sehen sei, dass es sich um eine breit abrufbare Verletzungshandlung im Internet gehandelt habe und die Verletzung zweier Marken beanstandet werde. Den Ausgleich der Abmahnkosten habe die Klägerin mit der Replik durch die Vorlage der Gebührenrechnung (Anlage K 14) und des entsprechenden Kontoauszugs (Anlage K 15) belegt. Hierzu habe sich die Beklagte nicht weiter geäußert. Erstattungsfähig seien darüber hinaus auch die weiteren, für die Einholung einer Gewerberegisterauskunft sowie einer Auskunft aus dem Vollstreckungsportal ausweislich der Anlagen K 11 und K 12 angefallenen Kosten in Höhe von 12,50 Euro bzw. 4,50 Euro. Soweit die Beklagte auch insoweit den Ausgleich dieser Kosten bestreite, habe sich ein zunächst bestehender Freistellungsanspruch wegen der ernsthaften und endgültigen Erfüllungsverweigerung der Beklagten mit dem als Anlage K 9 vorgelegten Faxschreiben in einen Zahlungsanspruch umgewandelt.

15

Der zuerkannte Anspruch auf Zahlung von Verzugszinsen sei jeweils gemäß §§ 280 Abs. 1 und 2, 286, 288 Abs. 1 BGB begründet.

16

Die Beklagte hat gegen das ihr am 29.03.2018 zugestellte Urteil mit Schriftsatz vom 19.04.2018 (Bl. 104 d. A.) Berufung eingelegt, die sie mit Schriftsatz vom 29.05.2018 (Bl. 107/111 d. A.) begründet hat.

17

Die Beklagte verfolgt im Rahmen der Berufung die vollumfängliche Klageabweisung weiter und führt hierzu unter ergänzender Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag Folgendes aus:

18

Das Landgericht habe rechtsfehlerhaft angenommen, dass die Beklagte eine Markenrechtsverletzung begangen habe und dass der Klägerin ein Anspruch nach § 14 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 6 MarkenG zustehe. Das Landgericht habe dabei verkannt, dass die Verwendung der angegriffenen Zeichen „N. Ballermann Party“ rein beschreibend durch die Beklagte verwendet worden sei. Es sei zweifelhaft, ob das Gericht das Verständnis eines maßgeblichen Durchschnittsverbrauchers bzw. Nachfragers von einer Party- bzw. Tanzveranstaltung selbst feststellen könne. Das Landgericht argumentiere damit, dass eine Feststellung dem Gericht möglich sei, weil es aufgrund seiner ständigen Befassung mit Kennzeichen- und Wettbewerbsstreitsachen in der Lage sei, das Verkehrsverständnis anhand seiner Erfahrungen selbst zu beurteilen. Ein maßgeblicher Durchschnittsverbraucher bzw. Nachfrager verfüge über keinerlei Kenntnis bezüglich Kennzeichen- und Wettbewerbsstreitsachen. Mit dem beworbenen Schriftzug „N. Ballermann Party“ werde eindeutig das Partymotto vermittelt. Die Besucher würden unter keinen Umständen annehmen, dass die Party von einer Firma oder einem Gastronom veranstaltet werde, der seine Dienste unter der Marke „Ballermann“ anbiete. Durch die Beschreibung der „N. Ballermann Party“ (vgl. auszugsweise: Sangria, Eimersaufen, Hits vom „Ballermann“) könne eindeutig auf das Motto, die bekannte Lokalität auf der Insel Mallorca, Bezug genommen werden. Auf das Vorbringen der Beklagten, dass der streitgegenständliche Sachverhalt mit dem unter dem Az.: 314/70/10 (richtig: 315 O 70/10) geführten Verfahren vor dem Landgericht Hamburg verglichen werden könne, bei dem das Landgericht Hamburg den Begriff „Dildoparty“ als rein beschreibende Angabe angesehen habe, gehe das Landgericht nicht mehr ein. Dies könne auch mit dem allgemeinen Verständnis untermauert werden, wonach bei Begriffen wie „Gothic-Party“, „Gruffi-Party“ oder „Punk-Party“ ohne weiteres erkennbar sei, dass es sich hierbei um sogenannte „Mottoparties“ handele. Bei derartigen Bezeichnungen gehe man nicht davon aus, dass die Party von einem Gruffi oder einem bestimmten Mitglied der Gothic- oder Punkszene veranstaltet werde.

19

Im Rahmen der Klageerwiderung habe die Beklagte vorgetragen, dass die vorgelegten Internetausdrucke nicht aus ihrem Verantwortungsbereich stammten. Dies sei durch die Gegenseite nicht bestritten worden. Ebenfalls sei dieses Vorbringen durch das Landgericht nicht im Urteil gewürdigt worden.

20

In Bezug auf den vom Landgericht zugesprochenen Feststellungsantrag (Ziffer III. der Klage) sei der Klageschrift zu entnehmen, dass dieser Klageantrag nur zum Zug komme, wenn sich aufgrund der Auskunft ergebe, dass mehr als 500 Besucher die Veranstaltung besucht hätten (vgl. Seite 10 der Klage). Bezüglich der Besucheranzahl seien im Urteil keine Feststellungen getroffen worden. Demzufolge könne der Feststellungsantrag nicht begründet sein.

21

Das Landgericht komme aufgrund einer lückenhaften Tatsachenfeststellung zu dem Ergebnis, dass dem Klageantrag vollumfänglich stattzugeben sei. Insoweit werde auf den bereits erbrachten Vortrag verwiesen.

22

Die Beklagte beantragt,

I. Das Urteil des Landgerichts München I vom 21.03.2018 (Az.: 33 O 10281/17) wird aufgehoben.

II. Die Klage wird abgewiesen.

23

Die Klägerin beantragt,

Die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 21.03.2018 (Az.: 33 O 10281/17) wird zurückgewiesen.

24

Die Klägerin führt unter ergänzender Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag Folgendes aus:

25

Die Beklagte habe mit der prägenden Bezeichnung „Ballermann“ für eine Party-Veranstaltung am 05.08.2017 in ihrer Diskothek „N.“ in C. mit „Ballermann Party“ geworben und sich dabei auch der Werbung mittels Werbeplakat in sozialen Netzwerken wie Facebook, Partyzettel.de u.a. bedient (vgl. Anlagenkonvolut K 5). Es sei weder erkennbar, was die Beklagtenseite meine, wenn sie behaupte, die Werbung stamme nicht aus ihrem Verantwortungsbereich, noch sei ersichtlich, dass dies erstinstanzlich bereits vorgetragen worden wäre. Ein pauschales, unsubstantiiertes Bestreiten einer Verantwortlichkeit allein genüge hier nicht, zumal die Beklagte zweifelsfrei mit den als Anlagenkonvolut K 9 vorgelegten Telefaxschreiben vom 26.05.2017 (10.50 Uhr und 10.54 Uhr) gegenüber den Vertretern der Klägerin die Verantwortung für die Nutzung der Bezeichnung „Ballermann“ eingeräumt habe. Die Werbung für die „Ballermann Party“ am 05.08.2017 sei u.a. im Facebook-Auftritt der Diskothek „Nachtschwärmer“ veröffentlicht, für den die Beklagte einstandspflichtig sei. Es handele sich dabei um den einzigen Webauftritt der Diskothek, über den alle Veranstaltungen durch die Beklagte angekündigt, beworben und nachberichtet würden (vgl. Anlagenkonvolut K 16). Selbst wenn sich die Beklagte für den Betrieb des Facebook-Auftritts ihrer Diskothek der Hilfe eines Dritten bzw. Beauftragten bedient haben sollte, ändere dies an ihrer Verantwortlichkeit nichts, wie sich aus § 14 Abs. 7 MarkenG ergebe. Den besagten Facebook-Auftritt habe die Beklagte nunmehr auch letztmalig genutzt, um sich vor Schließung der Diskothek „N.“ im Mai 2018 von ihren Kunden zu verabschieden (vgl. Anlage K 17). Nach alledem könne es keinen Zweifel an der Verantwortlichkeit der Beklagten für die kennzeichenverletzende Werbung geben. Von dem Facebook-Auftritt der Diskothek „Nachtschwärmer“ habe sie nicht nur Kenntnis gehabt, sondern sich diesen auch zu Eigen gemacht. Ein reines, unsubstantiiertes Bestreiten der Verantwortlichkeit, ohne nähere Ausführungen dazu, warum dieser Auftritt dann (als einziger im Web überhaupt) jahrelang geduldet und für Werbemaßnahmen genutzt worden sei, bzw. warum gegen diesen nichts unternommen worden sei, genüge der sekundären Darlegungslast der Beklagten nicht. Letztlich könne dies vor dem Hintergrund der handschriftlichen Telefaxmitteilungen der Beklagten vom 26.05.2017 (Anlagenkonvolut K 9) aber auch dahingestellt bleiben.

26

Die Zeichennutzung sei markenmäßig erfolgt. Die Beklagte habe die Marke „Ballermann“ zur Kennzeichnung ihrer beworbenen „Ballermann-Party“-Veranstaltung am 05.08.2017 verwendet und mit dem Zusatz „N. C.“ die Herkunftsfunktion der Marke „Ballermann“ evident beeinträchtigt. Soweit die Beklagte ausführe, die Veranstaltungsbezeichnung „N. Ballermann Party“ sei lediglich eine (Motto-)Beschreibung für eine bekannte Lokalität auf der Insel Mallorca, so könne dem schon deshalb nicht gefolgt werden, weil es eine solche Lokalität auf Mallorca gar nicht gebe. Darüber hinaus sei durch die Beklagte eine Party im „N.“ in C./Deutschland beworben worden. Was dies nun konkret mit Mallorca zu tun haben solle, erschließe sich diesseits nicht. Reine Assoziationen, die durch die Marke „Ballermann“ ausgelöst würden, seien keine konkreten Merkmale oder Eigenschaften der von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen, die einen direkten beschreibenden Sinngehalt in Bezug auf die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen begründen würden. Es sei gerade Sinn und Wesen von Marken, Assoziationen auszulösen und je stärker dies der Fall sei und damit ein Marken-Image transportiert werde, desto stärker sei die Kennzeichnungskraft der Marke. Im Jahr 2003 habe ein umfangreiches Lösungsverfahren zur Klagemarke „Ballermann“ (DE 39748147) vor dem DPMA stattgefunden. Dabei habe das DPMA mit Beschluss vom 15.01.2003, Az.: S 152/01 Lösch (Anlage K 19), festgestellt, dass im Musik- und Partybereich etwaige Assoziationen mit „Ballermann“ allein auf die Markennutzung der Klägerin zurückzuführen seien. Mit weiterem Beschluss vom 15.11.2007, Az.: 39732060 (Anlage K 20), habe das DPMA mit Hinweis auf verschiedene Entscheidungen des Bundespatentgerichts zu „Ballermann-Marken“ festgestellt, dass der Zeichenbestandteil Ballermann nicht beschreibend sei. Die Beklagte verkenne demnach, dass irgendwelche „Assoziationen“, die im Hinblick auf ein bestimmtes „Lebensgefühl“ aufgrund der langjährigen, intensiven und überaus vielfältigen Aktivitäten unter den „Ballermann-Marken“ der Klägerin entstanden seien, nicht dazu führten, dass „Ballermann“ zur beschreibenden Angabe werde, sondern im Gegenteil, diese allenfalls geeignet seien, eine Stärkung der Kennzeichnungskraft der Klagemarken zu bewirken. Bestritten werde, dass ein maßgeblicher Durchschnittsverbraucher über keinerlei Kenntnis bezüglich Kennzeichen- und Wettbewerbsstreitsachen verfüge. Dies sei vorliegend jedoch ohnehin irrelevant, da sich die durchschnittliche Kenntnis allein auf die Frage der lediglich beschreibenden Fakten der Zeichen beziehe und nicht auf die Frage einer konkreten Markenrechtsverletzung. Ein beschreibender Sachgehalt des

verwendeten Zeichens liege nicht vor, nachdem sich eine wirkliche Beschreibung nach der Rechtsprechung des BGH nur auf die Ware (Dienstleistung) selbst beziehen könne, nicht aber auf nur mittelbar damit in Beziehung stehende Umstände. Reine Assoziationen, die durch die Marke „Ballermann“ ausgelöst würden, seien keine konkreten Merkmale oder Eigenschaften der von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen, denn es fehle insoweit an einem direkten beschreibenden Sinngehalt. Dies müsse sogar verstärkt dann gelten, wenn diese Assoziationen oder Vorstellungen auf langjährigen, intensiven Nutzungshandlungen und Marketingmaßnahmen der Markeninhaber beruhten. Die Marke „Ballermann“ sei eine bereits seit 24 Jahren erfolgreiche platzierte Marke mit erheblicher Unterscheidungs- und Kennzeichnungskraft. Bei den „Ballermann“-Markenrechten handele es sich um sehr bekannte Marken (§ 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG), wie von der Rechtsprechung bereits mehrfach festgestellt worden sei (vgl. gerichtliche Entscheidungen, Anlagen K 22 bis K 27).

27

Selbstverständlich hätten sich die Marken „Ballermann“ auch nicht zu einer gebräuchlichen Gattungsbezeichnung gewandelt. An die Umwandlung bekannter Marken zu einer Gattungsbezeichnung seien äußerst strenge Anforderungen zu stellen, da häufig besonders wertvolle und bekannte Marken in die Gefahr eines Umwandlungsprozesses gelangten. Dies komme nur in Betracht, wenn nur noch ein völlig unbeachtlicher Teil des Verkehrs mit dem Zeichen Herkunftsvorstellungen verbinde und die Umwandlung auf ein Verhalten des Markeninhabers, regelmäßig auf seine Untätigkeit bei der Benutzung und Verteidigung der Marke, zurückzuführen sei. Solche Umstände seien im Hinblick auf die Klagemarken nicht gegeben. Im Übrigen bestehe hier auch kein Freihaltebedürfnis an der Bezeichnung „Ballermann“ für die hier gegenständlichen Waren und Dienstleistungen, da es tatsächlich keine reale (geographische) Örtlichkeit „Ballermann“ gebe. Die Mallorquiner verweherten sich gegen die Bezeichnung „Ballermann“ sogar vehement. Der Schriftzug „Ballermann“ sei im Übrigen bereits 1997 von der Strandbar „Balneareo 6“ entfernt worden, nachdem sich die Mallorquiner durch den von der Klägerin lizenzierten Kinofilm „Ballermann 6“ gekränkt gefühlt hätten. Der gegenständliche Sachverhalt könne auch keineswegs mit dem Verfahren vor dem Landgericht Hamburg, Az.: 314/70/10 (richtig: 315 O 70/10) - „Dildopartys“ - verglichen werden, da anders als die Marken „Ballermann“ der Begriff „Dildo“ eine Gattungsbezeichnung für ein Sexspielzeug und damit natürlich beschreibend für die Produkte sei, die auf den „Dildopartys“ vertrieben worden seien.

28

Im Rahmen der Beurteilung der Verwechslungsgefahr sei zu berücksichtigen, dass Marken mit gesteigerter Kennzeichnungskraft infolge intensiver Benutzung - wie hier „Ballermann“ - eine erhöhte Schutzbedürftigkeit zukomme. Die Beklagte suggeriere mit der blickfangmäßig hervorgehobenen Werbung „Ballermann Party“ eine Verbindung zu den sehr erfolgreichen Veranstaltungen der Klägerin und ihrer Lizenznehmer. Im Musik- und Unterhaltungssektor dürfe die Bekanntheit der „Ballermann“-Marken aufgrund der seit nunmehr über 24-jährigen, intensiven Nutzung für Tonträger, Musikveröffentlichungen, Lieder, Musik-Charts, Partys, Musikveranstaltungen und Musiksendungen im TV sogar allgemein geläufig und offenkundig sein (§ 291 ZPO). Die unter den Markenrechten „Ballermann“ in Lizenz hergestellten und vertriebenen Waren und Dienstleistungen träten gegenüber jedermann öffentlich (überall) im Markt auf. Die Entwicklung der „Ballermann“-Marken durch die Familie E. werde seit über 20 Jahren durch eine Vielzahl von Medienberichterstattungen (TV, Print, Radio) ständig begleitet. Wie der Bundesgerichtshof in der Entscheidung „Große Inspektion für alle“ (Urteil vom 14.04.2011, I ZR 33/10) ausgeführt habe, könne eine Werbung gegen die guten Sitten im Sinne der Vorschrift des § 23 MarkenG verstoßen, wenn die Beklagte den berechtigten Interessen des Markeninhabers in unlauterer Weise zuwider handle, indem sie sich in den Bereich der „Sog-Wirkung“ der bekannten Marke begeben habe, um von ihrer Anziehungskraft, ihrem Ruf und ihrem Ansehen zu profitieren und hierdurch ohne finanzielle Gegenleistung und ohne dafür eigene Anstrengungen unternehmen zu müssen, die wirtschaftlichen Anstrengungen des Markeninhabers zur Schaffung und Aufrechterhaltung des Images der Marke ausgenutzt habe. Dies sei - offenkundig - hier das Ziel und die Intention der Beklagten bei der Nutzung der Marke „Ballermann“ für die von ihr beworbene Party gewesen. Neben der Verletzung der Herkunftsfunktion sei hier die Werbefunktion der Marke „Ballermann“ verletzt (§ 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG). Die Werbefunktion beschreibe die Fähigkeit einer Marke, diese als Element der Verkaufsförderung oder Instrument der Handelsstrategie einzusetzen. Die hohe Attraktivität der gerade im Bereich der Musikdarbietungen und Partyevents sehr bekannten Marke „Ballermann“ habe die Beklagte ausnutzen wollen, um Besucher für ihre Veranstaltung zu interessieren (Aufmerksamkeitsausbeutung). Ein Ausnutzen der im Bereich der Party-

und Eventveranstaltungen hohen Attraktivität der Marke „Ballermann“ - was darüber hinaus auch zu einer Schwächung der Wertschätzung und Unterscheidungskraft führen könne - müsse die Markeninhaberin auch als Beeinträchtigung der Werbefunktion untersagen können.

29

Soweit die Beklagte eine (vermeintliche) lückenhafte Tatsachenfeststellung des Landgerichts rüge, ergehe sie sich erneut in einer unsubstantiierten Behauptung, ohne jeden konkreten Hinweis darauf, welche Tatsachen denn lückenhaft festgestellt worden sein sollten. Zu der „Verantwortlichkeit der Beklagten“ für die Bewerbung der „Ballermann Party“ sei im Ersturteil (auf Seite 21) auf die Anlage K 9 verwiesen worden. Hinsichtlich des Vortrags der Beklagten zu einer „beschreibenden Verwendung“ der Marke „Ballermann“ in der gegenständlichen Veranstaltungsbezeichnung werde auf Seite 24 des Landgerichtsurteils verwiesen.

30

Völlig zu Recht habe das Landgericht auch dem Feststellungsantrag gemäß Ziffer III. entsprochen. Dieser komme dann zum Tragen, wenn die gemäß Ziffer I. des Urteilstenors geschuldete Auskunft ergeben sollte, dass an besagter Party mehr als 500 Besucher teilgenommen haben sollten.

31

Die Beklagte erwidert hierauf, dem Vorbringen der Klägerin, dass die Beklagte durch die zwei handschriftlichen Telefaxe vom 26.05.2018 (Anlage K 9) bestätigt habe, dass sie für die streitgegenständliche Werbung in sozialen Netzwerken verantwortlich sei, könne nicht gefolgt werden. In den vorgenannten Telefaxen habe die Beklagte lediglich auf die genaue Beschreibung des Partymottos hingewiesen.

32

Es werde weiterhin daran festgehalten, dass die Verwendung der angegriffenen Zeichen „Nachtschwärmer Ballermann Party“ rein beschreibend durch die Beklagte verwendet worden sei. Lege man die im Duden aufgeführten Bedeutungsmöglichkeiten für das Wort „Ballermann“ zugrunde (vgl. Anlagen B 3 und B 4), assoziiere ein juristischer Laie im Zusammenhang mit einer stattfindenden Partyveranstaltung den Bezug zu dem - als ein Bedeutungsgehalt im Duden genannten - „Gebiet an der Playa de Palma auf Mallorca, das durch eine Vielzahl von Bars, Strandcafes und Ähnlichem gekennzeichnet“ sei.

33

Dem Feststellungsantrag könne nicht entnommen werden, dass dieser davon abhängig sei, dass eine Besucherzahl von 500 Personen überschritten worden sei. Demgemäß könne der Feststellungsantrag nicht begründet sein.

34

Ergänzend wird auf die von den Prozessbevollmächtigten eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Sitzungsprotokoll vom 06.09.2018 (Bl. 146/148 d. A.) Bezug genommen.

II.

35

Die gemäß § 511 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige, insbesondere gemäß §§ 519 Abs. 1, Abs. 2, 517 ZPO form- und fristgerecht eingelegte und gemäß § 520 Abs. 2, Abs. 3 ZPO begründete Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg. Das Landgericht hat der Klage zu Recht vollumfänglich stattgegeben, da die der Beklagten zuzurechnende Bewerbung einer Partyveranstaltung die klägerischen Marken gem. § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG verletzt.

A.

36

Der mit Klageantrag zu I. geltend gemachte Schadenersatzanspruch in Höhe von 750,- EUR (Klageantrag zu I.) ist gem. § 14 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 6 MarkenG aus den Klagemarken DE 39748147 und DE 30757409 „Ballermann“ begründet. Ob daneben auch, wie von der Klagepartei in der Berufungserwidern geltend gemacht, der Tatbestand einer Markenverletzung nach § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG erfüllt ist - wobei es sich nicht um einen eigenen Streitgegenstand handelt (vgl. Hacker in Ströbele /Hacker/Thiering, MarkenG, 12. Auflage 2018, § 14 Rn. 619; BGH GRUR 2012, 1145 Rn. 18 - Pelikan; BGH GRUR 2012, 621 Rn. 32 - OSCAR) - bedarf keiner weiteren

37

Beurteilung. Ebenso wenig kommt es auf die nur hilfsweise geltend gemachte Klagemarke DE 300 66 279 „Ballermann 6“ an.

38

1. Die Feststellungen des Landgerichts, wonach die Beklagte für die streitgegenständlichen Zeichenverwendungen passivlegitimiert ist, sind nicht zu beanstanden. Die Beklagte verweist diesbezüglich in ihrer Berufungsbegründung (vgl. Schriftsatz vom 29.05.2018, Seite 4 oben, Bl. 110 d. A.) auf ihren erstinstanzlichen Vortrag in der Klageerwiderung (vgl. Schriftsatz vom 09.01.2018, Seite 2 unter II., Bl. 33 d. A.). Dort hat sie ausgeführt:

„Es wird bestritten, dass die Beklagte eine Markenverletzung veranlasst hat. [...] Die in der Anlage vorgelegten Internetausdrucke stammen nicht aus dem Verantwortungsbereich der Beklagtenpartei. Die Klägerpartei kommt hier ihrer Darlegungs- und Beweislast nicht nach. Es fehlt an einer substantiierten Darstellung, dass im geschäftlichen Verkehr die Benutzung der Bezeichnung „Ballermann“ erfolgt ist.“ (vgl. dazu auch LGU, Tatbestand, Seite 24, erster Absatz).

39

Hierzu hat das Erstgericht zutreffend festgestellt (vgl. LGU Seite 26, I. 2.), dass die Klägerin mit Replik vom 01.02.2018 (Seite 2, unter 2., Bl. 39 d. A.) substantiiert -unter Verweis auf die bereits mit der Klage als Anlagenkonvolut K 5 vorgelegten Internetausdrucke - dazu ausgeführt hat, dass die Beklagte öffentlich über ihre Facebookseite sowie über weitere soziale Netzwerke im Internet für die streitgegenständliche Veranstaltung am 05.08.2017 in ihrer Lokalität „N.“ geworben habe. Dem ist die Beklagte - wie das Landgericht weiter zutreffend ausführt - nicht mehr weiter entgegengetreten, insbesondere nicht in ihrer Erwiderung auf die Replik mit ihrem Schriftsatz vom 12.03.2018 (Bl. 44/46 d. A.). Auch in der Berufungsinstanz erfolgte hierzu kein weiterer Sachvortrag seitens der Beklagten, der geeignet wäre, die Verantwortlichkeit der Beklagten für den gegenständlichen Facebook-Auftritt in Zweifel zu ziehen. Insbesondere wurde seitens der Beklagten nicht bestritten, dass es sich bei den in Anlagenkonvolut K 5 enthaltenen Auszügen aus der Internetplattform Facebook um den Auftritt des von ihr geführten Lokals „N.“ handelt. Geschweige denn wurde vorgetragen, dass die dort vorgehaltenen Veröffentlichungen ohne Wissen und Wollen der Beklagten vorgenommen worden wären. Die Klägerin weist außerdem zutreffend darauf hin, dass auch in der Antwort auf die Abmahnung (vgl. Anlage K 9) keinerlei Bestreiten der Verantwortlichkeit für die Bewerbung der Veranstaltung „N. C. Ballermann Party“ seitens der Beklagten erfolgt ist, sondern lediglich argumentiert wurde, es handele sich dabei um die Mottobezeichnung für eine Party.

40

2. Mit den angegriffenen, aus dem Anlagenkonvolut K 5 ersichtlichen, Zeichenverwendungen hat die Beklagte die Klagemarken „Ballermann“ gem. § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG verletzt. Entsprechend den zutreffenden Feststellungen des Landgerichts handelt es sich dabei um eine markenmäßige Zeichenverwendung im geschäftlichen Verkehr, welche eine Verwechslungsgefahr zu den Klagemarken begründet im Sinne von § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Eine Umwandlung der Klagemarken in allgemeine Gattungsbezeichnungen kann nicht angenommen werden. Auch die Schutzschranke des § 23 Nr. 2 MarkenG greift vorliegend nicht ein.

41

a) Das Erstgericht hat die Annahme einer markenmäßigen Zeichenverwendung durch die streitgegenständliche Bewerbung einer Partyveranstaltung mit den Bezeichnungen „BALLERMANN PARTY“ bzw. „Ballermann Party mit N.“ (vgl. Anlagenkonvolut K 5) zu Recht bejaht.

42

aa) Eine Markenverletzung nach § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG kann grundsätzlich nur angenommen werden, wenn eine markenmäßige Zeichenverwendung vorliegt. Dies ist der Fall, wenn die beanstandete Bezeichnung im Rahmen des Produkt- oder Leistungsabsatzes jedenfalls auch der Unterscheidung der Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denen anderer dient. Voraussetzung ist also, dass die Benutzung des Zeichens durch einen Dritten die Hauptfunktion der Marke, d. h. die Gewährleistung der Herkunft der Ware oder Dienstleistung gegenüber dem Verbraucher, beeinträchtigt oder immerhin beeinträchtigen könnte (st. Rspr. vgl. BGH GRUR 2017, 397 Rn. 92 - World of Warcraft II; BGH GRUR 2017, 730 Rn. 21 - Sierpinski-Dreieck; BGH GRUR 2017, 520 Rn. 26 - MICRO COTTON; BGH GRUR

2015, 1223 Rn. 21 - Posterlounge; BGH GRUR 2013, 1239 Rn. 20 - VOLKSWA-GEN/Volks.Inspektion; BGH GRURInt. 2012, 666, Tz. 17 - Medusa; BGH GRUR 2010, 838, Tz. 19 - DDR-Logo; BGH BeckRS 2010, 16047, Tz. 16 - CCCP; BGH NJW-RR 2003, 1483 - AntiVir/AntiVirus; BGH GRUR 2002, 809, 811 - FRÜH-STÜCKS-DRINK I). Eine rein beschreibende Verwendung, stellt keine Benutzung im Sinne des § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG dar (vgl. EuGH GRUR 2009, 756 Rn. 61 -L'Oreal/Bellure; BGH GRUR 2017, 520 Rn. 26 - MICRO COTTON; BGH GRUR 2002, 814, 815 - Festspielhaus; BGH GRUR 2002, 812, 813 - FRÜHSTÜCKS-DRINK II; BGH GRUR 2008, 912 Rn.- metrosex). Maßstab für die Beurteilung der Frage, ob ein markenmäßiger Gebrauch des angegriffenen Zeichens vorliegt, ist das Verständnis der angesprochenen Verkehrskreise, wobei die Auffassung eines durchschnittlich informierten, verständigen und situationsadäquat aufmerksamen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren oder Dienstleistungen zugrunde zu legen ist (BGH GRUR 2012, 618, Rn. 23 - Medusa; BGH GRUR 2003, 963, 964 Anti-Vir/AntiVirus; BGH GRUR 2002, 812, 813 - FRÜHSTÜCKS-DRINK II; weitere Nachweise bei Hacker in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 12. Aufl. 2018, § 14 Rn. 123). Dabei wird die Verkehrsauffassung auch durch die Kennzeichnungsgewohnheiten in dem maßgeblichen Waren- oder Dienstleistungssektor (vgl. BGH GRUR 2017, 730 Rn. 22 - Sierpinski-Dreieck) und durch die konkrete Aufmachung bestimmt, in der die angegriffene Bezeichnung dem Publikum entgegentritt (vgl. EuGH GRUR 2008, 698 Rn. 64 - O₂/Hutchison; BGH GRUR 2012, 1040 Rn. 19 - pjur/pure; BGH GRUR 2010, 838 Rn. - DDR-Logo; BGH GRUR 2003, 963, 964 AntiVir/AntiVirus BGH GRUR 2002, 809, 811 - FRÜHSTÜCKS-DRINK I). Eine blickfangmäßige Herausstellung oder die Verwendung eines Zeichens im Rahmen der Produktkennzeichnung spricht dabei für eine markenmäßige Verwendung (vgl. BGH GRUR 2017, 520 Rn. 26 - MICRO COTTON; BGH GRUR 2012, 1040 Rn. 19 - pjur/pure). Grundsätzlich ist der Begriff der markenmäßigen Benutzung weit zu fassen (vgl. Senat, Ur. v. 10.01.2008, Az. 6 U 5290/06, BeckRS 2009, 09009 - Power Ball). Dabei genügt die objektive, nicht völlig fernliegende Möglichkeit, dass der Verkehr einen Herkunftshinweis annimmt (EuGH GRUR 2003, 55 - Arsenal Football Club, Rn. 57 und 51; EuGH GRUR 2002, 692 Rn. 17 - Hölterhoff).

43

bb) Vorliegend sind die angesprochenen Durchschnittsverbraucher daran gewöhnt, dass Partys in Diskotheken unter bestimmten Bezeichnungen beworben und veranstaltet werden können. Eine solche Bezeichnung kann einerseits - wie der angesprochene Verkehr weiß - im jeweiligen Einzelfall unter Verwendung freihaltebedürftiger Begriffe rein beschreibend in Bezug auf das jeweilige Party-Motto sein, wie etwa „Summer Party“, „Beach Party“, „Christmas Party“, „Halloween-Party“ etc. (vgl. auch die von der Beklagten in ihrer Berufungsbegründung angeführten Bezeichnungen „Gothic-Party“, „Grufti-Party“ oder „Punk-Party“). Die Bezeichnung kann sich demgegenüber aber auch in herkunftshinweisender Funktion auf den jeweiligen Veranstalter, auf einen Produkthersteller - etwa als Werbepartner bzw. Sponsor - oder auf die Kennzeichnung einer kommerziell - häufig im Wege von Lizenzierungen vermarkteten -angebotenen Partyveranstaltung bzw. Partyveranstaltungs-Reihe beziehen.

44

cc) Der Bundesgerichtshof hat in Bezug auf die Bezeichnung „Ballermann 6“ als Marke für alkoholische Getränke mit Urteil vom 24.04.2000 (Az. I ZR 168/97, NJW 2001, 114, 115 - Ballermann) festgestellt, dass die vom angesprochenen Verkehr hiermit verbundenen Assoziationen nicht zur Annahme eines beschreibenden Begriffsinhalts führen, indem er ausgeführt hat:

„[...] Die vom Berufungsgericht herangezogenen Assoziationen an ein Etablissement in Arenal, das durch Urlaubsfeiern mit ausschweifendem Alkoholkonsum bekannt geworden sei und im Ruhrgebiet zu ebenso benannten „Nachfolgeparties“ angeregt habe, rechtfertigen nicht die Annahme einer Schwächung der Kennzeichnungskraft der Klagemarke, sondern stärken diese angesichts der in Betracht zu ziehenden alkoholischen Getränke eher, weil jedenfalls der Teil des Verkehrs, dem das Etablissement bekannt ist und der deshalb die Assoziation nachvollziehen kann, darin eine nicht wenig phantasievolle Übertragung im Sinne einer Produktkennzeichnung sehen wird.“

45

dd) Das Deutsche Patent- und Markenamt hat im Lösungsverfahren betreffend die Klagemarke DE 39748147 „Ballermann“ mit Beschluss vom 15.01.2003, S 152/01 Lösch, S. 9 (K 19) zur Begründung der Aufrechterhaltung der Marke Folgendes festgestellt:

„Ballermann“ stellt eine Verballhornung des Namens des Strandlokals „Balneario 6“ dar und bezeichnet damit in umgangssprachlicher Weise eine bestimmte Lokalität auf Mallorca. Hiermit verbindet sich jedoch zumindest ursprünglich keine Aussage über verkehrswesentliche Eigenschaften der verschiedenen Waren und Dienstleistungen, für die die Marke Schutz beansprucht.

Eine größere Bekanntheit und damit einen beschreibenden Anklang in Bezug auf einzelnen Waren und Dienstleistungen des Verzeichnisses erlangte „Ballermann“ erst durch die Anmeldung der Marke „Ballermann 6“ durch den Ehemann der Antragsgegnerin im Herbst 1994 [...] Sofern sich derzeit für einzelne Waren und Dienstleistungen, wie etwa alkoholische Getränke, Musikzusammenstellungen oder Unterhaltungsveranstaltungen, mit der angegriffenen Marke bestimmte Vorstellungen verbinden, handelt es sich bei diesen nicht um solche in Zusammenhang mit dem Namen einer Strandbar auf Mallorca, sondern um solche in Zusammenhang mit der Marke „Ballermann“. Zum Zeitpunkt der Eintragung der angegriffenen Marke wies diese daher als allgemeine Bezeichnung keinen konkreten Aussagegehalt auf. Lediglich als bestehende Marke verbanden sich mit der angegriffenen Marke bestimmte Vorstellungen. [...].“

46

ee) Der angesprochene Verkehr wird im Streitfall auch unter Berücksichtigung der Art und Weise der Zeichenverwendung in der blickfangmäßigen Zeichenverwendung „BALLERMANN-PARTY“ bzw. „Ballermann Party mit N.“ (vgl. Anlagenkonvolut K 5) keine rein beschreibende Angabe erblicken. Mit dem Begriff „Ballermann“ werden die angesprochenen Verkehrskreise zwar bestimmte Assoziationen im Hinblick auf eine Örtlichkeit auf der spanischen Ferieninsel Mallorca, an welcher ein ausschweifendes Partyleben stattfindet, verbinden. Eine beschreibende Bedeutung im Hinblick auf eine Partyveranstaltung (in Deutschland) im Sinne eines allgemeinen Gattungsbegriffs kann der Bezeichnung aber - auch im Hinblick auf die streitgegenständliche Art und Weise der Verwendung, nämlich unter plakativ kennzeichnender Verwendung des Begriffs „Ballermann“ als Bezeichnung der beworbenen Party - nicht entnommen werden (vgl. bereits OLG München vom 29.11.2001, 6 U 4146/01, K 18 und OLG München 29 U 3240/05, K 28). Eine beschreibende Bedeutung des Begriffs „Ballermann“ in Bezug auf Partyveranstaltungen lässt sich auch nicht den von Beklagtenseite vorgelegten Auszügen aus dem deutschen Duden (vgl. Anlagen B 3 und B 4) entnehmen. Soweit dort als eine von mehreren Bedeutungen das „Gebiet an der Playa de Palma auf Mallorca, das durch eine Vielzahl von Bars, Strandcafes und Ähnlichem gekennzeichnet ist“ genannt wird, entspricht dies der oben bereits erwähnten, vom angesprochenen Verkehr mit dem Begriff „Ballermann“ verbundenen Assoziation, stellt aber keine beschreibende Bedeutung in Bezug auf eine Partyveranstaltung dar. Tatsächliche Umstände, aus denen sich ergeben würde, dass der Begriff „Ballermann“ vom Verkehr in geläufiger Weise als allgemein beschreibende Bezeichnung in Bezug auf Partyveranstaltungen in Deutschland verwendet würde, sind auch von Beklagtenseite nicht dargetan. Demgegenüber hat die Klägerin - unbestritten - vorgetragen, dass Partyveranstaltungen, die in Deutschland unter der Bezeichnung „Ballermann“ stattfinden, Gegenstand von Lizenzierungen aus den Klagemarken seien.

47

ff) Der Senat kann das Verständnis des maßgeblichen Durchschnittsverbrauchers vorliegend selbst feststellen, weil er - ebenso wie das Landgericht - auf Grund seiner ständigen Befassung mit Kennzeichen- und Wettbewerbsstreitsachen in der Lage ist, selbst zu beurteilen, wie die angesprochenen Verkehrskreise die streitgegenständliche Bewerbung verstehen (vgl. BGH GRUR 2014, 1211 Rn. 20 - Runes of Magic II; BGH GRUR 2004, 244, 245 - Marktführerschaft; OLG München, GRUR-RR 2016, 270, Rn. 31 - Klosterseer). Diese ständige Befassung mit Kennzeichen- und Wettbewerbsstreitsachen führt dazu, dass der Senat sich in den Verständnishorizont der angesprochenen Durchschnittsverbraucher hineinzuversetzen vermag, demgegenüber wird - entgegen dem Dafürhalten der Beklagten - hier nicht vorausgesetzt, dass der angesprochene Verkehr über entsprechende Kenntnisse bezüglich Kennzeichen- und Wettbewerbsstreitsachen verfügt.

48

b) Zwischen den Klagemarken und den angegriffenen Zeichenverwendungen besteht Verwechslungsgefahr im Sinne von § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

49

aa) Die Beurteilung der Verwechslungsgefahr ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls vorzunehmen. Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen den in Betracht zu ziehenden Faktoren, insbesondere der Ähnlichkeit der Zeichen und der Ähnlichkeit der mit ihnen gekennzeichneten

Dienstleistungen sowie der Kennzeichnungskraft der klägerischen Marke, so dass ein geringerer Grad eines Faktors durch einen höheren Grad des anderen ausgeglichen werden kann und umgekehrt.

50

bb) Die (originäre) Kennzeichnungskraft wird durch die Eignung einer Marke bestimmt, sich unabhängig von der jeweiligen Benutzungslage als Unterscheidungsmittel für die Waren und Dienstleistungen eines Unternehmens bei den beteiligten Verkehrskreisen einzuprägen und die Waren und Dienstleistungen damit von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (BGH GRUR 2016, 382 Rdnr. 31 - BioGourmet). Das Landgericht hat dabei zutreffend zugrunde gelegt, dass wegen der Bindung der Zivilgerichte im Verletzungsprozess an die Eintragung der Marke den Klagemarken grundsätzlich bereits ein gewisser Grad an originärer Kennzeichnungskraft zuzuerkennen ist (vgl. EuGH GRUR 2012, 825 Rn. 47 - F1-Live; Miosga in Ströbele Hacker/Thiering, Komm. z. MarkenG, 12. Aufl. 2018, § 41 Rn. 8). Der Umstand, dass eine Marke als sprechendes Zeichen einen Hinweis nicht nur auf die betriebliche Herkunft, sondern auch auf die gekennzeichnete Ware oder Dienstleistung gibt, steht der Annahme der Unterscheidungskraft im Übrigen nicht entgegen (BGH GRUR 2018, 301 Rn. 18 - Pippi-Langstrumpf-Marke), vielmehr können derartige Assoziationen geeignet sein, die Kennzeichnungskraft der Marke sogar zu stärken (vgl. BGH NJW 2001, 114, 115 - Ballermann). Es kann vorliegend dahingestellt bleiben, ob -wofür die Feststellungen des DPMA sprechen (vgl. Beschluss vom 15.01.2003, Az. S 152/01 Lösch, S. 9, erster Abs., Anlage K 19) - die Bezeichnung „Ballermann“ eine größere Bekanntheit und damit einen beschreibenden Anklang in Bezug auf die geschützten Waren und Dienstleistungen erst durch die langjährige und nachhaltige Benutzung der klägerischen „Ballermann-Marken“ erlangt hat, wie sie von der Klägerin auch im vorliegenden Rechtsstreit behauptet wird. Auch bedarf es keiner weiteren Feststellungen dazu, ob die Kennzeichnungskraft der Klagemarken durch deren -von Beklagtenseite bestrittenen - intensiven Benutzung und hohen Bekanntheit, insbesondere im Bereich der Durchführung von Party- und Eventveranstaltungen, gegebenenfalls gesteigert ist. Denn nach den zutreffenden Erwägungen des Landgerichts (vgl. LGU, Seite 29, letzter Absatz) ist selbst bei Unterstellung einer nur unterdurchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Klagemarken vor dem Hintergrund der hohen Zeichen- und Dienstleistungsähnlichkeit (dazu sogleich) von einer Verwechslungsgefahr mit den angegriffenen Bezeichnungen auszugehen.

51

Schließlich hat sich die Bezeichnung „Ballermann“ auch nicht zu einer im geschäftlichen Verkehr gebräuchlichen Bezeichnung für die geschützten Dienstleistungen gewandelt im Sinne von § 49 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, mit der Folge dass die Klagemarken ihre Unterscheidungskraft verloren hätten, was die Beklagte im Verletzungsprozess grundsätzlich einredeweise geltend machen kann (vgl. BGH GRUR 2011, 1043 Rn. 52 - TÜV II; EuGH GRUR 2006, 495 Rdnr. 35 - Levi Strauss/Casucci). Hierzu sind keine hinreichenden Umstände vorgetragen, wonach die Klagemarken in Folge des Verhaltens oder der Untätigkeit ihres Inhabers im geschäftlichen Verkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung der Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen wurde, geworden sind im Sinne von § 49 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Dabei sind grundsätzlich strenge Anforderungen an die Annahme einer Umwandlung zur Gattungsbezeichnung zu stellen (vgl. BGH GRUR 2011, 1043 Rn. 52 - TÜV II). Der Gesetzgeber hat bei der Abwägung der Interessen des Inhabers einer Marke mit den Interessen der übrigen Marktteilnehmer an einer Verfügbarkeit des Zeichens festgelegt, dass der Verlust der Unterscheidungskraft der Marke deren Inhaber nur entgegengehalten werden kann, wenn er auf dessen Tun oder Unterlassen zurückzuführen ist (EuGH GRUR 2014, 373, Rn. 32 - Kornspitz/zu Art. 12 Abs. Buchst. a RL 2008/95; vgl. auch BGH GRUR 2017, 520 Rn. 37 - MICRO COTTON). Vorliegend hat die Beklagte jedoch weder dargetan, dass und mit welcher Häufigkeit der Begriff „Ballermann“ von Dritten zur Bezeichnung von Partyveranstaltungen in Deutschland rein beschreibend verwendet worden wäre, noch, dass die Klagepartei oder die Markeninhaberin gegen derartige Verwendungen nicht vorgegangen wäre. Ebenso wenig bietet der Sachverhalt Anhaltspunkte dafür, dass die Klägerin bzw. die Markeninhaberin es unterlassen hätten, sicherzustellen, dass die Lizenznehmer, die die Klagemarken verwenden, im erforderlichen Maße auf den bestehenden Markenschutz hinweisen (vgl. dazu Thiering in Ströbele/Hacker/Thiering, a.a.O. § 49 Rn. 42; EuGH GRUR 2014, 373 Rn. 34 - Kornspitz). Demgegenüber kann allein die durch die Klageseite dargelegte (vgl. Anspruchs begründung vom 11.08.2017, Seite 7, Bl. 16 d. A.; Replik vom 01.02.2018, Seite 6 ff., Bl. 41 ff. d. A.; Berufungserwiderung vom 10.07.2018, Seite 21 ff., Bl. 129 ff. d. A.), umfassende und jahrzehntelange Verwertung der Klagemarken „Ballermann“ als Kennzeichnung von in Deutschland angebotenen Partyveranstaltungen und eine hieraus resultierende Bekanntheit dieser Bezeichnung in Bezug auf derartige Partys nicht dazu führen, dass von einer allgemein beschreibenden Angabe für

Partyveranstaltungen ausgegangen werden kann (vgl. auch OLG München Urt. vom 17.11.2005, Az. 29 U 3240/05, Anlage K 28, S. 11).

52

cc) Wie das Landgericht richtig ausführt, besteht zwischen den von den Klagemarken beanspruchten Dienstleistungen „Musikdarbietung; Volksbelustigungen“ bzw. „Durchführung von Live-Veranstaltungen; Organisation und Durchführung von kulturellen und sportlichen Veranstaltungen; Betrieb einer Diskothek“ und der beworbenen Party- bzw. Tanzveranstaltung der Beklagten eine hochgradige Dienstleistungsähnlichkeit.

53

dd) Auch ist von einer hohen Zeichenähnlichkeit zwischen den Klagemarken „Ballermann“ und den verwendeten Bezeichnungen „BALLERMANN PARTY“ und „Ballermann Party mit N.“ auszugehen.

54

Die Ähnlichkeit einander gegenüberstehender Zeichen ist nach deren Ähnlichkeit im (Schrift-)Bild, im Klang und im Bedeutungs- oder Sinngehalt zu beurteilen, weil Marken auf die mit ihnen angesprochenen Verkehrskreise in bildlicher, klanglicher und begrifflicher Hinsicht wirken können. Dabei genügt für die Bejahung der Zeichenähnlichkeit regelmäßig bereits die Ähnlichkeit in einem der genannten Wahrnehmungsbereiche (BGH GRUR 2016, 382 Rdnr. 37 - BioGourmet). Bei der Beurteilung der Ähnlichkeit sind die sich gegenüberstehenden Kennzeichen jeweils als Ganzes zu betrachten und in ihrem Gesamteindruck miteinander zu vergleichen, wobei insbesondere ihre unterscheidungskräftigen und dominierenden Elemente zu berücksichtigen sind (EuGH GRUR 2007, 700 - Limoncello; BGH GRUR 2016, 382 Rdnr. 37 - BioGourmet). Das schließt es nicht aus, dass unter Umständen ein oder mehrere Bestandteile eines komplexen Zeichens für den durch das Kennzeichen im Gedächtnis der angesprochenen Verkehrskreise hervorgerufenen Gesamteindruck prägend sein können (BGH GRUR 2013, 833, 837 m. w. N. - Culinaria/Villa Culinaria). Weiter ist es möglich, dass ein Zeichen, das als Bestandteil in eine zusammengesetzte Marke oder in eine komplexe Kennzeichnung aufgenommen wird, eine selbstständig kennzeichnende Stellung behält, ohne dass es das Erscheinungsbild der zusammengesetzten Marke dominiert oder prägt (EuGH GRUR 2005, 1042 Rdnr. 30 - THOMSON LIFE). Bei Identität oder Ähnlichkeit dieses selbstständig kennzeichnenden Bestandteils mit einem Zeichen älteren Zeitraums kann Verwechslungsgefahr zu bejahen sein, weil dadurch bei den angesprochenen Verkehrskreisen der Eindruck hervorgerufen werden kann, dass die fraglichen Waren oder Dienstleistungen zumindest aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen (EuGH GRUR 2005, 1052 Rdnr. 31 - THOMSON LIFE; BGH GRUR 2006, 859 Rdnr. 18 - Malteserkreuz I; BGH GRUR 2013, 833, 837 - Culinaria/Villa Culinaria; BGH GRUR 2018, 79 Rn. 37, 43 - OXFORD/Oxford Club). Ein typischer Fall des Vorliegens einer selbstständig kennzeichnenden Stellung ist die Verwendung der anspruchstellenden Marke in einem zusammengesetzten Zeichen durch einen Dritten, das die Unternehmensbezeichnung des Dritten enthält oder wenn es sich bei dem weiteren Bestandteil um eine bekannte Marke bzw. um den bekannten Stammbestandteil eines Serienzeichens handelt; in einem solchen Fall kann die ältere Marke in dem zusammengesetzten Zeichen eine selbstständig kennzeichnende Stellung behalten, ohne aber darin den dominierenden Bestandteil zu bilden (vgl. EuGH GRUR 2005, 1042 Rdnrn. 29 f. - THOMSON LIFE; BGH GRUR 2013, 833 Rn. 50 - Villa Culinaria).

55

Vor dem Hintergrund dieser allgemeinen Grundsätze hat das Landgericht zu Recht eine hochgradige Zeichenähnlichkeit angenommen. Dem Erstgericht ist zuzustimmen, dass die angegriffene Bezeichnung „BALLERMANN PARTY“ durch den - mit den Klagemarken identischen - Bestandteil „Ballermann“ geprägt wird, da der weitere Begriff „Party“ glatt beschreibend und daher nicht unterscheidungskräftig ist. In der von der Beklagten außerdem verwendeten Bezeichnung „Ballermann Party mit N.“ hat das Landgericht zutreffend angenommen, dass der Bestandteil „Ballermann“ eine selbstständig kennzeichnende Stellung in dem zusammengesetzten Zeichen behält, da der angesprochene Verkehr erkennt, dass es sich bei dem weiteren nicht glatt beschreibenden Begriff „N.“ um das Unternehmenskennzeichen der von der Beklagten betriebenen Diskothek handelt.

56

c) Die Schutzschranke des § 23 Nr. 2 MarkenG greift vorliegend nicht ein. Gemäß § 23 Nr. 2 MarkenG kann der Inhaber einer Marke einem Dritten nicht untersagen, im geschäftlichen Verkehr ein mit der Marke

ähnliches Zeichen als Angabe über die Merkmale oder Eigenschaften von Waren, insbesondere ihre Art, ihre Beschaffenheit, ihre Bestimmung, ihren Wert, ihre geographische Herkunft oder die Zeit ihrer Herstellung oder Erbringung zu benutzen, sofern die Benutzung nicht gegen die guten Sitten verstößt bzw. sofern die Benutzung den anständigen Gepflogenheiten im Gewerbe oder Handel entspricht. Ob es sich um eine solche beschreibende Angabe handelt, bestimmt sich nach der Auffassung des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der in Rede stehenden Waren (vgl. Senat, GRUR-RR 2013, 388, 392 - Kleine Partysonne). Der Anwendungsbereich des § 23 Nr. 2 MarkenG ist auch bei einer kennzeichenmäßigen Verwendung eröffnet, wie sich schon aus der systematischen Stellung als Schutzschranke ergibt, die grundsätzlich das Vorliegen eines Verletzungstatbestands einschließlich der rechtsverletzenden Benutzung voraussetzt (Ingerl/Rohnke, Kommentar zum Markengesetz, 3. Aufl. 2010, § 23 Rn. 56; Thiering in Ströbele/Hacker/Thiering, Komm. z. MarkenG, 12. Aufl. 2018, § 23 Rn. 63; BGH GRUR 2015, 1223 Rn. 31 - Posterlounge). Bei den vorliegend angegriffenen Bezeichnungen „BALLERMANN PARTY“ bzw. „Ballermann Party mit N.“ handelt es sich jedoch in Bezug auf die Verwendung des Begriffs „Ballermann“ - wie bereits ausgeführt - nicht um eine gattungsmäßige Angabe in Bezug auf die Merkmale oder Eigenschaften einer Partyveranstaltung (vgl. auch bereits OLG München, Urt. vom 17.11.2005, Az. 29 U 3240/05, Anlage K 28, S. 10). Selbst wenn der angesprochene Durchschnittsverbraucher mit dem Begriff „Ballermann“ bestimmte Assoziationen zu einer Örtlichkeit auf der Urlaubsinsel Mallorca verbindet, wo regelmäßig (ausschweifende) Partyveranstaltungen stattfinden, geht mit den hier angegriffenen plakativen Bezeichnungen „BALLERMANN PARTY“ bzw. „Ballermann Party mit N.“ keine beschreibende Bedeutung in Bezug auf eine der Gattung nach bestimmte Veranstaltung einher und besteht insoweit auch kein Freihaltebedürfnis. Soweit die Beklagte zum Ausdruck bringen wollte, dass die beworbene Party ihrer Gestaltung nach vergleichbar wie eine Party auf Mallorca/am dortigen Ballermann abgehalten werden soll, so hätte es ihr freigestanden, dies entsprechend zu umschreiben, ohne den Begriff „Ballermann“ nach Art einer Kennzeichnung zur Bezeichnung der beworbenen Party zu verwenden.

57

d) Das gem. § 14 Abs. 6 MarkenG erforderliche Verschulden der Beklagten ist jedenfalls in Form von Fahrlässigkeit (§ 276 Abs. 2 BGB) zu bejahen. Dabei werden im gewerblichen Rechtsschutz an die Beachtung der erforderlichen Sorgfalt strenge Anforderungen gestellt, die sich nach objektiven Maßstäben richten. Nach ständiger Rechtsprechung ist ein Rechtsirrtum nur dann entschuldigt, wenn der Irrende bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt mit einer anderen Beurteilung durch die Gerichte nicht zu rechnen brauchte (vgl. Thiering in Ströbele/Hacker/Thiering, Komm. zum MarkenG, 12. Aufl. 2018, § 14 Rn. 663 m.w.N.; BGH GRUR 2009, 515 Rn. 34 - Motorradreiniger). Danach musste die Beklagte bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt erkennen, dass es sich bei dem Begriff „Ballermann“ nicht um eine allgemein beschreibende Gattungsbezeichnung in Bezug auf Partyveranstaltungen handelt und durfte daher nicht von einer Zulässigkeit der streitgegenständlichen Zeichenverwendung ausgehen.

58

e) Die Höhe des vom Landgericht nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie (§ 14 Abs. 6 S. 3 MarkenG) zugesprochenen Schadensersatzes auf Grundlage der von der Klägerin angegebenen und von Beklagtenseite nicht in Abrede gestellten Mindestlizenz (750,- EUR) ist nicht zu beanstanden.

B.

59

Die Klageanträge zu II. und III. auf Auskunftserteilung (gem. § 242 BGB) und Schadensersatzfeststellung (§ 14 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 6 MarkenG) hat das Landgericht ebenfalls zutreffend zugesprochen. Insbesondere steht dem Schadensersatzfeststellungsantrag nicht entgegen, dass sich erst nach Erteilung der beantragten Auskunft ergibt, ob der Klägerin ein weitergehender Schaden entstanden ist (nämlich bei einer beauskunfteten Anzahl von mehr als 500 Besuchern, da dann die Mindestlizenz von 750,- EUR überschritten würde). Vielmehr begründet gerade die vor erteilter Auskunft mangelnde Bezifferbarkeit des möglicherweise entstandenen Schadens das erforderliche Feststellungsinteresse im Sinne von § 256 Abs. 1 ZPO. Auch ist zur Begründetheit einer Schadensersatzpflicht dem Grunde nach ein tatsächlicher Schadenseintritt nicht erforderlich, sondern es braucht nur eine gewisse (nicht einmal hohe) Wahrscheinlichkeit eines Schadens vorzuliegen (st. Rspr. vgl. BGH WRP 1999, 530, 534 - Cefallone; BGH WRP 2000, 1258, 1263 - Filialeiterfehler). Es genügt also, dass nach der Lebenserfahrung der Eintritt eines Schadens zumindest denkbar und möglich ist, wobei ein großzügiger Maßstab anzulegen ist (BGH GRUR

2001, 849, 850 - Remailing-Angebot; BGH GRUR 2012, 193 Rn. 82 - Sportwetten im Internet II). Vorliegend ist es grundsätzlich denkbar und möglich, dass bei der in der Diskothek der Beklagten veranstalteten „Ballermann-Party“ - deren tatsächliche Durchführung von dieser nicht in Abrede gestellt worden ist - mehr als 500 Besucher anwesend waren, mit der Folge dass der fiktive Lizenzschaden der Klägerin über die Mindestlizenzgebühr von 750,- EUR hinausgeht.

C.

60

Gemäß § 14 Abs. 6 MarkenG bzw. §§ 683 Satz 1, 670, 677 BGB (nach den Grundsätze der Geschäftsführung ohne Auftrag) ist auch der Klageantrag zu Ziff. IV. auf Erstattung der vorgerichtlichen Abmahn- und Auskunftskosten (einschließlich Zinsen, §§ 286, 288 BGB) begründet. Insoweit kann auf die zutreffenden Ausführungen des Erstgerichts Bezug genommen werden.

III.

61

1. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

62

2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

63

3. Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat (§ 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO) und auch die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO nicht vorliegen. Die Rechtssache erfordert, wie die Ausführungen unter II. zeigen, lediglich die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den Einzelfall.