

Seminar im Sommersemester 2009

## **Sportrecht, insbesondere (Sport-)Sponsoringverträge**

---

**Herrn Prof. Dr. Peter W. Heermann, LL.M.**

Lehrstuhl Zivilrecht VI  
Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftrecht,  
Rechtsvergleichung und Sportrecht  
Universität Bayreuth

Thema:

### **„Rechtliche Möglichkeiten des Schutzes offizieller Sponsoren einer Sportgroßveranstaltung vor Ambush Marketing“**

---

**Henriette Fricke**

Werner-Siemens Straße 21, 95444 Bayreuth  
E-Mail: Henriette.Fricke@gmx.de  
6. Fachsemester, Matrikelnummer: 1092871

## Gliederung:

<b>GLIEDERUNG.....</b>	<b>II</b>
<b>INHALTSVERZEICHNIS.....</b>	<b>IV</b>
<b>I. Einleitung.....</b>	<b>1</b>
<b>II. Begriffsbestimmung.....</b>	<b>2</b>
(1) Wortsinngemäßes Verständnis.....	2
(2) Wertneutrale Definition von „Ambush Marketing“.....	2
(3) Erscheinungsformen.....	3
<b>III. Rechtliche Möglichkeiten des Schutzes.....</b>	<b>3</b>
<b>1. Recht des geistigen Eigentums.....</b>	<b>3</b>
a) Schutz der Bezeichnung eines Sportgroßereignisses als (Wort-)Marke.....	4
<b>aa) Schutz als eingetragene Marke,               gem. § 4 Nr. 1 MarkenG.....</b>	<b>4</b>
(1) Schutzzfähige Zeichen, gem. § 3 MarkenG.....	4
(2) Absolute Schutzhindernisse, gem. § 8 MarkenG.....	5
(2.1.) Fehlende Unterscheidungskraft, gem. § 8 II Nr.1.....	5
(2.2.) Freihaltebedürfnis, gem. § 8 II Nr. 2.....	9
(3) Üblich gewordene Bezeichnungen, gem. § 8 II Nr. 3 MarkenG.....	10
(4) Verkehrsdurchsetzung, gem. § 8 III MarkenG.....	10
<b>bb) Sonstige Markenformen des § 4 MarkenG.....</b>	<b>11</b>
(1) Marke kraft Verkehrsgeltung, gem. § 4 Nr. 2 MarkenG.....	11

<b>cc) Schutzbereich der Marken.....</b>	<b>11</b>
(1) Die Benutzung im geschäftlichen Verkehr.....	12
(2) Schutz „unbekannter“ Marken.....	13
(2.1.) Identitätsschutz, gem. § 14 II Nr. 1 MarkenG.....	13
(2.2.) Verwechslungsschutz, gem. § 14 II Nr. 2 MarkenG.....	14
(2.3.) Bekanntheitsschutz, gem. § 14 II Nr. 3 MarkenG.....	14
<b>b) Schutz als besondere geschäftliche Bezeichnung</b>	
<b>i.S.d. § 5 I MarkenG.....</b>	<b>15</b>
(1) Vorliegen einer geschäftlichen Bezeichnung	
i.S.d. § 5 II 1 MarkenG.....	15
(2) Schutz der Bezeichnung als Werktitel	
i.S.d. § 5 III MarkenG.....	16
(2.1.) Voraussetzungen der Titelschutzfähigkeit	
einer Sportveranstaltung.....	17
(2.2.) Schutzbereich des Werktitelrechts	
gem. §§ 15 II, III MarkenG.....	19
<b>2. Lauterkeitsrechtsrechtliche Schutzmöglichkeiten.....</b>	<b>20</b>
(1) Irreführungsschutz aus § 5 UWG und Schutz gegen	
unlautere Behinderung aus §§ 3, 4 Nr. 10 UWG.....	21
(1.1.) Ambush Marketing als irreführende Werbung	
i.S.d. § 5 UWG.....	21
(1.2.) Ambush Marketing als unlautere Behinderung	
gem. §§ 3, 4 Nr. 10 UWG.....	24
(2) Lauterkeitsrechtlicher Schutz einer Sportgroßveranstaltung	
gegen Rufausbeutung und Aufmerksamkeitsausbeutung .....	26
(2.1.) Rufausbeutung durch Nachahmung fremder Waren und	
Dienstleistungen, gem. §§ 3, 4 Nr. 9 b) UWG.....	27
(2.2.) Ergänzende Anwendung des § 3 UWG	
bzgl. einer Ruf- und Aufmerksamkeitsausbeutung.....	27

**IV. Endergebnis der rechtlichen Betrachtung.....30**

## Literaturverzeichnis:

- Baber, Horst** „Air Ambushing oder parasitäre Werbung im Luftraum“  
in: Wettbewerb in Recht und Praxis (WRP) 2006, S. 184-188  
zit.: Baber WRP Jahr S.
- Beater, Axel** „Schutzzweckdenken im Recht gegen den unlauteren Wettbewerb“  
in: Juristische Zeitung (JZ) 1997, S. 916- 922  
zit.: Beater JZ 1997 S.
- Berberich, Matthias** „Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen – aus wettbewerbsrechtlicher Sicht“  
in: Sport und Recht (SpuRt) 2006, S. 181-185  
zit.: Berberich SpuRt Jahr S.
- Bornkamm, Joachim  
Hefermehl, Wolfgang  
Köhler, Helmuth** „Wettbewerbsrecht“  
Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)  
27. Auflage  
München, 2009  
zit.: Bornkamm/Hefermehl/Köhler § Rn.
- Dèdeyan, Daniel** „Macht durch Zeichen“  
- Rechtsprobleme  
der Kennzeichnung und Zertifika-  
tion-  
Diss. Zürich 2004  
zit.: Dèdeyan S.
- Deutsch, Volker  
Ellerbrock, Tatjana** „Titelschutz“  
Werktitel und Domainnamen  
2. Auflage  
München, 2004  
zit.: Deutsch/Ellerbrock Rn.
- Eisenmann, Hartmut  
Jautz, Ulrich** „Gewerblicher Rechtsschutz“  
7. Auflage  
Heidelberg, 2007  
zit.: Eisenmann/Jautz Gewerblicher Rechtsschutz Rn.
- Emmerich, Volker** Unlauterer Wettbewerb  
7. Auflage  
München, 2004  
zit.: Emmerich S.

- Fezer, Karl- Heinz**                      Becksches (Kurz-) Kommentar  
zum Markenrecht  
3. Auflage  
München, 2001  
zit.: Fezer § Rn.
- Fezer, Karl- Heinz**                      „Die Eventmarke“  
in: Festschrift für Winfried Tilmann zum 65.  
Geburtstag  
S. 321-334  
München, 2003  
zit.: Fezer FS Tilmann Jahr S.
- Gaedertz, Johann-  
Christoph**                                  „Die Eventmarke in der neuen Rechtsprechung“  
in: Wettbewerb in Recht und Praxis (WRP) 2006, S.  
526 ff.  
zit.: Gaedertz WRP Jahr S.
- Hadeler, Thorsten  
Arentzen, Ute**                              Gabler-Volkswirtschafts-Lexikon  
Band 1 (A-K)  
Wiesbaden, 1997  
zit.: Gabler-Volkswirtschafts-Lexikon S.
- Harte- Bavendamm,  
Henning  
Henning- Bodewig, Frauke**              Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)  
München, 2004  
zit.: Harte/Henning § Rn.
- Heermann, Peter W.  
Hirsch, Günter**                              Münchener Kommentar  
zum Lauterkeitsrecht  
Band 2, §§ 5-22 UWG  
München, 2006  
zit.: MüKo/Bearbeiter § Rn.
- Heermann, Peter W.**                      „Kennzeichenschutz von sportlichen  
Großveranstaltungen im deutschen und europäischen  
Recht“  
in: ZEuP 2007, Seiten 535-585  
zit.: Heermann ZEuP Jahr S.
- Heermann, Peter W.**                      „Ambush Marketing anlässlich  
Sportgroßveranstaltungen“  
GRUR 2006, S. 359 - 367  
zit.: Heermann GRUR Jahr S.
- Hilty, Reto M.,  
Henning-Bodewig, Frauke**              „Leistungsschutzrechte zugunsten von  
Sportveranstaltungen?“  
Stuttgart, 2007  
zit.: Hilty/Henning-B. S.

- Hubmann, Heinrich  
Götting, Horst-Peter** Gewerblicher Rechtsschutz  
7. Auflage  
München, 2002  
zit.: Hubmann/Götting § Rn.
- Ingerl, Reinhard  
Rohnke, Christian** Kommentar zum Markengesetz  
2. Auflage  
München, 2003  
zit.: Ingerl/Rohnke § Rn.
- Kretschmer, Marc** Seminar im Sportrecht  
Thema: „Ambush Marketing im Sport und Bewertung  
nach deutschem Recht“  
bei Prof. Dr. Peter W. Heermann, LL.M.  
Sommersemester 2005  
<http://www.sportrecht.org/studarbeiten/Kretschmer.pdf>  
(besucht am 24.06.2009)  
zit.: Kretschmer S.
- Lettl, Tabias** „Das neue UWG“  
München, 2004  
zit.: Lettl S.
- Lochmann, René** „Die Einräumung von Fernsehübertragungsrechten  
an Sportveranstaltungen“  
Tübingen, 2005  
zit.: Lochmann S.
- Melwitz, Nikolaus** Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen  
Ambush Marketing  
Tübingen, 2008  
zit.: Melwitz Kapitel S.
- Netze, Stephan** „Der Sportler-Subjekt oder Objekt?“  
Überlegungen zur Verwendung des Sports in der  
Werbung  
in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht II (ZSR), Heft  
1  
Basel, 1996  
zit.: Netze ZSR Heft S.
- Noth, Michael G.** „Ambush Marketing  
(Assoziationsmarketing)  
an Sportveranstaltungen“  
in: Sport und Recht (SpuRt)  
Bern, 2006  
zit.: Noth S.

- Noth, Michael G.** „Gratis durch die Hintertür“, Jusletter vom 6. September 2004  
zit.: Noth Jusletter Jahr S.
- Noth, Michael G.** „Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen“  
Rechtliche Beurteilung von Ambush Marketing und ähnlichen Werbeformen  
Bern, 2007  
zit.: Noth S.
- Nufer , Gerd  
Simmerl, Christian** Strukturierung der Erscheinungsformen des Ambush Marketing,  
Reutlinger Diskussionsbeiträge zu Marketing & Management  
Reutlingen Working Papers on Marketing & Management, 2008  
zit.: Nufer/Simmel S.
- Ohly, Ansgar** „Gibt es einen Numerus Clausus der Immaterialgüterrechte?“,  
in: FS Schricker, 2005, S. 105, 113  
zit.: Ohly FS Schricker Jahr S.
- Piper, Henning  
Ohly, Ansgar** Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)  
4. Auflage  
München, 2006  
zit.: Piper/Ohly § Rn.
- Rohnke, Christian** „Wie weit reicht Dimple?“  
in: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 1991, S. 284-294  
zit.: Rohnke GRUR Jahr S.
- Rößler, Bernd** „Zum wettbewerbsrechtlichen Unlauterkeitsgehalts der Rufausbeutung“  
in: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 1995, S. 549-556  
zit.: Rößler GRUR Jahr S.
- Sack, Rolf** „Die lückenfüllende Funktion der Generalklausel des § 3 UWG“  
in: Wettbewerb in Recht und Praxis (WRP), 2005, S. 531- 544  
zit.: Sack WRP Jahr S.
- Sambuc, Thomas** „Rufausbeutung bei fehlender Warengleichartigkeit?“  
in: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR), 1983, S. 533-539

- Schabenberger, Andreas**                    zit.: Sambuc GRUR Jahr S.  
    „Sind Werktitel isoliert übertragbar?“  
    in: Recht und Wettbewerb - Festschrift für Horst Helm  
    zum 65. Geburtstag  
    2002  
    zit.: Schabenberger FS Helm S.
- Ströbele, Paul**  
**Hacker, Franz**                                Kommentar zum Markengesetz  
    7. Auflage  
    Köln, 2003  
    zit.: Ströbele/ Hacker § Rn.
- von Gamm, Otto-Friedrich**  
**Freiherr**                                        „Warenzeichengesetz“  
    München, 1965  
    zit.: v. Gamm § Rn.
- Wittneben, Mirko**  
**Soldner, André**                                Der Schutz von Veranstaltern und Sponsoren vor  
    Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltern  
    in: Wettbewerb in Recht und Praxis (WRP)  
    zit.: Wittneben/Soldner WRP Heft Jahr S.

## I. Einleitung

Sportliche Großveranstaltungen nehmen in unserer Gesellschaft einen immer höheren Stellenwert ein. Veranstaltungen wie die FIFA Fußballweltmeisterschaft 2006 fesselten Zuschauer aus aller Welt, entweder direkt vor Ort oder indirekt durch Rundfunk und Fernsehen. Die Emotionalität und Begeisterung, die solch ein Event ausübt, sind in dieser Form und Breite nirgends sonst so stark beobachtbar.<sup>1</sup> Besonders Unternehmen bieten Großveranstaltungen die Möglichkeit, das damit verbundene öffentliche Interesse sowie die damit einhergehende weltweite Medienpräsenz für ihre eigenen wirtschaftlichen Zwecke zu nutzen und aus der unvergleichbaren Stimmung Kapital zu schlagen.<sup>2</sup>

Bei den Werbetreibenden ist dabei zwischen zwei Gruppen zu unterscheiden. Zunächst sind die offiziellen Sponsoren und Förderer zu nennen, deren Interesse ausschließlich auf eine Exklusivität ihrer Vermarktungsrechte gerichtet ist. Die zweite Gruppe bilden die Nichtsponsoren. Dabei ist im Besonderen auf die sog. „Ambusher“ einzugehen. Diese versuchen, auch ohne Vermarktungsrechte an den jeweiligen Waren und Dienstleistungen der Veranstaltung erworben zu haben, einen wirtschaftlichen Vorteil aus dem Sportgroßereignis zu ziehen.<sup>3</sup> Aus diesen zwei konträr verlaufenden Interessenlagen lässt sich ein starkes Konfliktpotenzial ableiten, indem einerseits die offiziellen Sponsoren sich angesichts ihrer hohen Investitionen vor sog. „Ambushern“ zu schützen versuchen, andererseits nicht allen anderen Unternehmen, die nicht zu dem Kreis der offiziellen Sponsoren gehören, jegliche Marketingaktivitäten in Bezug auf das sportliche Großereignis verwehrt werden darf.

Ziel der vorliegenden Arbeit wird es sein, festzustellen, ob Werbestrategien der „Ambusher“ überhaupt erlaubt, bzw. welche rechtlichen Grenzen dem Ambush-Marketing durch das deutsche Gesetz gesetzt sind.

---

<sup>1</sup> Nufer/Simmel S. 1.

<sup>2</sup> Ebenso: Heermann ZEuP 2007 S. 535.

<sup>3</sup> Ebenso: Heermann ZEuP 2007 S. 535.

## II. Begriffsbestimmung:

Bevor eine rechtliche Betrachtung des Schutzes vor Ambush Marketing erfolgen kann, ist zunächst darauf einzugehen, was unter Ambush Marketing überhaupt zu verstehen ist und wie diese Marketingform funktioniert.

### (1) Wortsinngemäßes Verständnis:

Der Begriff „Ambush Marketing“ ist ursprünglich kein rechtlicher, sondern stammt aus der Werbebranche.<sup>4</sup> Das aus der englischen Sprache stammende Wort „Ambush“ kann als „Angriff aus dem Hinterhalt“ oder „Parasitenmarketing“ übersetzt werden. Mitunter wird für derartige Werbeaktivitäten auch der Begriff „Guerilla-Marketing“ verwandt.<sup>5</sup> Alle Begrifflichkeiten sind auf Grund ihrer Wortbedeutung negativ besetzt und sollen die Asymmetrie zwischen „Kosten tragen“ und „Nutzen ziehen“ aufzeigen. Dieses Verständnis entspricht im Wesentlichen auch dem der Volkswirtschaftslehre. Dort bezeichnet der Begriff des „Ambush Marketing`s“ (Trittbrettfahrens) ebenfalls das Phänomen, dass jemand ein Gut nutzt, ohne dafür zu bezahlen.<sup>6</sup> Es ist offensichtlich, dass durch eine solche Definition von Ambush Marketing eine Vorverurteilung dieses Phänomens vorgenommen wird. Dies ist jedoch für die folgende rechtliche Beurteilung nicht sinnvoll. Wichtiger ist es hier, sich an einer wertneutraleren Definition zu orientieren.

### (2) Wertneutrale Definition von „Ambush Marketing“:

Eine weitaus wertneutralere Definition bietet die Übersetzung des Ambush Marketing als „Assoziationsmarketing“. Danach ist Ambush Marketing jedes nicht autorisierte Verhalten eines Dritten, mit dem unentgeltlich eine Assoziation mit einem Event angestrebt wird, um davon zu profitieren, indem der Dritte in einer besonderen Beziehung zum Event gesehen wird und die mit dem Event verbundenen positiven Vorstellungen und Emotionen auf ihn übertragen werden.<sup>7</sup> Diese Definition ist insofern weit genug, um alle Maßnahmen einzubeziehen, die sich irgendwie bewusst

---

<sup>4</sup> Noth Jusletter 2004 S. 1.

<sup>5</sup> Noth S. 44.

<sup>6</sup> Die Rede ist auch von „positiver externer Nutzung“; so Gabler S. 369.

<sup>7</sup> Vgl.: Noth S. 51; Netzle ZSR Heft 1 S. 15.

an das jeweilige Ereignis anhängen, gleichzeitig werden andere ausgeklammert, durch die keine Assoziation des eigenen Unternehmens zum jeweiligen Ereignis angestrebt wird. Diese wertneutrale Definition ist somit besonders geeignet, die Aktivitäten von Ambushern zu umfassen und wird daher im Folgenden verwendet.

### **(3) Erscheinungsformen:**

Ambush Marketing lässt sich durch eine Vielzahl von Erscheinungsformen am Markt beobachten. Diese reichen von der Verwendung geschützter Marken, Logos und Bezeichnungen ohne eine entsprechende Lizenz bis hin zur Plakat- oder Bandenwerbung am Veranstaltungsort. Auch das einfache Verteilen von Handzetteln in unmittelbarer Nähe des Veranstaltungsortes kann eine Ambush Marketing - Maßnahme darstellen. Folglich bedarf es einer näheren Untergliederung dieser vielschichtigen Erscheinungsformen und einer darauf folgenden differenzierten rechtlichen Betrachtung.

### **III. Rechtliche Möglichkeiten des Schutzes:**

Angesichts der Schwächungsgefahr der kommunikativen Wirkung offizieller Sponsoren durch Ambush Marketing, wird der rechtliche Schutz der Exklusivrechtsinhaber in der Vermarktungsstrategie der Veranstalter immer bedeutsamer. Fraglich ist, welche rechtlichen Mittel dem Veranstalter und den Sponsoren im Einzelnen zur Seite stehen. Die vorliegende Arbeit wird sich dabei im Besonderen auf die Schutzmöglichkeiten des Vertragsrechts, des geistigen Eigentums- und des Lauterkeitsrechts beschränken.

#### **1. Recht des geistigen Eigentums:**

Bei weiterer Prüfung ist zunächst auf die markenrechtlichen Schutzmöglichkeiten der offiziellen Sponsoren einzugehen. Dabei ist zu beachten, dass der Schutz der Marke jedoch primär dem Markeninhabern, hier den Veranstaltern der Sportveranstaltungen, und nicht den Sponsoren zusteht. Fraglich ist insofern, wie auch diesen ein markenrechtlicher Schutz eingeräumt werden kann. Ein solcher Schutz wird zumeist durch die vertraglichen Beziehungen zwischen dem Veranstalter

und den Sponsoren, durch so genannte Lizenzierungsverträge, begründet. In diesen wird detailliert dargelegt, welche Kennzeichen, Symbole und Logos die Sponsoren wie und gegebenenfalls wo zur Werbung benutzen dürfen. Ihnen kommt damit ein Exklusivrecht an diesen zu. Ein Schutzrecht der offiziellen Sponsoren lässt sich somit erst

gem. § 27 I 1. Alt. MarkenG durch Übertragung des Nutzungsrechts bezüglich der in den einzelnen Sponsoringverträgen beinhalteten Bezeichnungen der Waren und Dienstleistungen begründen.

#### a) Schutz der Bezeichnung eines Sportgroßereignisses als (Wort-)Marke:

Zunächst ist zu prüfen, ob den offiziellen Sponsoren das deutsche Markenrecht als mögliches Abwehrrecht gegen Ambusher zur Verfügung steht. Gem. § 4 MarkenG<sup>8</sup> ist ein Markenschutz entweder durch Eintragung des Zeichens als Marke in das Register (§ 4 Nr. 1) oder durch Verkehrsgeltung (§ 4 Nr. 2) möglich.

##### aa) Schutz als eingetragene Marke, gem. § 4 Nr. 1 MarkenG:

Die primäre Voraussetzung eines markenrechtlichen Anspruches ist, dass der Anspruchsteller Inhaber der geschützten Marken ist oder, wie die offiziellen Sponsoren, zumindest Exklusivrechte an diesen erworben hat.<sup>9</sup> Des Weiteren müssen die jeweiligen Bezeichnungen der Marke, um eingetragen werden zu können, gem. § 3 I abstrakt markenfähig und gem. § 8 I graphisch darstellbar sein. Zudem dürften keine absoluten Schutzhindernisse aus § 8 II eingreifen.<sup>10</sup>

##### (1) Schutzfähige Zeichen, gem. § 3 MarkenG:

§ 3 I enthält zwar keine ausdrückliche Begriffsbestimmung der Marke, umschreibt diese aber hinsichtlich der schutzfähigen Markenformen als Unterscheidungszeichen. Demnach ist die Marke ein Zeichen, das geeignet ist,

---

<sup>8</sup> Alle weiteren unter diesem Unterpunkt geprüften, nicht gekennzeichneten, Paragraphen sind die des MarkenG.

<sup>9</sup> Siehe dazu oben unter „1. Recht des geistigen Eigentums“ S. 3, 4.

<sup>10</sup> Vgl.: Netze ZSR Heft 1 S. 67, 73 ff.

Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens abstrakt von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden.<sup>11</sup> Dabei genügt es, dass das Zeichen in einem beliebig, theoretisch vorstellbaren Fall zur Unterscheidung geeignet wäre.<sup>12</sup> Bei den von den offiziellen Sponsoren verwendeten Veranstaltungsbezeichnungen ist davon, sei es nun durch Vorliegen in Form einer Wortmarke oder bei entsprechenden Veranstaltungssymbolen als Bildmarke, grundsätzlich auszugehen.

(2) Absolute Schutzhindernisse, gem. § 8 MarkenG:

Alle geläufigen Arten der Bezeichnungen von Sportgroßveranstaltungen sind Wortmarken und damit i.S.d. § 8 I graphisch darstellbar. Fraglicher ist es hier, die Schutzhindernisse des § 8 II zu überwinden.

(2.1.) Fehlende Unterscheidungskraft, gem. § 8 II Nr. 1 MarkenG:

Im Sinne des § 8 II Nr. 1 ist die Unterscheidungskraft in Hinblick auf die konkreten Waren und Dienstleistungen zu beurteilen, für die markenrechtlicher Schutz erlangt werden soll.<sup>13</sup> Hier ist also nach der konkreten Unterscheidungskraft in unmittelbarem Produktbezug gefragt.<sup>14</sup> Um eine solche Unterscheidungskraft in Bezug auf die von den offiziellen Sponsoren verwendeten Bezeichnungen feststellen zu können, bedarf es zunächst einer näheren Bestimmung des Begriffs „Unterscheidungskraft“.

(2.1.1.) Auslegung des Begriffs der „Unterscheidungskraft“:

Bei der Auslegung des Begriffs „Unterscheidungskraft“ ist primär auf den Sinn und Zweck der Marke abzustellen. Es muss ermittelt werden, warum Marken geschützt werden. Dabei spielt besonders die Auslegung der Markenfunktionen eine tragende Rolle.<sup>15</sup> Zu unterscheiden ist dabei zwischen den tatsächlichen und rechtlichen Markenfunktionen. Im Rahmen der tatsächlichen Markenfunktionen ist primär auf die

---

<sup>11</sup> Fezer § 3 I Rn. 9.

<sup>12</sup> Ingerl/Rohnke § 3 I Rn. 9.

<sup>13</sup> EuGH Rs. C-517/99, Slg. 2001, I-6959, Rz. 29-31 = GRUR 2001, 1148, 1149 - Merz u. Krell.

<sup>14</sup> Vgl.: Eisenmann/Jautz Gewerblicher Rechtsschutz Rn. 255.

<sup>15</sup> So schon zum WZG: Vanzetti GRUR Int. 1965 128.

Unterscheidungsfunktion einzugehen. Diese ist die Grundfunktion einer jeden Marke, sie gehört zu ihrem Wesen.<sup>16</sup> Denn eine Marke soll primär der Unterscheidung der Waren und Dienstleistungen eines Unternehmens von solchen anderer Unternehmen dienen. Bei den rechtlich geschützten Funktionen ist vor allem auf die Herkunftsfunktion<sup>17</sup> der Marke abzustellen. Unter dieser Funktion wurde unter Geltung des WZG ausschließlich die Fähigkeit der Marke verstanden, zur Kennzeichnung der Herkunft bestimmter Waren und Dienstleistungen aus einem bestimmten Geschäftsbetrieb zu dienen, sog. alte Herkunftsfunktion<sup>18</sup>. Die durch die Marke mitgeteilte Information beschränkte sich demnach also nicht darauf, lediglich ein Produkt von einem anderen zu unterscheiden, sondern zusätzlich auch einen Hinweis auf die Produktionsstätte zu geben.

Heute hat sich in Judikatur und herrschendem Schrifttum<sup>19</sup> jedoch die moderne, erweiterte Herkunftsfunktion durchgesetzt.<sup>20</sup> Nach dieser versteht man unter „Herkunft“ nicht die Produktion in einem bestimmten Geschäftsbetrieb, sondern als Herkunftsnachweis genügt bei Benutzung der Marke als Unterscheidungszeichen der Rückschluss des Verkehrs auf das Unternehmensprodukt. Der Verkehr muss folglich anhand der Marke ein Produkt wieder erkennen können. Kann ein solcher Herkunftsbezug von einem Durchschnittsverbraucher nicht nachvollzogen werden, lässt sich keine Schutzzfähigkeit des Zeichens begründen.<sup>21</sup>

Folglich ist festzuhalten, dass es mit Durchsetzung des modernen Herkunftsbegriffes zu einer Erweiterung dieser rechtlichen Schutzfunktion kam. Dies impliziert jedoch nicht, jegliches ökonomisches Tätigwerden unter die Herkunftsfunktion fassen zu können, welches einer Aushöhlung der Funktion gleich käme.

Bezug nehmend auf die Schutzmöglichkeiten der offiziellen Sponsoren, ist also festzuhalten, dass auch ihr Tätigwerden am Markt, besonders ihr Interesse an umfangreichen Werbemaßnahmen, nicht generell unter rechtlichen Schutz gestellt wird, sondern immer an den Kriterien der Herkunftsfunktion zu messen ist.

---

<sup>16</sup> *Bornkamm/Hefermehl/Köhler* § 8 Rn. 11.

<sup>17</sup> EuGH Rs. C-10/89, Slg. 1990, I-3711, Rz. 13 = GRUR Int. 1990, 960, 961 – HAG.

<sup>18</sup> v. Gamm § 1 Rn. 2.

<sup>19</sup> Siehe dazu: *Bravo*-Entscheidung des EuGH und *Tiffany*-Entscheidung des BGH.

<sup>20</sup> EuGH Rs. C-39/97, Slg. 1998, I-5507, Rz. 28 = GRUR 1998, 922, 924 – Canon.

<sup>21</sup> Fezer § 4 Nr. 1 Rn. 62.

### (2.1.2.) Die „Eventmarke“:

Fraglich ist, ob der nach den Kriterien der modernen Herkunftsfunktion begrenzte Schutzbereich durch die von Fezer<sup>22</sup> begründete Lehre von der „Eventmarke“<sup>23</sup> erweitert werden kann. Dabei leitet Fezer die dafür notwendige Legitimation der Eventmarke aus der erweiterten Herkunftsfunktion ab.<sup>24</sup> Unter dem Begriff des „Produkts“ werden danach jegliche unternehmerische Leistung, so auch die Organisation, Veranstaltung und Finanzierung, hier durch die offiziellen Sponsoren, eines Events gefasst.

Ein besonderes Augenmerk ist dabei auf die Werbung zu legen. Dieser kommt nach Fezer eine rechtlich eigenständige Funktion zu, was den Vorteil hat, den offiziellen Sponsoren, im Gegensatz zu den Ambushern, eine aus rechtlicher Sicht exklusive Werbewirkung einräumen zu können. Diese Exklusivität bewirkt, dass ausschließlich die offiziellen Sponsoren legitimiert wären, durch Verwendung der Marke ihre Sponsoringleistungen auf dem Markt zu kommunizieren.

Trotz angeführter Vorteile der Eventmarke bezüglich potenzieller Ambusher ist dieser Lehre nicht zu folgen. Bisweilen geht der BGH in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass die Werbefunktion weiterhin unter die Herkunftsfunktion einer Marke fällt, diese jedoch nicht ersetzt oder eine eigene Funktion der Marke darstellt.<sup>25</sup> Die zentrale Markenfunktion hängt damit nach wie vor von irgendeiner gedanklichen Verbindung zwischen dem Markeninhaber und den unter der Marke angebotenen Waren und Dienstleistungen ab.

Zwischenergebnis: Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass für die Eintragungsfähigkeit eines Zeichens die modifizierte Herkunftsfunktion ausschlaggebend ist. Auch die Lehre von der sog. Eventmarke führt dabei zu keinem anderen Ergebnis.

Folglich ist die Kennzeichnungskraft einer Marke weiterhin anhand des Vorliegens einer konkreten Unterscheidungskraft nach der modifizierten Herkunftsfunktion zu beurteilen. Ob die notwendige Unterscheidungskraft vorliegt, wird anhand der

---

<sup>22</sup> Fezer FS Tilmann S. 321 ff.

<sup>23</sup> GRUR Int. 1999, 438 – BMW; GRUR Int. 1998, 140, 143 – Parfums Christian Dior.

<sup>24</sup> Vgl. Heermann ZEuP 2007 S. 551.

<sup>25</sup> Vgl. Heermann ZeuP 2007 S. 552.

Verkehrsauffassung<sup>26</sup> beurteilt. Dazu muss es zu einer Verwechslungsgefahr zwischen den Zeichen der offiziellen Sponsoren und denen der Ambusher kommen. Bei dieser Beurteilung muss berücksichtigt werden, dass der Verkehr eine Marke in der Regel so wahrnimmt, wie sie ihm entgegentritt, ohne eine analysierende Betrachtung anzustellen.<sup>27</sup> Von der Verwechslungsgefahr stark abzugrenzen ist die bloße Erweckung von Assoziationen, welche noch keine Verletzungshandlung darstellt.<sup>28</sup> Die Grenzen zwischen dem Erwecken von Assoziationen und der Schaffung einer Verwechslungsgefahr sind fließend und oft schwierig zu ziehen. Ausschlaggebend für eine solche Differenzierung ist, ob der Verkehr ein Zeichen dabei als lediglich beschreibend wahrnimmt. Dann nämlich müsste eine Unterscheidungskraft verneint werden. Dies wurde zum Beispiel durch den BGH<sup>29</sup> bei der Bezeichnung „Fussball WM 2006“ bejaht, indem er in ihr nur eine sprachübliche Bezeichnung des Events sah. Folgerichtig ist es, die im Zusammenhang mit Sportgroßveranstaltungen benutzten Zeichen in Fallgruppen zu unterteilen und bei der Beurteilung auf eine Entscheidung am Einzelfall abzustellen. Auf eine Fallgruppe gilt es hier in Bezug auf die rechtlichen Schutzmöglichkeiten der offiziellen Sponsoren, jedoch näher einzugehen. Diese betrifft die Merchandisingaktivitäten der Sponsoren. Fraglich ist, ob der Verkehr in diesen einen unternehmensunterschiedenen Produktbezug annimmt. Jedoch kann auch hier nicht mit Sicherheit festgestellt werden, dass Kennzeichnungen von Waren oder Dienstleistungen mit Bezeichnungen wie „Fussball WM 2006“ oder „WM 2006“ auf einen bestehenden Sponsoringvertrag oder ein Merchandisingprodukt schließen lassen. Um einen solchen Eindruck frei von Zweifeln herbeiführen zu können, sind weitere kennzeichnende Zusätze erforderlich.<sup>30</sup>

Prinzipiell lässt sich aber eine sehr restriktive und somit anmeldefreundliche Auslegung des BGH bezüglich der angeführten Schutzhindernisse feststellen.<sup>31</sup> Der EuGH<sup>32</sup> hingegen fordert eine umfassendere Prüfung der Eintragungshindernisse<sup>33</sup>,

---

<sup>26</sup> Dabei gilt das moderne, vom EuGH entwickelte Verbraucherleitbild des durchschnittlich informierten, aufmerksamen u. verständigen Durchschnittsverbrauchers.

<sup>27</sup> BGH GRUR 1995, 408, 409 – PROTECH; GRUR 1999, 1093, 1094 – FOR YOU

<sup>28</sup> Vgl.: Sabèl BV v Puma AG, Rudolf Dassler Sport (1998).

<sup>29</sup> Siehe dazu: BGH WRP 2006, 1121, 1125, Rn. 18 (Fussball WM 2006).

<sup>30</sup> Ebenso: Heermann ZEuP 2007 S. 559.

<sup>31</sup> BGH GRUR 2002, 1070, 1071 – Bar jeder Vernunft;

<sup>32</sup> Auch wenn sich die deutsche Rechtsprechung dieser Rechtsauffassung noch nicht angeschlossen hat, beansprucht sie wegen des Primats der richtlinienkonformen Auslegung im Rahmen des § 8 II Nr. 1 MarkenG Geltung.

<sup>33</sup> EuGH Rs. C-108/97, Slg. 1999, I-2779, Rz. 25, 26 = GRUR 1999, 723, 725 – Windsurfing Chiemsee.

wobei zusätzlich auch auf die Bekanntheit, die Gebräuchlichkeit sowie Dauer und Intensität und Benutzung des zu prüfenden Zeichens einzugehen sei. Dieser strikteren Auffassung ist vor allem mit dem Argument Folge zu leisten, dass es bei einer zu anmeldefreundlichen Auslegung des Unterscheidungskriteriums zu keinem eigenen Anwendungsbereich des § 8 im Vergleich zu § 3 käme. Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass es eine Einzelfallabwägung bleibt, ob ein Individualinteresse der Allgemeinheit die Benutzung eines Zeichens mangels vorliegender Unterscheidungsfähigkeit entzieht.

#### (2.2.) Freihaltebedürfnis, gem. § 8 II Nr. 2 MarkenG:

Ist eine Unterscheidungskraft eines Zeichens zu bejahen, ist weiterhin fraglich, ob diesem gem. § 8 II Nr. 2 ein Freihaltebedürfnis entgegensteht. Danach dürfen Marken nicht eingetragen werden, die ausschließlich aus Zeichen und Angaben bestehen, welche lediglich zur Beschreibung des jeweiligen Produkts dienen.

Der Gebrauch solcher Zeichen soll der Allgemeinheit ungehindert offen stehen.

Ob ein solches Freihaltebedürfnis vorliegt, wird danach beurteilt, was der Verkehr unter der Angabe versteht und ob sich diese deshalb dazu eignet, als Beschaffungsangabe oder Ähnliches verwendet zu werden.<sup>34</sup>

Auch § 23 Nr. 2 regelt die freie Verwendung einer beschreibenden Angabe. Fraglich ist somit, ob diese nicht als speziellere Norm zu § 8 II Nr. 2 anzuwenden ist. Denn beide Normen verfolgen dasselbe Ziel, nämlich die Garantie, dass jeder die Marke, ohne negative Konsequenzen fürchten zu müssen, beschreibend verwenden kann.<sup>35</sup>

Jedoch ist dabei der unterschiedlich weit gewährte Schutz der Normen zu beachten. Der Schutzbereich des § 23 Nr. 2 ist weiter zu fassen, indem er zusätzlich unter dem Vorbehalt einer sittenkonformen Verwendung steht. Es müssen somit besondere, den Unlauterkeitsvorwurf begründende Umstände vorliegen, wobei eine Identitäts- oder Verwechslungsgefahr nicht ausreichend ist.<sup>36</sup>

Fraglich ist jedoch, ob es in Bezug auf den Schutz vor Ambushern vorteilhaft ist, an diesem zusätzlichen Schutzkriterium des § 23 festzuhalten. Dies ist in Hinblick auf das von den offiziellen Sponsoren verfolgte Interesse, gegen möglichst jede Ambush

---

<sup>34</sup> EuGH Rs. C- 108/97, Slg. 1999, I-2779, Rz. 31 ff. = GRUR 1999, 723, 726 – Windsurfing Chiemsee.

<sup>35</sup> Fezer § 8 Rn. 136.

<sup>36</sup> Ingerl/Rohnke § 23 Rn. 60.

Marketing - Maßnahmen vorzugehen, abwegig, zumal der zu Schützende die Unlauterkeit im Sinne von § 23 als Schranken-Schranke darlegen und erforderlichenfalls beweisen müsste.<sup>37</sup> Somit bleibt § 8 II Nr. 2 weiterhin anzuwenden.

Zudem ist festzustellen, ob die von den Sponsoren verwendeten Zeichen lediglich zur Beschreibung der Produkte verwendet werden. Oberstes Ziel der Sponsoren ist es jedoch gerade, dass in Bezug auf die Verwendung von als Marken eingetragenen Sportkennzeichen der Verkehr in diesen mehr als nur einen beschreibenden Charakter sieht und folglich seine Werbemaßnahmen dementsprechend präzise ausgestaltet. Von einer Eintragungsfähigkeit von Sportkennzeichen ist auszugehen.

(3) Üblich gewordene Bezeichnungen, gem. § 8 II Nr. 3 MarkenG:

Als letztes anzusprechendes Schutzhindernis kommt gem. § 8 II Nr. 3 die der üblich gewordenen Bezeichnung in Betracht. Dabei wird ein markenrechtlicher Schutz verwehrt, wenn sich das Zeichen im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten zur Charakterisierung der konkret beanspruchten Ware oder Dienstleistung eingebürgert hat.<sup>38</sup> Dabei sind die Voraussetzungen einer üblich gewordenen Bezeichnung anhand der Beurteilung eines Durchschnittsverbrauchers festzumachen.<sup>39</sup> Einer Eintragung stünde § 8 II Nr. 3 somit nur entgegen, wenn der Verkehr Dienstleistungen zur Veranstaltung und Organisation von Sportgroßereignissen nur mit Hilfe von Bezeichnungen charakterisieren würde.

Ein solcher Fall ist jedoch vorliegend nicht gegeben. Zwar können Bezeichnungen zu einer Charakterisierung von Veranstaltungen beitragen, obgleich diese jedoch nicht ausschließlich zu einer Identifikation dienen. Ein Schutzhindernis aus § 8 II Nr. 3 ist abzulehnen.

(4) Verkehrsdurchsetzung, gem. § 8 III MarkenG:

---

<sup>37</sup> In diesem Sinne zur Verteilung der Beweislast: Ingerl/Rohnke § 23 Rn.75.

<sup>38</sup> EuGH Rs. C-517/99, Slg. 2001, I-6959, Rz. 31 = GRUR 2001, 1148, 1149 – Merz u. Krell.

<sup>39</sup> Vgl.: Ströbele/Hacker § 8 Rn. 298; Ingerl/Rohnke § 8 Rn. 279.

Gem. § 8 III können alle angesprochenen Schutzhindernisse durch Erreichung von Verkehrsdurchsetzung überwunden werden. Zeichen erlangen diese durch Benutzung. Nach der Rechtsprechung des EuGH wird Verkehrsgeltung erlangt, wenn innerhalb der beteiligten Verkehrskreise ein erheblicher Teil die Ware aufgrund des Zeichens als von einem bestimmten Unternehmen stammend erkennt.<sup>40</sup> Dabei entscheidend ist der Grad der Durchsetzung des Zeichens, wobei es primär darauf ankommt, ob ein Zeichen nach Auffassung des Verkehrs nicht nur rein beschreibend wirkt.<sup>41</sup> Die deutsche Rechtsprechung fordert zur Überwindung der Eintragungshindernisse, dass die Veranstalter die jeweiligen Zeichen so verwenden, dass wohl mindestens 50 % des Verkehrs sie als Herkunftshinweis auffassen.<sup>42</sup> In Bezug auf die von den offiziellen Sponsoren verwendeten Bezeichnungen ist eine solche Verkehrsdurchsetzung abzulehnen. Der Verkehr sieht in diesen lediglich einen beschreibenden Charakter, womit der benötigte Herkunftshinweis nicht vorliegt.

#### bb) Sonstige Markenformen des § 4 MarkenG:

##### (1) Marke kraft Verkehrsgeltung, gem. § 4 Nr. 2 MarkenG:

Der Inhaber eines Zeichens könnte zudem Markenschutz ohne Eintragung erlangen, indem er das Zeichen im geschäftlichen Verkehr benutzt und es somit innerhalb des einschlägigen Verkehrskreises als Marke Verkehrsgeltung erlangt hat. Dabei ist von einem sehr hohen, über der Verkehrsgeltung liegenden Bekanntheitsgrad auszugehen.<sup>43</sup> Diesen zu erreichen, ist aber insbesondere im werbe- und vermarktungstechnischen wichtigen Vorfeld nahezu ausgeschlossen. Im Ergebnis stellt § 4 Nr. 2 keine weitere sinnvolle Schutzalternative der Veranstaltungszeichen dar.

Dasselbe gilt für die § 4 Nr. 3 notorisch bekannte Marke i.S.d. § 4 Nr. 3.

#### cc) Schutzbereich der Marken:

---

<sup>40</sup> EuGH Rs. C-108/97, Slg. 1999, I-2779, Rz. 52 = GRUR 1999, 723, 727 – Windsurfing Chiemsee.

<sup>41</sup> So schon Sambuc GRUR 1997, 403, 404.

<sup>42</sup> BPatG GRUR 2005, 948, 955 – Fussball WM 2006.

<sup>43</sup> Ingerl/Rohnke § 4 Nr. 2 Rn. 18.

Gem. § 14 I umfasst der Schutzbereich der Marke sowohl das positive Benutzungsrecht als auch in negativer Hinsicht das Verbotungsrecht an einer Marke. Zu unterscheiden ist dabei zwischen dem Identitätsschutz gem. § 14 II Nr. 1, dem Verwechslungsschutz gem. § 14 II Nr. 2 und dem Bekanntheitsschutz gem. § 14 II Nr. 3. Bevor jedoch auf die unterschiedlichen Schutzmöglichkeiten des § 14 eingegangen wird, muss zunächst eine Benutzung der Marke durch einen Dritten im geschäftlichen Verkehr vorliegen.

(1) Die Benutzung im geschäftlichen Verkehr:

Unter einem Handeln im geschäftlichen Verkehr ist jede wirtschaftliche Tätigkeit zu verstehen, die dazu bestimmt ist, der Förderung eines eigenen oder fremden Geschäftszwecks beliebiger Art zu dienen.<sup>44</sup> Seit Einführung des MarkenG ist jedoch heftig umstritten, ob für die Verletzungshandlung jegliche Benutzung im geschäftlichen Verkehr ausreicht oder ob eine markenmäßige Benutzung vorliegen muss. Während bei Geltung des WZG stets eine markenmäßige Benutzung gefordert wurde<sup>45</sup>, gehen heute die Meinungen von Rechtsprechung und herrschendem Schrifttum dabei auseinander.

Der EuGH verlangt für die Anwendung der § 14 II Nr. 1 und Nr. 2 eine markenmäßige Benutzung. Der BGH hat sich dem angeschlossen.<sup>46</sup> Das Schrifttum verneint hingegen das Erfordernis einer markenmäßigen Benutzung und lässt jegliche Form der Markenverwendung zu.<sup>47</sup>

Dies hätte zur Folge, dass jeglichen ökonomischen Funktionen der Marke, folglich auch die rein dekorative Verwendung des geschützten Zeichens, ein rechtlicher Schutz zukäme. Dies würde jedoch zu einer Ausuferung des Schutzbereichs führen und keinen gerechten Interessenausgleich zwischen den Marktteilnehmer (Ambushern und offiziellen Sponsoren) gewährleisten.

Somit ist es sinnvoller der Rechtsprechung zu folgen. Danach kann es nur zu einer markenmäßigen Verletzungshandlung der von den Sponsoren benutzten Marken,

---

<sup>44</sup> Vgl.: Ingerl/Rohnke § 14 Rn. 35.

<sup>45</sup> Vgl.: Bornkamm/Hefermehl/Köhler § 15 Rn. 22.

<sup>46</sup> Mittlerweile st. Rspr., BGH GRUR 2001, 158, 160 – Drei-Streifen-Kennung; GRUR 2002, 171, 173 – Marlboro-Dach.

<sup>46</sup> Mittlerweile st. Rspr., BGH 2001, 158, 160 – Drei Streifen- Kennung; GRUR 2002, 814 – Festspielhaus.

<sup>47</sup> Z.B. Fezer GRUR 1996 S. 566, 567.

kommen wenn durch diese ihre Herkunftsfunktion beeinträchtigt wird, sie also markenmäßig benutzt werden.

Eine markenmäßigen Benutzung seitens der Ambusher liegt jedoch in den seltensten Fällen vor, da diese gerade nicht herkunftshinweisend, sondern ausschließlich assoziativ mit den Kennzeichen werben wollen und dabei auf eine Verwendung allgemeiner und damit inoffizieller Bezeichnungen zurückgreifen.

## (2) Schutz „unbekannter“ Marken:

Sollte eine geschäftliche Benutzung seitens der Ambusher jedoch zu bejahen sein, ist des Weiteren auf die unterschiedlichen Schutzmöglichkeiten des § 14 II einzugehen.

### (2.1.) Identitätsschutz, gem. § 14 II Nr. 1 MarkenG:

Gemäß § 14 II Nr. 1 ist es Dritten untersagt, ohne Zustimmung des Inhabers der Marke im geschäftlichen Verkehr ein identisches Zeichen für identische Waren oder Dienstleistungen zu benutzen. Die Zeichenidentität ist aber immer schon dann ausgeschlossen, wenn die Schreibweise der Marke verändert wird<sup>48</sup> oder einzelne Bestandteile, wie zum Beispiel der Name des Veranstalters, weggelassen werden.<sup>49</sup> Somit bedarf es zur Identitätstäuschung einer vollständigen Übereinstimmung mit der Marke.<sup>50</sup> Eine solche Übereinstimmung wird jedoch, in Bezug auf die von den Ambushern verwendeten Zeichen, gerade nicht zu bejahen sein, da diese nicht die offiziellen Veranstaltungsmarken der Sponsoren nutzen, sondern auf eine allgemein gehaltene, speziell auf ihr Unternehmen zugeschnittene Form zurückgreifen. Ein Schutz aus § 14 I Nr. 1 lässt sich folglich schwer begründen.

### (2.2.) Verwechslungsschutz, gem. § 14 II Nr. 2 MarkenG:

Um den Tatbestand des § 14 II Nr. 2 zu erfüllen, bedarf es einer so weitgehenden Verwechslungsgefahr, dass der entsprechende Verkehr glauben könnte, dass die

---

<sup>48</sup> BGH WRP 2002 532, 534 – Meißner Dekor.

<sup>49</sup> Ingerl/Rohnke § 14 Rn. 221; a. A. Fezer § 14 Rn. 76.

<sup>50</sup> BGH GRUR 2002, 898, 899 – defacto.

betreffenden Waren und Dienstleistungen aus demselben oder gegebenenfalls aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen.<sup>51</sup> Dabei kann die Beurteilung wiederum anhand der Kennzeichenkraft des Zeichens erfolgen.<sup>52</sup> In Bezug auf den Schutz offizieller Sponsoren müsste es somit zu einer solchen Verwechslung des Verkehrs kommen, dass dieser annimmt, zwischen den Ambushern und Markeninhabern bestünde eine wirtschaftliche Verbindung, etwa durch Lizenz- oder Sponsoringverträge. Dies ist jedoch in den meisten Fällen der Ambush Marketing - Maßnahmen zu verneinen, da die Ambusher gerade nicht die offiziellen Bezeichnungen verwenden, sondern sich lediglich an diese anlehnen und demzufolge eine so ausgestaltete Nutzung des Zeichen vom Verkehr nicht als Indiz einer Partnerschaft aufgefasst wird. Somit scheidet ein Verwechslungsschutz gem. § 14 II Nr. 2 aus.

(2.3.) Bekanntheitsschutz, gem. § 14 II Nr. 3 MarkenG:

Da eine Verwechslungsgefahr in den seltensten Fällen zu bejahen ist, kann sich ein effektiver Schutz gegen Ambusher nur noch aus dem Schutz der bekannten Marke aus § 14 II Nr. 3 ergeben. Wegen der großen Bekanntheit von Sportgroßveranstaltungen und den damit zahlreich verbundenen Sponsoring- und Werbekampagnen erscheint es durchaus möglich, dass den darin enthaltene Zeichen ein markenmäßiger Status zukommt.

Jedoch auch hier muss es wiederum zu einer Benutzung eines identischen oder ähnlichen Zeichens kommen, welches die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt.<sup>53</sup> Eine solche Handlung ist auch hier in der meist assoziativen und rein beschreibenden Verwendung von Sportmarken durch die Ambusher jedoch in den meisten Fällen zu verneinen.

Resümee: Eine Markeneintragung ohne identifizierenden Zusatz scheitert regelmäßig mangels Unterscheidungskraft und aufgrund eines Freihaltebedürfnisses an den absoluten Schutzhindernissen des § 8 II Nr. 1 und Nr. 2, welche zumeist auch nicht durch eine Verkehrsdurchsetzung gem. § 8 III geheilt werden können.

---

<sup>51</sup> EuGH Rs. C-39/97, Slg. 1998, I-5507, Rz. 29 = GRUR 1998, 922, 924 – Canon.

<sup>52</sup> Differenziertere Argumentation dazu bei dem Unterpunkt „Unterscheidungskraft“.

<sup>53</sup> Ingerl/Rohnke § 14 Nr. 3 Rn. 845.

Darüber hinaus greift § 14 II nur in den seltensten Fällen ein, da es einerseits meistens an einer markenmäßigen Benutzung fehlt oder die gängigen Praktiken der Ambusher die restlichen Tatbestandsmerkmale, insbesondere die der Verwechslungsgefahr, nicht erfüllen.<sup>54</sup>

Somit bietet das Markenrecht den offiziellen Sponsoren nur sehr beschränkte Abwehrmöglichkeiten.

#### b) Schutz als besondere geschäftliche Bezeichnung

##### i.S.d. § 5 I MarkenG:

Nach der Feststellung, dass § 4 I den Veranstaltern sowie folglich auch den offiziellen Sponsoren nur eine sehr geringe Schutzmöglichkeit gegen Ambush Marketing bietet, ist des Weiteren zu prüfen, ob den Bezeichnungen von Sportgroßveranstaltungen ein Schutz aus § 5 I, als besondere geschäftliche Bezeichnung, zukommt. Dabei kann ein Zeichen gleichzeitig Schutz als Marke und als geschäftliche Bezeichnung genießen.<sup>55</sup> § 5 I bietet dabei den Vorteil, auch nicht unterscheidungskräftigen Bezeichnungen kraft Verkehrsdurchsetzung einen besonderen kennzeichenrechtlichen Schutz gem. § 15 zukommen zu lassen.

##### (1) Vorliegen einer geschäftlichen Bezeichnung i.S.d. § 5 II 1 MarkenG:

Um einen Schutz aus § 5 gewähren zu können, müsste es sich bei der Benennung einer Sportgroßveranstaltung um eine besondere Geschäftsbezeichnung i.S.d. § 5 II 1 handeln.

Eine besondere Geschäftsbezeichnung liegt vor, wenn der Verkehr das jeweilige Zeichen als Hinweis auf eine organisatorisch selbstständige Einheit ansieht. Es muss somit als Herkunftshinweis dienen.<sup>56</sup> Das relevante Verkehrsverständnis wird demnach durch die Art und Weise der Verwendung durch den vermeintlichen Rechtsinhaber geprägt. Fraglich ist nun, ob die Sportgroßveranstaltung als solche

---

<sup>54</sup> Ebenso: Melwitz S. 88.

<sup>55</sup> Ströbele/Hacker § 5 Rn. 5.

<sup>56</sup> BGH GRUR 2005, 262, 263 – socio.de.

diese Voraussetzung erfüllt.<sup>57</sup> Folglich müsste dazu der Verkehr die Veranstaltung als vom Veranstalter selbstständiges, bezeichnungsfähiges Objekt anerkennen.

Dies wurde vom OLG Hamburg in Hinblick auf die Bezeichnung „WM 2006“ im Beschluss vom 7.2.2005 bejaht. Indem es vertrat, dass der Verkehr in dieser eine eigene organisatorische Einheit sehe und die streitgegenständliche Kombination aus der Abkürzung des Wortes „Weltmeisterschaft“ mit der Jahreszahl eine Veranstaltung soweit individualisiere, dass sie für das Publikum von anderen Ereignissen gleicher Art unterscheidbar werde.<sup>58</sup>

Dieser Meinung ist jedoch nicht Folge zu leisten. Auch wenn der Verkehr zwar häufig aus der Bezeichnung auf den Veranstalter schließe, ist dies bedeutungslos, wenn aus dem Gattungsbegriff „Fußballweltmeisterschaft“ nicht auf die FIFA als Unternehmens- oder Geschäftsbetrieb als Herkunftshinweis hingewiesen werden kann. Denn die verwendeten Zeichen stellen dabei zumeist für den Verkehr Produktbezeichnungen, jedoch nicht zwingend auch Produzentenbezeichnungen dar.<sup>59</sup> Der erforderliche Herkunftshinweis liegt folglich nicht vor.

Resümee: Der Verkehr wird in den meisten Fällen nicht mit der Bezeichnung den Namen des Veranstalters, sondern meist nur die Kennzeichnung seiner Produkte in Verbindung bringen. Somit ist eine Schutzmöglichkeit der offiziellen Sponsoren durch eine „geschäftliche Bezeichnung“ sehr gering.

### (3) Schutz der Bezeichnung als Werktitel i.S.d. § 5 III MarkenG:

Zudem könnte den Sportgroßveranstaltungen ein Schutz gem. § 5 III zukommen. Auch dieser Schutz steht dem aus § 4 kumulativ gegenüber.<sup>60</sup> Dabei sind, im Vergleich zur eintragungsfähigen Marke an das Kriterium der Unterscheidungskraft keine allzu hohen Anforderungen zu stellen<sup>61</sup>, wobei der Titel nicht zwingend auf die betriebliche Herkunft des bezeichneten Produkts hinweisen muss<sup>62</sup> und somit grundsätzlich jeder, der den Werktitel im geschäftlichen Verkehr benutzt, als Inhaber des Werktitelschutzes angesehen wird.<sup>63</sup>

---

<sup>57</sup> Ebenso: Melwitz S. 90.

<sup>58</sup> Ebenso: Heermann ZEuP 2007 S. 561.

<sup>59</sup> Ebenso: Melwitz S. 91.

<sup>60</sup> Vgl. Fuchs GRUR 1999, 460, 462; Deutsch GRUR 2000, 126.

<sup>61</sup> Siehe dazu: BGH 22.9.1999, GRUR 2000, 504, 505 (FACTS).

<sup>62</sup> Ströbele/Hacker (Fn. 81) § 5 Rn.63.

<sup>63</sup> BGH 23.1.2003, GRUR 2003, 440, 441 (Winnetous Rückkehr).

(1) Voraussetzungen der Titelschutzfähigkeit einer Sportveranstaltung:

(1.1) Um einen Schutz aus § 5 III erlangen zu können, müsste es sich zunächst bei der Sportveranstaltung um ein schutzfähiges Werk handeln. Da eine Sportgroßveranstaltung nicht ausdrücklich in § 5 III erwähnt wird, ist ein Schutz als „sonstiges vergleichbares Werk“ denkbar. Ob Sportgroßveranstaltungen ein solches darstellen, kann anhand der gesetzgeberischen Entwicklung nicht eindeutig festgestellt werden. Insgesamt lässt sich jedoch eine Tendenz der Rechtsprechung zu einer weiten Auslegung des titelschutzfähigen Werkbegriffs konstatieren.<sup>64</sup>

Um diese Tendenz und somit die Voraussetzungen eines Werktitelschutzes näher bestimmbar zu machen, ist vor allem auf die beiden Urteile „Paracelsus-Messe“ und „Festival Europäischer Musik“ einzugehen.

Dem „Paracelsus-Urteil“<sup>65</sup> lässt sich entnehmen, dass es für ein schutzfähiges Werk ausschlaggebend ist, ob bei dem Verkehr in der Veranstaltung die organisatorische Leistung oder die darüber hinausgehende geistige Leistung des Veranstalters im Vordergrund steht.<sup>66</sup> Damit soll eine Abgrenzung des Werkes zur reinen Dienstleistung erfolgen. Eine solch geistige Leistung lässt sich jedoch nicht bei allen sportlichen Veranstaltungen begründen.<sup>67</sup> Bejaht wird diese ausschließlich bei Sportgroßveranstaltungen, die aus einer Serie von Veranstaltungen bestehen, die alle durch ein gemeinsames geistiges Konzept, wie Qualifikations- und Wettkampfmodi, geprägt werden und somit als eine Einheit präsentiert werden können.<sup>68</sup>

Unter eine derartige Definition lassen sich jedoch nur sehr wenige Sportveranstaltungen fassen. Bejaht wird dies bei Welt- und Europameisterschaften in Teamsportarten sowie internationale Ligen wie die UEFA Champions League, da in diesen trotz mehrerer Spielrunden durch den Verkehr eine zusammengehörige Einheit des Events gesehen werden kann.

---

<sup>64</sup> Ebenso: Heermann ZEuP 2007 S. 564.

<sup>65</sup> LG Düsseldorf 5.5.1994, WRP 1996, 156, 159.

<sup>66</sup> Berberich WRP 2006 S. 1431, 1436.

<sup>67</sup> Siehe dazu: Urteil Festival Europäischer Musik.

<sup>68</sup> Ingerl/Rohnke § 5 Rn. 76.

Des Weiteren ist fraglich, ab welchem Zeitpunkt einer Sportveranstaltung als derartiges Werk Titelschutz zukommt. Diese Frage ist in Literatur und Rechtsprechung nicht eindeutig geklärt. Die höchstrichterliche Rechtsprechung und ein Teil der Literatur gehen davon aus, dass es eines fertig gestellten Werkes bedarf.<sup>69</sup> Fraglich ist jedoch, ob dies nicht eine sehr veraltete Auslegung des schutzfähigen Werkes darstellt und im Hinblick auf die bei diesen Events stetig steigenden Kosten nicht mehr interessengerecht ist. Vorzugswürdiger ist es, bei Festlegung des richtigen Schutzzeitpunktes einen sinnvollen Interessenausgleich zwischen den offiziellen Sponsoren, die an einem möglichst frühen Werkschutz der Sportveranstaltung interessiert sind, und den anderen Marktteilnehmern, zu schaffen. Demnach ist für das Vorliegen eines konkreten Werkes ausschlaggebend, dass der Entstehungsprozess ein Stadium erreicht hat, in dem der Verkehr ein Objekt erkennt, das als solches bezeichnungsfähig ist.<sup>70</sup> Es muss somit in den Augen des Verkehrs bereits ein bezeichnungsfähiges „Produkt“ vorliegen, unabhängig davon, ob es bereits gänzlich fertig gestellt oder schon konsumierbar ist. Fraglich ist insofern, ab wann in den Augen des Verkehrs eine Sportgroßveranstaltung ein bezeichnungsfähiges Objekt darstellt. Dies ist anzunehmen, wenn die Veranstaltung konkrete Formen annimmt, folglich nicht lediglich ein Konzept des Werkes vorliegt. Um diesen Zeitpunkt anhand eines Beispiels zu verdeutlichen, kann die Auslosung der Qualifikationsgruppen bei Welt- und Europameisterschaften oder die Auslosung der Vorrundengruppen bei jährlichen Wettbewerben angeführt werden, denn mit dieser erkennt der Verkehr ein bezeichnungsfähiges Produkt an.

Zudem bedarf es einer kennzeichenmäßigen Benutzung des Titels. Eine solche lässt sich ab Entstehung des Werkes, also ab Auslosung der Qualifikationsrunden, begründen.

Weiter dürfen dem Werktitelschutz keine Schutzhindernisse entgegenstehen. Dazu müsste der verwendete Titel unterscheidungskräftig sein. Dies ist er, wenn er Kennzeichenkraft besitzt und der Verkehr in ihm den Namen oder die besondere Bezeichnung eines Werkes erkennt, der geeignet ist, das Werk von anderen zu unterscheiden. Zwar sind bei der Unterscheidungskraft des Werktitels deutlich

---

<sup>69</sup> Vgl: Schabenberger FS Helm S. 219, 222; Ströble/Hacker § 5 Rn. 89.

<sup>70</sup> Vgl.: Teplitzky GRUR 1993, 645, 647; ders. AfP 1997, 450, 452; Ingerl WRP 1007 1127, 1130; Ingler/Rohnke § 5 Rn. 81.

geringere Anforderungen als bei der Marke zu stellen.<sup>71</sup> Jedoch kommt es auch hier entscheidend darauf an, dass es sich bei den verwendeten Zeichen nicht um lediglich beschreibende Angaben handelt. Dies ist jedoch, wie bereits geprüft (s.o.)<sup>72</sup>, bei den meisten Fällen des Ambush Marketing der Fall.

Jedoch können auch hier sowohl eine fehlende Unterscheidungskraft als auch ein bestehendes Freihaltebedürfnis mit Hilfe der Verkehrsdurchsetzung überwunden werden. Dabei ist zu beachten, dass ein Werktitel, der erst durch den Erwerb von Verkehrsgeltung zu Unterscheidungskraft gelangt ist, demjenigen zuzuordnen ist, dessen unternehmerische Leistung für diese Verkehrsgeltung verantwortlich ist.<sup>73</sup> Die Verkehrsgeltung kann hier also auch durch die offiziellen Sponsoren erfolgen, da diese mit ihren Werbemaßnahmen zu einer entsprechenden Verkehrsdurchsetzung beigetragen haben.

Durch Erlangung der Verkehrsgeltung stehen dem Werktitelschutz somit keine Hindernisse entgegen.

## (2.2.) Schutzbereich des Werktitelrechts, gem. §§ 15 II, III MarkenG:

### (2.2.1.) Schutz gegen eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne aus § 15 II:

Nach § 15 II ist es Dritten untersagt, einen Werktitel im Verkehr unbefugt in einer Weise zu benutzen, die geeignet ist, Verwechslungen mit der geschützten Bezeichnung hervorzurufen. Zudem stellt sich hier erneut die Frage, ob es zur Verletzung des Werktitels einer titelmäßigen Benutzung bedarf oder ob jegliche Verwendung im geschäftlichen Verkehr ausreicht.<sup>74</sup> Bezüglich § 15 II ist an dem Erfordernis einer titelmäßigen Benutzung festzuhalten, da sonst eine Aushöhlung des Markengesetzes zu befürchten wäre. In Bezug auf Ambush Marketing - Maßnahmen lässt sich eine solche Benutzung jedoch nicht bejahen, da diese den Titel einer Veranstaltung gerade nicht für schutzfähige Werke verwenden, sondern ausschließlich zur rein „dekorativen“ Verwendung eigener Waren und Dienstleistungen.

---

<sup>71</sup> Dazu siehe oben.

<sup>72</sup> Siehe dazu ausführlicher unter dem Prüfungspunkt (2.1.1.) S. 5.

<sup>73</sup> Fezer § 15 Rn. 167a.

<sup>74</sup> BGH GRUR 1979, 564, 567 – Metall-Zeitung.

### (2.2.2.) Der Bekanntheitsschutz nach § 15 III:

Festzustellen ist insofern, ob die Werbestrategien der Ambusher unter den Bekanntheitsschutz des § 15 III zu fassen sind. Denn in Bezug auf § 15 III ist an dem Kriterium einer titelmäßigen Benutzung nicht festzuhalten. Im Rahmen des Bekanntheitsschutzes gelten die zu § 14 Nr. 3 gemachten Aussagen. Bei der Unterscheidung eines Werkes von einem anderen genügt folglich für einen Schutz der Bezug auf Waren und Dienstleistungen im geschäftlichen Verkehr, wenn der schutzfähige Titel der jeweiligen Sportveranstaltung dem Verkehr bekannt ist. Für die Bekanntheit von Werktiteln lassen sich keine bestimmten Prozentsätze festlegen. *Deutsch*<sup>75</sup> hält für den erweiterten Schutz nach § 15 III eine Verkehrsdurchsetzung in Höhe von mindestens 35 % für erforderlich. Im Gegensatz zum Markenschutz muss der betreffende Werkstitel aber gerade nicht bezüglich eines bestimmten Produkts bekannt sein, sondern als Bezeichnung des Werkes selbst. Bei den von den offiziellen Sponsoren verwendeten Titeln ist von einer Verkehrsdurchsetzung von mindestens 35 % in den meisten Fällen auszugehen, da sich diese gerade Großevents zu Sponsoringzwecken aussuchen, welche grundsätzlich einen hohen Bekanntheitsgrad genießen. Indem die Ambusher nun diese mit dem Werkstitel verbundene und eigentlich den offiziellen Sponsoren vorbehaltene Attraktionskraft ausnutzen, lässt sich ein Schutz aus § 15 III gegen die Ambusher begründen.

Auch mit Anwendung des § 23 Nr. 2 käme es hier zu keinem anderen Ergebnis.<sup>76</sup>

Resümee: Festzustellen ist, dass Sportveranstaltungen ein rechtlicher Schutz gem.

§ 5 III erst ab Auslosung der Qualifikationsvorrunden zukommt. Zudem ist dieser Schutz nur bei Sportveranstaltungen begründbar, die aus einer Serie von Veranstaltungen bestehen. Ein Verwechslungsschutz aus § 15 II gegen Ambush Marketing scheitert an der Voraussetzung einer titelmäßigen Verwendung. Dagegen stellt der Bekanntheitsschutz aus § 15 III einen wirksamen Schutz gegen Ambush Marketing dar.

## **2. Lauterkeitsrechtsrechtliche Schutzmöglichkeiten:**

---

<sup>75</sup> Deutsch/Ellerbrock Rn. 188.

<sup>76</sup> Nähere Ausführung siehe unter (2.2) S. 9.

Da der Schutz der offiziellen Sponsoren gegen Ambush Marketing - Maßnahmen durch das Immaterialgüterrecht nicht hinreichend gewährleistet werden kann, stellt sich nun im Weiteren die Frage, ob das Lauterkeitsrecht einen effektiveren Schutz für die Sponsoren bietet. Doch muss zu Beginn erörtert werden, wie das Lauterkeitsrecht neben den Immaterialgüterrechten Anwendung findet.

Als erstes ist festzuhalten, dass das Markenrecht eine im Vergleich zum Lauterkeitsrecht andere Schutzrichtung verfolgt.<sup>77</sup> Das Immaterialgüterrecht garantiert subjektive Ausschließlichkeitsrechte, während der Schutzgegenstand des Wettbewerbsrechts das lautere Verhalten der Wettbewerber auf dem Markt darstellt.<sup>78</sup> Trotz dieser verschiedenen Schutzrichtungen kann es jedoch zu einer Überschneidung beider Rechte kommen, wobei dem MarkenG dabei als *lex specialis* der Vorrang zu gewährleisten ist.<sup>79</sup> Um demnach einen möglichst umfangreichen Schutz gegen Ambusher gewähren zu können, ist nachfolgend im Besonderen auf die wettbewerbsrechtlichen Schutzmöglichkeiten einzugehen, die nicht schon durch markenrechtliche Schutzmöglichkeiten abgedeckt werden.

(1) Dazu ist es sinnvoll, zunächst näher auf den Irreführungsschutz aus § 5 UWG und auf den Schutz gegen unlautere Behinderung gem. §§ 3, 4 Nr. 10 UWG einzugehen.

#### (1.1.) Ambush Marketing als irreführende Werbung i.S.d. §§ 3, 5 UWG:

Ambush Marketing verfolgt das Ziel, beim einschlägigen Publikum einer Sportgroßveranstaltung die Täuschung hervorzurufen, selbst offizieller Sponsor der Veranstaltung zu sein. Dieses Täuschungselement könnte dazu führen, dass den offiziellen Sponsoren aufgrund §§ 3, 5 I UWG ein Schutz gegen die Ambusher zukommt. Dazu müsste es sich bei den Ambush Marketing - Maßnahmen zunächst um Werbung handeln. Das UWG selbst enthält keine Legaldefinition dieses Begriffes. Jedoch kann hier auf die Definition aus Art. 2 Nr. 1 der Irreführungsrichtlinie (84/450/EG)<sup>80</sup> zurückgegriffen werden. Demnach bedeutet Werbung „jede Äußerung bei der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mit dem

<sup>77</sup> Vgl.: Bornkamm/Hefermehl/Köhler § 4 Rn. 11.40.

<sup>78</sup> Ebenso: Kretschmer S. 13.

<sup>79</sup> Vgl. Ingerl/Rohnke § 2 Rn. 1; BGH GRUR 2002, S. 622 (623) – shell.de.

<sup>80</sup> Vgl. Richtlinie des Rates v. 10.09.1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung (84/450/ EWG), ABIEG Nr. 270, S. 17 = GRUR Int 1984, 688.

Ziel, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen, einschließlich unbeweglicher Sachen, Rechte und Verpflichtungen zu fördern.“ Entscheidend ist, dass es sich dabei um Tatsachenäußerungen in Form von Angaben handelt. Ob im Einzelfall eine falsche Angabe vorliegt, ist dabei anhand des Verbraucherleitbildes des EuGH<sup>81</sup> zu beurteilen.<sup>82</sup> Folglich ist zu fragen, was dieser unter den Werbemaßnahmen der Ambusher versteht und ob er diese als irreführend empfindet. Denn nur wenn der Verkehr den Eindruck gewinnt, dass der werbende Ambusher eine Aussage in Stellung eines offiziellen Sponsors oder Lizenznehmers trifft, liegt eine falsche Angabe und damit Werbung im Sinne des § 5 I UWG vor.<sup>83</sup> Zwar könnte eine mögliche Täuschungshandlung der Ambusher schon darin gesehen werden, dass diese versuchen eine gedankliche Verbindung zwischen ihrem Unternehmen und der Sportgroßveranstaltung zu schaffen, um die mit der Veranstaltung verbundenen positiven Assoziationen auszunutzen, und so über ihre Stellung als offizielle Sponsoren zu täuschen. Jedoch muss diese Irreführung auch geeignet sein den Durchschnittsverbraucher maßgeblich zu beeinflussen. Von einem Durchschnittsverbraucher ist jedoch zu erwarten, dass er nicht jeden, der mit sportlichen Ereignissen wirbt, als offiziellen Sponsor des Events ansieht. Solange in der Werbung weder offizielle Embleme oder Bezeichnungen noch der Begriff „offiziell“ selbst verwendet werden, enthält sie nach der Verkehrsauffassung keinen verifizierbaren Tatsachengehalt und stellt damit keine Angabe dar.<sup>84</sup> Die meisten Ambush Marketing - Maßnahmen zeichnen sich jedoch gerade dadurch aus, nur Assoziation zum Event zu schaffen, ohne offizielle Bezeichnungen oder Begriffe in ihre Werbebotschaft mit aufzunehmen. Somit ist das Vorliegen einer Angabe in den meisten Fällen des Ambush Marketing zu verneinen, sodass ein rechtliches Vorgehen gegen diese ausgeschlossen ist.

In Fällen, in denen das Vorliegen einer Angabe jedoch ausnahmsweise doch zu bejahen ist, müsste der erweckte Irrtum zusätzlich eine gewisse Relevanz für die Kaufentscheidung beim einschlägigen Verkehr aufweisen.<sup>85</sup> Ein irgendwie gearteter Einfluss reicht dabei nicht aus. Dem BGH folgend, muss die Fehlvorstellung für die

---

<sup>81</sup> Zur ausführlichen Definition des vom EuGH entwickelten Verbraucherleitbildes siehe oben.

<sup>82</sup> Emmerich S. 265; Harte/Henning § 5 Rn. 68.

<sup>83</sup> Melwitz S. 129.

<sup>84</sup> Barber WRP 2006 S. 184, 187.

<sup>85</sup> Bornkamm/Hefermehl/Köhler § 5 Rn. 2.74.

Kaufentscheidung von Bedeutung sein.<sup>86</sup> Die Werbung muss somit geeignet sein, den Adressaten zu täuschen, oder die ihr innewohnende Täuschung muss das wirtschaftliche Verhalten des Adressaten beeinflussen. Eine solche Beeinflussung lässt sich bei den meisten Kaufentscheidungen dadurch bejahen, dass der Verbraucher nicht nur das Produkt, sondern auch die damit verbundenen Attribute wie Fairness, Internationalität und Sportlichkeit in seine Kaufentscheidung mit einfließen lässt.

Beim Kauf eines Produktes von Ambushern wird nun der Verbraucher in der Gestalt getäuscht, dass der Anschein erweckt wird, er hätte überdies die Attribute der offiziellen Sponsoren erworben.

Eingeschränkt wird der Schutz aus § 5 UWG durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Anhand einer Interessenabwägung ist abzuwägen, ob hier die Gefahr der Irreführung zum Schutze anderer Rechtsgüter gegebenenfalls hinzunehmen sei.<sup>87</sup> Gem. § 12 I GG ist hier die Wettbewerbsfreiheit, speziell die Werbefreiheit, anzuführen. Danach sollte grundsätzlich zunächst jedem, auch den Ambushern, das Recht zukommen, für ein Großevent werben zu dürfen. Diesem Interesse steht jedoch der organisatorische und vor allem auch finanzielle Aufwand der offiziellen Sponsoren entgegen. Nur durch diesen wird ein Großteil der Austragungen sportlicher Großveranstaltungen ermöglicht. Durch Ambush Marketing wird folglich die offizielle Werbeaussage verwässert, da der Verkehr nicht immer zweifelsfrei erkennen kann, wer offizieller Sponsor der Veranstaltung ist. Gegen eine solche Irreführung der Verbraucher spräche zudem der Grundsatz des Verbraucherschutzes. Ein getäuschter Konsument kann nicht mehr die ihm eigentlich marktwirtschaftlich zukommende Funktion des objektiven Schiedsrichters einnehmen, da seine Entscheidung durch Fehlinformationen beeinträchtigt und somit unlauter beeinflusst wurde.<sup>88</sup>

Ein Schutz aus § 5 UWG aufgrund irreführender Werbung gegen Ambusher ist somit verhältnismäßig. Dennoch bleibt eine Beurteilung des Nachweises einer nicht unerheblichen Täuschung des Verbrauchers schwierig, da nicht jede Art der Irreführung zu einem Eingriff in den Wettbewerb berechtigt. Sinnvoll ist es somit,

---

<sup>86</sup> BGH GRUR 1998, 949, 951 – D- Netz-Handytelefon.

<sup>87</sup> Vgl. Emmerich, S. 289.

<sup>88</sup> Ebenso: Kretschmer S. 18.

bezogen auf eine mögliche Täuschungshandlung, eine Beurteilung am Einzelfall durchzuführen.

Resümee: Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass es bei den meisten Fällen von Ambush Marketing schon an einer Angabe mangelt und somit keine Werbung i.S.d. § 5 UWG vorliegt. Sollte doch eine Angabe vorliegen, wird vom Verkehr indessen nicht gleich in jeder Ambush Marketing-Maßnahme das Vorliegen einer offiziellen Sponsorenstellung vermutet, sodass es somit an der nötigen Täuschungshandlung scheitert. Somit erscheint ein Eingriff in den Wettbewerb in den meisten Fällen der Irreführung als unberechtigt.

#### (1.2.) Ambush Marketing als unlautere Behinderung gem. §§ 3, 4 Nr. 10 UWG:

Jegliche Ambush Marketing - Maßnahmen, die unter die Fallvariante der „irreführenden Werbung“ zu fassen sind, können zudem als unlautere Behinderung qualifiziert werden.<sup>89</sup>

Dabei setzt der Schutz aus §§ 3, 4 Nr. 10 UWG die Behinderung eines Mitbewerbers voraus. Der Begriff des „Mitbewerbers“ ist dazu aus der Legaldefinition des § 2 I Nr. 3 UWG zu entnehmen. Danach muss ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den beteiligten Unternehmen vorliegen, was jedoch nicht impliziert, dass beide auf derselben Wirtschaftsstufe oder in derselben Branche agieren müssen.<sup>90</sup> Erforderlich ist lediglich ein so konkretes Wettbewerbsverhältnis, dass zwischen den Vorteilen, die ein Unternehmen durch seine Wettbewerbshandlung zu erzielen sucht, und den Nachteilen, die ein anderer dadurch erleidet, eine Wechselbeziehung der Art

---

<sup>89</sup> Ebenso: Melwitz, S. 136.

<sup>90</sup> Köhler NJW 2004 S. 2125.

bestehen muss, dass der eigene Wettbewerb gefördert und der fremde beeinträchtigt wird.<sup>91</sup> Ein solches Wettbewerbsverhältnis kann selbst dann bejaht werden, wenn keine Kennzeichenverletzung begangen wurde, sondern sich ausschließlich an den guten Ruf einer Ware oder Dienstleistung angehängt und dieser für den eigenen Profit ausgenutzt wird.<sup>92</sup> Dieser Definition folgend, kann ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Ambushern und den offiziellen Sponsoren unproblematisch bejaht werden, somit handelt es sich bei diesen um Mitbewerber.

Zudem muss neben der Mitbewerbereigenschaft eine Behinderung der Veranstalter durch die Ambush Marketing- Maßnahme vorliegen. Als Behinderung wird jede Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltungsmöglichkeit angesehen.<sup>93</sup> Dabei ist es unerheblich, auf welchen oder welche wettbewerblichen Parameter, wie Absatz, Bezug, Werbung, Produktion, Finanzierung oder Personal, sich die Behinderung bezieht.<sup>94</sup> An einer Behinderung eines Konkurrenten wird es bei fast keiner Wettbewerbshandlung fehlen, grundsätzlich ist das Abwerben von Kunden erlaubt, dies ist dem Handeln auf dem Markt sogar immanent.<sup>95</sup> Jedoch muss diese Handlung zudem unlauter sein, was anhand besonderer, die Unlauterkeit begründender Umstände positiv festgestellt werden muss<sup>96</sup>, insbesondere ist bei dieser Beurteilung auf das Kriterium der Gezieltheit einzugehen. Was darunter zu fassen ist, ist nicht eindeutig geklärt. Ein Teil der Literatur fordert dabei das Vorliegen eines subjektiven Tatbestandes.<sup>97</sup> *Emmerich* fordert sogar eine böse, d.h. wettbewerbsfeindliche Absicht.<sup>98</sup>

*Sack* geht bei dem Erfordernis einer Gezieltheit sogar so weit, jegliche Absicht, den Mitbewerber an seiner Entfaltung zu hindern, ausreichen zu lassen.<sup>99</sup> Dies würde jedoch zu einer zu stark verschärfen Ausweitung des Behinderungstatbestandes führen und ist deshalb abzulehnen. Bei der Auslegung der Gezieltheit bedarf es somit immer der Berücksichtigung, dass es weiterhin Ausdruck eines gesunden Wettbewerbs ist, seine Konkurrenz zu behindern. Diese Auffassung wird nicht zuletzt

---

<sup>91</sup> BT- Drucks. 15/1487, 16.

<sup>92</sup> Ebenso: BGH GRUR 1983, 247, 249 – Rolls Royce; Piper/Ohly, § 2, Rn. 65.

<sup>93</sup> Piper/Ohly § 4. 10 Rn. 10/8.

<sup>94</sup> MüKO/Heermann § 4 Nr. 10 Rn. 10.

<sup>95</sup> BGH GRUR 2001, 1061, 1062 – Mitwohonzentrale.de

<sup>96</sup> Bornkamm/Hefermehl/Köhler § 4 Rn. 10.8.

<sup>97</sup> Fezer, § 4- 10, Rn. 14; MüKo/Heermann § 4 Nr. 10 Rn. 12.

<sup>98</sup> Emmerich, S. 96.

<sup>99</sup> Sack WRP 2005 531, 534.

dadurch gestützt, dass der Gesetzgeber an einer Liberalisierung des Wettbewerbsrechts festhielt.

Festzustellen ist insofern, dass sich das Kriterium der „Gezieltheit“ nicht unter eine einheitliche Definition fassen lässt und folglich unter einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Zugrundelegung einer umfassenden Interessenabwägung zu erfolgen hat.<sup>100</sup> Zu berücksichtigen sind dabei im Besonderen die Interessen der Mitbewerber, Verbraucher und sonstigen Marktteilnehmer sowie der Allgemeinheit.<sup>101</sup> Unlauter ist eine Maßnahme grundsätzlich dann, wenn sie nicht primär dem eigenen Fortkommen dient, sondern der Behinderung eines Mitbewerbers.<sup>102</sup> Fraglich ist somit, ob Ambush Marketing - Maßnahmen nun eine solche Gezieltheit aufweisen oder lediglich eine beiläufige Behinderung darstellen. Bezüglich der Behinderung von offiziellen Sponsoren, stellt sich die Frage, ob die Schmälerung des kommunikativen Erfolges einer vom Konkurrenten geschalteten Werbemaßnahme, auch wenn dies vorsätzlich geschieht, als gezielte Behinderung zu beurteilen ist. Eine unmittelbare Behinderung seitens der Ambusher stellt dabei unproblematisch eine unlautere Handlung dar. Fraglich ist jedoch, wie die Fälle zu beurteilen sind, in denen die Behinderung nur als Begleiterscheinung der eigenen Werbung auftritt. Die reine Begleiterscheinung könnte letztlich durch den Aspekt der Wettbewerbsfreiheit gedeckt und folglich nicht als unlautere Behinderung anzusehen sein. Letztere Annahme ist in den meisten Fällen des Ambush Marketing vorzuliegen. Festzustellen ist, dass es den Ambushern primär um die Förderung des eigenen Absatzes, nämlich das Einsparen eigener Kosten und den Profit des fremden Rufes, nicht jedoch um eine Behinderung der Konkurrenz geht.<sup>103</sup>

Resümee: Zusammenfassend bleibt festzustellen, dass die Maßnahmen der Ambusher nur in Ausnahmefällen eine gezielte Behinderung nach § 4 Nr. 10 UWG darstellen. Überwiegend liegt in Bezug auf die offiziellen Sponsoren nur eine mittelbare Werbebehinderung vor, welche als wettbewerbsimmanent hinzunehmen ist.

---

<sup>100</sup> Vgl.: BGH GRUR 2001, 1061, 1062 – Mitwohnzentrale.de.

<sup>101</sup> BGH GRUR 2004, 877, 879 – Werblocker; He/Kö/Bo § 4 Rn. 10.11.

<sup>102</sup> BGH GRUR 2005, 581, 582 – The Colour of Elégance; He/Kö/Bo § 4 Rn. 10.7.

<sup>103</sup> Dazu: Heermann, GRUR 2006 S. 359 (364).

(2) Lauterkeitsrechtlicher Schutz einer Sportgroßveranstaltung gegen Ruf- und Aufmerksamkeitsausbeutung:

Begriffsbestimmung des „guten Rufes“:

Um einen Schutz der offiziellen Sponsoren aus einer möglichen Rufausbeutung gegen die Ambusher erzielen zu können, muss zunächst eine nähere Begriffsbestimmung des „guten Rufes“ erfolgen. Dieser Begrifflichkeit kommen viele Bedeutungen zu und sie lässt sich somit nicht ohne weiteres definieren. Generell kann der gute Ruf jedoch als Summe aller Erwartungen, Erfahrungen und Assoziationen zusammengefasst werden, die der Verbraucher mit einem bestimmten Produkt oder Kennzeichen verbindet oder von denen er „gehört“ hat.<sup>104</sup> Des Weiteren muss es sich dabei, wie der Begriffsbestandteil „guter“ voraussetzt, um positive Erwartungen, Erfahrungen und Assoziationen handeln.<sup>105</sup> Durch die gedankliche Verbindung von Sportgroßveranstaltungen mit den Attributen und Eigenschaften von „Fairness“, „Teamgeist“ und „modernen Heldentum“<sup>106</sup> ist diese Voraussetzung gegeben. Zudem muss der gute Ruf dem entsprechenden Publikum bekannt sein.<sup>107</sup> Dabei ist im Einzelfall zu prüfen, ob der relevante Verkehrskreis positive Erwartungen, Erfahrungen und Assoziationen mit dem Produkt oder dem Kennzeichen verbindet. Bei sportlichen Großveranstaltungen, wie beispielsweise Fußballwelt- und Europameisterschaften sowie bei den Olympischen Spielen, ist davon grundsätzlich auszugehen.

Die von den Ambushern betriebene Rufausbeutung ist von der Rechtsprechung in unterschiedliche Fallgruppen unterteilt und vom Gesetzgeber in verschiedenen Gesetzen kodifiziert worden. Im Zusammenhang mit Ambush Marketing ist insbesondere auf den §§ 3, 4 Nr. 9 b) UWG einzugehen.

(2.1.) Rufausbeutung durch Nachahmung fremder Waren und Dienstleistungen, gem. §§ 3, 4 Nr. 9 b) UWG:

---

<sup>104</sup> Sambuc, UWG-Nachahmungsschutz, Rn. 293.

<sup>105</sup> Rohnke GRUR 1991 284, 287.

<sup>106</sup> Ebenso: Melwitz S. 158.

<sup>107</sup> Beater § 22 Rn. 90.

Besondere Bedeutung beim Schutz gegen Ambush Marketing könnte dem Tatbestand des §§ 3, 4 Nr. 9 b) UWG zukommen. Um einen Schutz der Sponsoren hieraus ableiten zu können, müsste dazu eine schützenswerte Leistung vorliegen, die durch die Ambusher nachgeahmt wird. Als Leistung ist im Allgemeinen etwas in irgendeiner Art und Weise Innovatives zu verstehen, ausschlaggebend ist dabei, dass das gewonnene Ergebnis etwas ausreichend Besonderes darstellt.<sup>108</sup>

Fraglich ist, ob eine solche Leistung schon in den Lizenzierungsaktivitäten zwischen dem Veranstalter und den offiziellen Sponsoren gesehen werden kann. Eine solche Leistungsannahme ist jedoch mit der Argumentation abzulehnen, dass die „Lizenzierung“ selbst nicht die eigentliche Ware und somit Leistung darstellt, sondern nur als Werkzeug dient, die Vermarktung der Sportveranstaltung rechtlich zwischen den jeweiligen Vertragsparteien zu regeln.<sup>109</sup>

Jedoch könnte der durch die Ambusher ausgenutzte gute Ruf der Veranstaltung eine schutzfähige Leistung darstellen.<sup>110</sup> Dazu müsste dem guten Ruf einer Sportgroßveranstaltung etwas so weitgehend Besonderes zukommen. Bei dem Ruf einer Veranstaltung ist dies jedoch schwer zu festzustellen, da dieser meist nur eine Ansammlung verschiedener Assoziationen, die der Verkehr mit einem Produkt oder einem Unternehmen in Verbindung bringt, darstellt. Er ist nicht das Ergebnis eines besonderen Schaffungsprozesses, sondern das eines wirtschaftlichen oder marktbezogenen Erfolges. Der gute Ruf stellt insofern eine Eigenschaft einer Leistung, jedoch nie die Leistung selbst dar. Somit scheidet ein möglicher Schutz der Sponsoren schon an dem Tatbestandsmerkmal der Leistung und ist somit zu verneinen.<sup>111</sup>

## (2.2.) Ergänzende Anwendung des § 3 UWG für die verbleibenden Fälle des Ambush Marketing zur Ruf- und Aufmerksamkeitsausbeutung:

Mangels Eröffnung des Anwendungsbereichs durch eine spezielle Norm (s.o.)<sup>112</sup>, ist es nun im Weiteren fraglich, ob der erwünschte Rufschutz durch Anwendung der wettbewerbsrechtlichen Generalklausel des § 3 UWG erreicht werden könnte. Dank

---

<sup>108</sup> Vgl.: Rößler GRUR 1995, 549, 552.

<sup>109</sup> So ähnlich: Melwitz S. 182.

<sup>110</sup> Ebenso: Melwitz S. 184.

<sup>111</sup> Ebenso: Melwitz S. 184.

<sup>112</sup> Siehe dazu näher unter (2.1) S. 27.

ihrer Unbestimmtheit ist diese in der Lage, eine flexible und zeitnahe Lösung für neu auftretende Marktverhaltensweisen somit eventuell auch für immer neu auftretende Ambush Marketing-Maßnahmen, zu gewährleisten.<sup>113</sup>

Hierfür müssten einige Kriterien vorliegen. Zunächst ist insbesondere der im Tatbestand des § 3 UWG enthaltene Begriff „unlauter“<sup>114</sup> zu bestimmen. Dieser wird vom BGH seit einigen Jahren in ständiger Rechtsprechung wettbewerbsbezogen ausgelegt. Zur Beurteilung der Unlauterkeit des Wettbewerbsverhaltens nimmt er dabei eine am Schutzzweck des UWG ausgerichtete Würdigung des Gesamtcharakters des Verhaltens nach seinem konkreten Anlass, seinem Zweck, den eingesetzten Mitteln, seinen Begleitumständen und Auswirkungen vor.<sup>115</sup>

Die Beurteilung der Unlauterkeit hat somit anhand einer Abwägung der im Rahmen des UWG schutzwürdigen Interessen der Beteiligten zu erfolgen. Im vorliegenden Fall ist dabei zum einen auf das Interesse der offiziellen Sponsoren an einer möglichst ungehinderten Kommunikation ihrer Sponsoringleistung einzugehen. Denn die Durchführung ihrer Werbemaßnahmen ist mit immensen Kosten verbunden. Diese Investitionen sollen sich aus Sicht der Sponsoren auszahlen, angestrebt wird ein umfassender Investitionsschutz, welcher zunächst grundsätzlich vom Schutzzweck des § 1 UWG gedeckt wird.<sup>116</sup>

Dieses Interesse an einem möglichst umfassenden Schutz vor der Verwertung des Events wird jedoch durch das Interesse der Ambusher an einer weitgehenden Wettbewerbsfreiheit und insbesondere Werbefreiheit begrenzt. Denn der für die Sponsoren durch das UWG gewährleistete Schutz darf nicht zu einer Monopolstellung dieser führen. Dieses würde dem Interesse an einem frei funktionierenden Markt widersprechen. Somit muss den Ambushern weiterhin die Möglichkeit gewährleistet werden, an dem guten Ruf, wie beispielsweise an den positiven Assoziationen einer sportlichen Großveranstaltung, partizipieren zu können. Dieser Aspekt ist im Besonderen in Bezug auf die Ambushern zu gewähren (Garten). Recht aus Art. 12 GG und

Entscheidend ist bei einer Lösung der Interessendiskrepanz über das UWG, dass dieses primär eine Schutzfunktion der Entscheidungs- und Willensbildungsfreiheit

---

<sup>113</sup> Fezer § 3 Rn. 47.

<sup>114</sup> Vom BGH werden die Wörter „unlauter“ und „sittenwidrig“ synonym verwendet.

<sup>115</sup> BGH GRUR 2000, 1076, 1078 – Abgasemissionen; GRUR 2001, 354, 356 – Verbandsklage gegen Vielabnehmer; GRUR 2001, 1178, 1189 – Gewinn-Zertifikat.

<sup>116</sup> Siehe dazu: Harte/Henning § 1 Rn. 39.

der Verbraucher einnimmt, und nicht dazu dienen soll, interessenspezifische Werbeeffekte zu schützen. Die Anwendung des UWG soll gerade nicht dazu beitragen, Einzelnen, hier den offiziellen Sponsoren, ein Ausschließlichkeitsrecht an der Gewinnmaximierung der Veranstaltungen zu garantieren, sondern eine Freiheit des Wettbewerbs zu gewährleisten.

Demnach darf ein Verbot der Werbefreiheit seitens der Ambusher nicht unverhältnismäßig sein. Dabei ist zunächst auf den Aspekt der Bedürftigkeit nach einem lauterkeitsrechtlichen Schutz einzugehen. Denn möglicherweise werden die Interessen der Sponsoren schon durch mildere und zugleich wirksame Instrumentarien abgedeckt. In Frage kommt dabei das Hausrecht. Durch dieses haben die Veranstalter die Möglichkeit, Werbung innerhalb des räumlichen Bereichs des sportlichen Wettkampfs zu reglementieren und so das Engagement der offiziellen Sponsoren wirksam zu kommunizieren.<sup>117</sup> Der Schutz des Hausrechts ist jedoch nicht sehr umfassend, da unter diesem auch nur solche Ambush Marketing-Maßnahmen gefasst werden können, die ohne eine Verwendung der Kennzeichen auskommen. Somit ist aus dem Hausrecht kein effektiver Investitionsschutz in Bezug auf assoziative Werbung, und somit auch keine Alternativlösung zu § 3 abzuleiten.

Des Weiteren ist fraglich, ob man als Alternative zu § 3 UWG den „Rufschutz“ der Sponsoren anführen könnte. Diese Überlegung scheitert jedoch an der Erkenntnis, dass die Erlangung des guten Rufes nicht ausschließlich durch die offiziellen Sponsoren erfolgt. An einem guten Ruf eines Events sind neben den offiziellen Sponsoren zum Teil die Ambusher selbst maßgeblich beteiligt, sodass den Sponsoren hierfür kein Ausschließlichkeitsrecht zukommen kann.

Zudem scheitert ein möglicher Rufschutz der Sponsoren daran, dass dieser durch die Ambusher weder beeinträchtigt noch zerstört wird. Der gute Ruf wird hier lediglich ausgenutzt, was wiederum sogar zu einer Steigerung des Bekanntheitsgrades der Veranstaltung führen kann.

Zusammenfassend gilt, dass das Interesse der Sponsoren an einem umfassenden Investitionsschutz eher einem Wunsch nach Gewinnmaximierung und Schaffung eines absoluten Assoziationsmonopols entspricht. Einem solchen Bestreben darf nicht nachgekommen werden. Der Sport an sich und mit ihm die einzelnen Sportveranstaltungen müssen ein für alle zugängliches Allgemeingut bleiben.<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> Berberich SpuRt 2006 S. 181 (184).

<sup>118</sup> Ebenso: Melwitz S. 217.

Resümee: Das Ambush Marketing stellt ein für die offiziellen Sponsoren sehr lästiges und unangenehmes Wettbewerbsverhalten dar. Die Interessen der Ambusher an der Verwendung von Assoziationen in der Werbung überwiegen jedoch, zumal den Sponsoren keine ausschließliche Verwertung des guten Rufs zukommt. Die durch die Ambusher verwendeten Formen sind nicht nach § 3 UWG unlauter. Vielmehr ist es demnach Aufgabe der Verbraucher, über ihre Kaufentscheidung ein Urteil über die Ambusher zu „fällen“.

## **V. Endergebnis der rechtlichen Betrachtung:**

Im Rahmen dieser Arbeit lässt sich feststellen, dass das deutsche Recht keine Möglichkeit eines originären Ausschließlichkeitsrechts der offiziellen Sponsoren an der Vermarktung von Sportgroßveranstaltungen bietet.<sup>119</sup>

Zwar können einzelne Aspekte der Leistung des Sportveranstalters und die daran von den offiziellen Sponsoren erworbenen Exklusivrechte vor Ambush Marketing geschützt werden, nicht jedoch der Aspekt, um den es letztlich geht, nämlich die ungenehmigte, kommerzielle Ausnutzung von mit Kosten geschaffenen, verwertbaren Ergebnissen der offiziellen Sponsoren. Die jetzigen rechtlichen Schutzmaßnahmen der Sponsoren sind somit nicht mehr als Hilfskonstruktionen, die punktuell Abhilfe schaffen, jedoch die grundlegende Problematik des Ambush Marketing unberührt lassen.<sup>120</sup>

### Rechtliche Maßnahmen für die Zukunft:

Eine mögliche Lösung, dieser Problematik entgegen zu treten, stellt das Vertragsrecht dar. Dieses könnte in Zukunft noch umfassender in Bezug auf die Verankerung eines Exklusivitätsschutzes der Sponsoren ausgearbeitet werden, indem ausschließlich diesen die Werbung in Stadien, eine Überlassung der Lufthoheit am Veranstaltungsort sowie werbefreie Sperrgebiete rund ums Stadion gewährt wird. Fraglich ist dabei nur, inwieweit diese Art der Schutzmöglichkeit nicht bereits durch die jeweiligen Vertragsparteien bekannter Sportgroßveranstaltung ausgeschöpft wurde.

<sup>119</sup> Ebenso: Hilty/Henning – B. S. 55.

<sup>120</sup> Ebenso: Hilty/Henning – B. S. 56.

Eine weitere, effektivere Lösung kann jedoch in der Schaffung eines eigenen Leistungsschutzrechts für Sportveranstalter und Sponsoren liegen, wie dies auch schon in anderen Ländern, wie beispielsweise Frankreich, erfolgt ist. Die nötige Legitimation eines solchen Rechts lässt sich jedoch nur begründen, wenn bei gegebener Sach- und Rechtslage ein Fehlen eines derartigen Schutzes auf Dauer die Gefahr eines Marktversagens hervorruft würde.<sup>121</sup> Ein solches kann in Bezug auf Ambush Marketing-Maßnahmen, zumindest nicht generell, ausgeschlossen werden. Zwar wird es durch die derzeit herrschende Rechtslage zu keinem Unterbleiben von Investitionen in Bezug auf Sportgroßveranstaltungen kommen. Jedoch kann ein mögliches Marktversagen auch in der Rechtsunsicherheit des jetzigen Rechtszweiges „Sportgroßveranstaltung“ gesehen werden.

Würde es folglich zu einer Umsetzung eines solchen Rechts kommen, müsste eine inhaltliche Ausgestaltung in Bezug auf den Schutz der offiziellen Sponsoren soweit gehen, dass auch solche Aspekte wie die Werbe- und Sponsoringverträge der Veranstalter mit den Sponsoren darunter gefasst werden. Ein solch weit reichender Schutz der Sponsoren impliziert jedoch zugleich die Gefahr einer starken Wettbewerbsbeschränkung der Ambusher.<sup>122</sup> Oberstes Primat einer solchen Gesetzgebung müsste es folglich sein, durch deren Fassung eine weitgehende Wettbewerbsfreiheit der Ambusher sowie anderer Marktteilnehmer, die nicht über „Exklusivitätsrechte“ an der Veranstaltung verfügen, zu gewährleisten und ihnen ein legitimes Interesse an der Bezugnahme auf das Sportereignis einzuräumen.<sup>123</sup> Folglich bedarf es einer Rechtfertigung für die Schaffung eines derartigen Ausschließlichkeitsrechts. Gelingt eine solche Rechtfertigung nicht, ist weiterhin vom Grundsatz der Wettbewerbsfreiheit auszugehen, einschließlich der Freiheit der Ambusher, fremde Leistung auszunutzen und nachzuzahlen.<sup>124</sup>

---

<sup>121</sup> Ebenso: Hilty/Henning – B. S. 91.

<sup>122</sup> So ist die Regelung im französischen Recht vor allem durch das Bedürfnis einer Regelung der Schranken des Veranstalterrechts zustande gekommen.

<sup>123</sup> So hat die Kommission in den Entscheidungen „Champions League“, „Deutsche Bundesliga“, „Premier League“, z.B. sehr deutlich die gemeinschaftsrechtlichen Schranken für die kommerzielle Verwertung von Fernsehübertragungsrechten definiert; dazu etwa Osterwalder (Fn. 80) S. 350.

<sup>124</sup> Harte/Henning § 1 UWG Rn. 54.





---

Hiermit bestätige ich, Henriette Fricke, die vorliegende Arbeit selbstständig und nur mit den dafür zugelassenen Hilfsmitteln angefertigt zu haben.

Henriette Fricke

Bayreuth, den 25.06.2009