

Jana-Christina Noseck  
Mailänderstraße 10  
60598 Frankfurt am Main

Matrikel-Nr.: 2900836

Frankfurt, im Dezember 2006

**SEMINAR IM SPORTRECHT**

**AMBUSH MARKETING – WERBUNG AUS DEM HINTERHALT  
EINE BETRACHTUNG UNTER RECHTLICHEN GESICHTSPUNKTEN**

**LEHRBEAUFTRAGTER DR. THOMAS DEHESELLES**

**ARNECKE SIEBOLD / FRANKFURT AM MAIN**

# Inhaltsverzeichnis

<b>INHALTSVERZEICHNIS</b> .....	<b>II</b>
<b>LITERATURVERZEICHNIS</b> .....	<b>IV</b>
<b>BEARBEITUNG</b> .....	<b>1</b>
<b>A. Einleitung</b> .....	<b>1</b>
<b>B. Begriff und Merkmal des Ambush Marketing</b> .....	<b>2</b>
I. Begriff.....	2
II. Erscheinungsformen des Ambush Marketings .....	2
1. Direktes Ambush Marketing .....	2
2. Indirektes Ambush Marketing.....	3
a. Ambush Marketing im engeren Sinne.....	3
b. Ambush Marketing im weiteren Sinne.....	3
<b>C. Rechtliche Bewertung der einzelnen Erscheinungsformen des Ambush Marketings</b> .....	<b>4</b>
I. Haus- und Persönlichkeitsrecht .....	4
II. Urheberrecht .....	5
III. Markenrecht.....	6
1. Entstehung von Markenschutz .....	6
a. Markenfähigkeit, § 3 MarkenG.....	6
b. kein Entgegenstehen von absoluten Schutzhindernissen .....	6
(1) „WM 2006“ und „Fußball-WM 2006“ .....	7
(2) „EURO 2000“ – Wort-Bild-Marken.....	8
(3) „WM 2006 Germany“ – rein beschreibende Bezeichnung.....	9
(4) Rechtsfolgen einer Verletzungshandlung iSv § 14 MarkenG.....	10
(i) § 14 II Nr. 1 MarkenG.....	10
(ii) § 14 II Nr. 2 MarkenG.....	11
(iii) § 14 II Nr. 3 MarkenG.....	11
2. Zwischenergebnis .....	11
IV. Wettbewerbsrecht.....	11
1. Grundsatz.....	12
a. Wettbewerbshandlung, § 2 I Nr. 1 UWG.....	12
b. Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz, §§ 3, 4 Nr. 9 UWG.....	12
(1) Nachahmung durch identische Leistungsübernahme.....	12

(2) Anwendbarkeit des ergänzenden Kennzeichnungsschutzes .....	13
(3) Vermeidbare Herkunftstäuschung, § 4 Nr. 9 lit. a UWG.....	13
(4) Rufausbeutung und –beeinträchtigung, § 4 Nr. 9 lit. b UWG .....	14
(5) Ergebnis .....	15
c. §§ 3, 4 Nr. 10 UWG .....	15
(1) gezielte Behinderung .....	15
(2) Ergebnis .....	16
d. Irreführende Werbung, §§ 3, 5 I, II, 1 Nr. 3 UWG .....	16
(1) Werbeangabe .....	16
(2) Relevanz .....	17
(3) Interessenabwägung.....	17
(4) Darlegungs- und Beweislast .....	18
e. § 3 UWG .....	18
2. Zwischenergebnis .....	18
V. sonstige Schutzmöglichkeiten gegen Ambush Marketing .....	18
<b>C. Ergebnis .....</b>	<b>19</b>
<b>VERSICHERUNG .....</b>	<b>21</b>

## Literaturverzeichnis

- **Baumbach, Adolf / Hefermehl, Wolfgang**  
„Wettbewerbsrecht“  
23. Auflage, München 2004  
Zit.: *Baumbach/Hefermehl-Bearbeiter, UWG*
- **Berberich, Matthias**  
„Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen – aus wettbewerbsrechtlicher Sicht“  
In: *SpuRt* 5/2006, S. 181 ff.  
Zit.: *Berberich, SpuRt5/ 2006, 181*  
  
„Ambush Marketing der WM 2006“  
In: *Sponsors* 5/2004, S. 44 ff.  
Zit.: *Berberich, Sponsors 5/2004, 44*
- **Braun, Wolf-Dietrich**  
„Zur Zulässigkeit von Werbebeschränkungen im Zusammenhang mit der Fußballweltmeisterschaft 2006“  
In: *DVBl* 2006, S. 216 ff.  
Zit.: *Braun, DVBl 2006, 216*
- **Bruhn, Manfred / Ahlers, Grit Mareike**  
„Ambush Marketing – „Angriff aus dem Hinterhalt“ oder intelligentes Marketing?“  
In: *Jahrbuch der Absatz- und Verbrauchsforschung*, 3/2003 S. 271 ff.  
Zit.: *Bruhn/Ahlers, Jahrbuch der Absatz- und Verbrauchsforschung 3/2003*
- **Dorndorf, Maximilian**  
„Schutz vor Herkunftstäuschung und Rufausbeutung“  
Dissertation, Köln 2004  
Zit.: *Dorndorf, Schutz vor Herkunftstäuschung und Rufausbeutung*

- **Ekey, Friedrich / Klippel, Diethelm / Kotthoff, Jost / Meckel, Astrid / Plaß, Gunda**  
 „Wettbewerbsrecht“  
 2. Auflage, Heidelberg 2004  
Zit.: *Ekey/Klippel/Kotthoff/Meckel/Plaß-Bearbeiter, WettbewerbsR*
  
- **Fezer, Karl-Heinz**  
 „Markenrecht-Kommentar“  
 3. Auflage, München 2001  
Zit.: *Fezer, MarkenR-Komm*
  
- **Gloy, Wolfgang / Loschelder, Michael**  
 „Handbuch des Wettbewerbsrechts“  
 3. Auflage, München 2004  
Zit.: *Gloy/Loschelder, Handbuch des WettberbsR*
  
- **Hamacher, Karl**  
 „Exklusive Marketingrechte für Sportgroßveranstaltungen und ihre Grenzen am Beispiel von Kennzeichenschutz“  
In: *SpuRt 5/2005, S. 55 ff.*  
Zit.: *Hamacher, SpuRt 5/2005, 55*
  
- **Harte, Henning / Henning, Frauke**  
 „UWG-Kommentar“  
 1. Auflage, München 2004  
Zit.: *Harte/Henning-Bearbeiter, UWG*
  
- **Heermann, Peter W.**  
 „Ambush Marketing anlässlich Sportgroßveranstaltungen - Erscheinungsformen, wettbewerbsrechtliche Bewertung, Gegenmaßnahmen“  
In: *GRUR 2006, S. 359 – 367*  
Zit.: *Heermann, GRUR 2006, 359*

- **Hubmann, Heinrich / Götting, Horst-Peter**  
 „Gewerblicher Rechtsschutz“  
 7. Auflage, München 2002  
*Zit.: Hubmann/Götting, gewerbl. Rechtsschutz*
  
- **Ingerl, Reinhard**  
 „Der wettbewerbsrechtliche Kennzeichnungsschutz und sein Verhältnis zum MarkenG in der neueren Rechtsprechung des BGH und in der UWG-Reform“  
 In: WRP 2004, S. 809 ff.  
*Zit.: Ingerl, WRP 2004, 809*
  
- **Ingerl, Reinhard / Rohnke, Christian**  
 „Markengesetz“  
 2. Auflage, München 2003  
*Zit.: Ingerl/Rohnke, MarkenG*
  
- **Köhler, Helmut / Piper, Henning**  
 „Wettbewerbsrecht“  
 3. Auflage, München 2002  
*Zit.: Köhler/Piper, UWG*
  
- **Lange, Paul**  
 „Marken- und Kennzeichenrecht“  
 1. Auflage, München 2006  
*Zit.: Lange, Marken- und Kennzeichenrecht*
  
- **Lettl, Tobias**  
 „Das neue UWG“  
 1. Auflage, München 2004  
*Zit.: Lettl, Das neue UWG*
  
- **Mangoldt, Hermann von / Klein, Friedrich / Starck, Christian**  
 „Kommentar zum Grundgesetz“  
 5. Auflage, München 2005  
*Zit.: Mangoldt/Klein/Starck-Bearbeiter, GG-Kommentar*

- **McKelvey, S.**  
 „Sans Legal Restraint, no Stopping Brash, Creative Ambush Marketers“  
In: Brandweek (16/1994)  
Zit.: *McKlevey, Brandweek (16/1994)*
  
- **Netzle, Stephan**  
 „Ambush Marketing, die neue unfaire Marketing-Maßnahme im Sport“  
In: SpuRt 3/1996, S. 86 ff.  
Zit.: *Netzle, SpuRt 3/1996, 86*
  
- **Nordemann, Wilhelm**  
 „Wettbewerbs- und Markenrecht“  
 9. Auflage, Baden-Baden 2002  
Zit.: *Nordemann, Wettbewerbs- und MarkenR*
  
- **Nufer, Gerd**  
 „Ambush Marketing – Angriff aus dem Hinterhalt oder eine Alternative zum Sport-  
 sponsoring?“  
In: Horch/Hovemann/Kaiser/Viebahn (Hrsg.): *Perspektiven des Sportmarketing. Besonderheiten, Herausforderung, Tendenzen*; 1. Auflage, Köln 2005, S. 209 – 227  
Zit.: *Nufer, Ambush Marketing*
  
- **Sack, Rolf**  
 „Die lückenfüllende Funktion der Generalklausel des § 3 UWG“  
In: WRP 2005, S. 531 ff.  
Zit: *Sack, WRP 2005, 531*
  
- **Stöckel, Maximiliane / Lüken, Uwe**  
 „Handbuch Markenrecht“  
 1. Auflage, Berlin 2003  
Zit.: *Stöckel/Lüken, MarkenR*
  
- **Stumpf, Marcus**  
 „Ambush Marketing – Bedrohung für das Sportsponsoring“  
In: *Verbandsmanagement* 2/2006, S. 26 ff.  
Zit.: *Stumpf, Verbandsmanagement 2/2006, 24*

- **Ströbele, Paul / Hacker, Franz / Kirschneck, Irmgard**  
 „Markengesetz“  
 8. Auflage, Köln 2006  
Zit.: *Ströbele/Hacker-Bearbeiter, MarkenG-Kommentar*
  
- **Wittneben, Mirko / Soldner, André**  
 „Der Schutz von Veranstaltern und Sponsoren vor Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen“  
In: WRP 2006, S. 1175 ff.  
Zit.: *Wittneben/Soldner, WRP 2006, 1175*
  
- **Stumpf, Marcus**  
 „Ambush Marketing – Bedrohung für das Sponsoring“  
In: *Verbandsmanagement 2006/2*, S. 26 ff.  
Zit.: *Stumpf, Verbandsmanagement 2006/2, 26*
  
- **Zölch, Frank A.**  
 „Ambush-Marketing – schmarotzen mit der „WM-Wurst“?““  
In: *Swissconsultants-Magazin 2006*, S. 28 ff.  
Zit.: *Zölch, Swissconsultants-Magazin 2006, 28*

# Bearbeitung

## A. Einleitung

Top-(Sport-)Ereignisse wie die FIFA-Fußball-Weltmeisterschaft bedürfen eines gewaltigen Budgets zu ihrer Realisierung. Da das eigene Budget der veranstaltenden Organisationen eines solch großen Events meist nicht ausreicht, sind sie auf die Akquisition finanzstarker externer Partner angewiesen. Als zentrale Zielsetzung stellt sich dabei die möglichst attraktive Vermarktung der von ihnen ausgerichteten Veranstaltung dar. Im Gegenzug werden den Sponsoren Möglichkeiten zur kommunikativen Nutzung des Anlasses für ihr Unternehmen bzw. Marke eingeräumt um die positive Assoziation zu diesem Ereignis zu wecken<sup>1</sup>. Denn aufgrund gesättigter Märkte sowie einer zunehmenden Produkthomogenität bedarf es einer emotionalen Produktdifferenzierung durch Kommunikationspolitik. Lässt sich diese einzigartige Assoziation und infolge dessen der kommunikative Erfolg des Sponsoringengagement aufgrund von Ambush Marketing nicht garantieren, verlieren die Sponsoren-Lizenzen unweigerlich an Wert. Die Konsequenz kann ein Rückzug der Unternehmen aus dem Sponsoring bzw. zumindest die Forderung nach einer Senkung der Sponsoringentgelte sein, so dass die finanzielle Basis für die veranstaltenden Organisationen in Gefahr geraten könnte.

Weiterhin ist eine Abhebung von der Konkurrenz sowie die Realisierung einer „*Unique Sponsoring Proposition*“ durch klassische Sponsoringmaßnahmen immer problematischer. Denn die steigende Wettbewerbsintensität auf dem Sponsoringmarkt führt gleichzeitig zu einem Anstieg der Preise für Sponsoren-Lizenzen bei Großereignissen, da deren Veranstalter meist nur noch eine sehr geringe Anzahl an offiziellen Sponsoren zulassen, in einem bedeutenden Umfang, so dass nicht mehr für alle an dem Ereignis interessierten Unternehmen ein offizielles Sponsoringengagement finanzierbar ist. Diese genannten und auch weitere, hier nicht erwähnenswerte Aspekte provozieren geradezu Aktivitäten des Ambush Marketings, auf dessen rechtliche Betrachtung und Handhabung im Weiteren eingegangen wird, wobei aufgrund des aktuellen Anlasses Bezug auf die FIFA Fußball-Weltmeisterschaft 2006 in Deutschland genommen wird.

---

<sup>1</sup> Stumpf, Ambush Marketing, Verbands-Management 2006, 26 [26].

## **B. Begriff und Merkmal des Ambush Marketing**

### **I. Begriff**

„Ambush“ bedeutet bei einer etymologischen Betrachtung des englischen Begriffes „*to ambush*“, aus dem Hinterhalt überfallen. Die Begriffserläuterung des Ambush Marketings ist durchweg negativ besetzt; so lautet eine der ersten Definitionen: „... *a company's intentional effort to weaken or ambush its competitor's official sponsorship. It does this by engaging in promotions or advertising that trade off the event or property's goodwill and reputation, and that seek to confuse the buying public as to which company really holds official sponsorship right ...*“<sup>2</sup>. Eine der wenigen deutschsprachigen Definitionen beschreibt Ambush Marketing als „... *eine Vorgehensweise von Unternehmen, die keine legalisierten oder lediglich unterprivilegierte Vermarktungsrechte an einer gesponserten Veranstaltung besitzen, aber trotzdem dem direkten oder indirekten Publikum durch ihre Kommunikationsmaßnahmen eine autorisierte Verbindung zu diesem Event signalisieren ...*“<sup>3</sup>.

Damit wird deutlich, dass die Ziele eines Ambush Marketers weitgehend identisch mit den Zielen eines offiziellen Sponsors sind. Auch für einen Ambusher steht die Stabilisierung bzw. Erhöhung des Bekanntheitsgrades im Mittelpunkt der Aktivitäten sowie der Aufbau bzw. die Verbesserung eines bestimmten Marken- und Unternehmensimage durch den Transfer bestimmter Imagedimensionen von der Veranstaltung auf das Unternehmen.

### **II. Erscheinungsformen des Ambush Marketings**

Jedoch ist nicht Ambush Marketing gleich Ambush Marketing. Im Wesentlichen lassen sich folgende Erscheinungsformen des Ambush Marketings unterscheiden.

#### **1. Direktes Ambush Marketing**

Hierbei verwendet der Ambusher, welcher nicht Sponsor der Veranstaltung ist, unautorisiert Symbole und Bezeichnungen des Veranstalters. Damit wird der Öffentlichkeit suggeriert, dass er ein Sponsor der Veranstaltung sei. Eine derartige Verwendung von Symbolen und Bezeichnung stellt regelmäßig eine Verletzung von Marken- bzw. Urheberrechten dar, gegen die sich der Veranstalter mit gesetzlich vorgegebenen Instrumenten i.d.R. unproblematisch zur Wehr setzen kann<sup>4</sup>. Somit spielt diese Art des Ambush Marketings bei den weiteren Ausführungen keine Rolle.

---

<sup>2</sup> *Mc Kelvey*, Brandweek 16/1996, S. 20.

<sup>3</sup> *Nufer*, Ambush Marketing, S. 211.

<sup>4</sup> *André Soldner*, Hamburg, in DSJV, S. 13 [14].

## **2. Indirektes Ambush Marketing**

Als Grundlage für die weiteren Ausführungen kann somit nur noch das indirekte Ambush Marketing dienen.

Indirektes Ambush Marketing sind subtile Maßnahmen eines Unternehmens, mit dem es sich an ein sportliches Großereignis „anlehnt“<sup>5</sup>. Dabei muss es nicht Ziel des Unternehmens sein, fälschlicherweise als Sponsor des Ereignisses wahrgenommen zu werden. Der Ambusher profitiert dann meist von der gesteigerten Medienpräsenz von der Veranstaltung, ohne selbst einen Beitrag zu leisten. Regelmäßig liegen dabei keine Verletzungen von Marken- bzw. Urheberrechten vor. Hierbei wird unterschieden zwischen indirektem Ambush Marketing im engeren und im weiteren Sinne.

### **a. Ambush Marketing im engeren Sinne**

Dieses umfasst Marketingaktionen, die während des Ereignisses stattfinden und in der Regel „aus dem Hinterhalt“ kommen. Es zeichnet sich durch zumeist überraschende und einmalige Aktionen aus, die große Aufmerksamkeit erregen. Als Beispiel sei eine Aktion des Automobilherstellers Mercedes zu nennen, welches anlässlich des New York Marathons im Jahre 1997 mehrere Flugzeuge den Namen „Mercedes“ in den Himmel schreiben ließ. Damit wurde den Zuschauern suggeriert, dass Mercedes offizieller Sponsor ist, während dies tatsächlich der Konkurrent Toyota war.

### **b. Ambush Marketing im weiteren Sinne**

Dies sind größer angelegte Werbeaktionen welche parallel zum Sportereignis stattfinden. Als bekanntestes Beispiel sei das Programmsponsoring zu nennen.

Unter Programmsponsoring versteht man die teilweise oder völlige, direkte oder indirekte Finanzierung einer Fernsehsendung durch einen Sponsor. Die Übernahme eines Programmsponsoring kann u.U. dann als Ambush Marketing interpretiert werden, wenn der Programmsponsor Konkurrent eines offiziellen Sponsors ist: Fuji fungierte bei den Olympischen Sommerspielen 1984 in Los Angeles als offizieller Sponsor. Kodak war davon unbeeindruckt Programmsponsor der TV-Übertragung im US-Fernsehen. Ebenso handhabte es die Erdinger Brauerei bei der Nordischen Ski-Weltmeisterschaft 2005 in Oberstdorf, bei der sie Programmsponsor bei ARD und ZDF, während die Brauerei Hasseröder Sponsor der WM selbst war.

Eine weitere Art des Ambush Marketing ist das Werben in einer Subkategorie des Sportevents. Dabei hat der werbende Ambusher zwar Sponsoringrechte an der jeweiligen Veranstaltung, durch eine Überinterpretation dieser Rechte einer preiswerten untergeordneten Kategorie gewinnen er jedoch die Aufmerksamkeit der Zuschauer in der Art und Weise, dass er mit einem direkten Bran-

---

<sup>5</sup> André Soldner, Hamburg, in: DSJV S. 13 [14].

chenkonkurrenten aus der ersten Sponsorenreihe gleichgestellt werden. Als Beispiel ist das Zustellunternehmen UPS zu nennen, welches seit Jahren zu den Toppartnern der Olympischen Spielen zählt, in Sydney jedoch machtlos war, als die Eintrittskarten vom Konkurrenzunternehmen TNT verteilt wurden – mit dem Ergebnis, dass ein Großteil der Bevölkerung TNT als einen gleichgestellten Sponsor von UPS mit den Olympischen Spielen in Verbindung brachte.

Unabhängig von dem Inhalt der geschalteten (Werbe-) Spots wird damit ein Massenpublikum erreicht und eine Verbindung zur Veranstaltung hergestellt, um dadurch sportbezogenen Imageeffekte für das eigene Unternehmen zu erzielen. Dies kann zu einer Dezimierung des Bekanntheitsgrades des Sporteventsponsors und damit zu einem Wertverlust der Werberechte führen<sup>6</sup>.

### **C. Rechtliche Bewertung der einzelnen Erscheinungsformen des Ambush Marketings**

Auch wenn man allesamt darauf bedacht ist, dem Begriff Ambush Marketing stets etwas Negatives anzulasten, ist nicht schlechthin jede Ambush Marketing-Maßnahme auch rechtlich unzulässig. Die Entscheidung, ob ein Werber unzulässig den Eindruck eines FIFA-Sponsors erweckt hat, hängt vom Einzelfall ab. Die Grenzen zwischen erlaubten bzw. unerlaubten und fairem bzw. unfairem Wettbewerb sind fließend<sup>7</sup>.

Bei einer kritischen Auseinandersetzung mit Ambush Marketing aus rechtlicher bzw. gesetzlicher Sicht sind neben dem Hausrecht vor allem das Markenrecht und das Wettbewerbsrecht sowie die Werbefreiheit der anderen Werber in Betracht zu ziehen.

#### **I. Haus- und Persönlichkeitsrecht**

Vielfach versuchen Veranstalter von Sportevents über das Hausrecht sowie ergänzend hierzu über vertragliche Vereinbarungen mit Städten, in denen die Sportstätten liegen, Ambush Marketing-Maßnahmen zu verhindern. Jedoch ist hierbei zu beachten, dass die Werbefreiheit der anderen Werber verfassungsgemäß garantiert ist, Art. 12 GG<sup>8</sup>. Verfassungsgemäße Beschränkungen dieser Freiheit sind solche nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)<sup>9</sup> bzw. der Zugabeverordnung (ZugabeVO)<sup>10</sup>. Allein deshalb ist schon fraglich, welcher Rechtsgrundlage sich die FIFA zur Errichtung ihrer sog. „Bannmeilen“ rund um die Stadien in den „host cities“ bedienen haben könnte.

---

<sup>6</sup> Wittneben/Soldner, WRP 2006, 1175 [1177]

<sup>7</sup> Stumpf, Verbandsmanagement 2006/2, 26 [31]

<sup>8</sup> Mangoldt/Klein/Starck-Manssen, GG-Kommentar, Art. 12 Rn. 161.

<sup>9</sup> BVerfGE 32, 311 [317]; 94, 372 [390].

<sup>10</sup> BVerfGE 94, 372 [390].

Unabhängig von dieser Frage ist zusätzlich fragwürdig, wie es um die Bindungswirkung der Verträge, welche die FIFA mit den jeweiligen Austragungsstädten geschlossen hat, steht: Denn wie auch beim Verwaltungsakt muss auch ein öffentlich-rechtlicher Vertrag insbesondere in örtlicher und zeitlicher Hinsicht hinreichend bestimmt sein und dem Betroffenen gegenüber bekannt gegeben werden: Greift ein öffentlich-rechtlicher Vertrag in Grundrechte eines Dritten ein, ohne dass dieser vorher dem Vertrag zugestimmt hat, folgt hieraus gem. § 58 I VwVfG die schwebende Unwirksamkeit des Vertrages<sup>11</sup>. Eine Beschränkung der Werbefläche aufgrund eines solchen Vertrages greift unstreitig in die Werbefreiheit der anderen Werber ein.

Trotz bestehender Informationsfreiheitsgesetze haben die Austragungsstädte nicht oder nur äußerst bedingt Einsicht in ihre Verträge mit dem OK des DFB gewährt, so dass von einer Bekanntgabe nicht zu sprechen ist. Weiterhin ist weder im Versammlungsgesetz aufgrund fehlender Versammlungseigenschaft einer Sportveranstaltung wie der Fußball WM 2006 noch im Bauordnungsrecht sowie im Straßenverkehrsrecht eine Rechtsgrundlage zu finden. Letztlich können zur Beschränkung der Werbefreiheit nur straßenrechtliche Vorschriften zur Anwendung kommen, indem Sondernutzungserlaubnisse nicht erteilt oder bestehende Nutzungserlaubnisse – soweit im Einzelfall zulässig – widerrufen werden. Allerdings erscheint dies wiederum fragwürdig, ob ein solcher Widerruf auch dann noch zulässig ist, wenn mit dem Widerruf der Zweck verfolgt wird, einen Wettbewerber des bisherigen Sondernutzers eine Sondernutzungserlaubnis zu erteilen. Damit würde der Staat die Grenze der sich aus Artt. 2 I, 3 I und 12 I GG ergebenden Neutralitätspflicht im wirtschaftlichen Wettbewerb überschreiten. Somit lässt sich hieraus keine Rechtsgrundlage für die „Bannmeilen-Verträge“ herleiten, so dass diese für eine Sanktionierung von Ambush Marketing-Maßnahmen nicht tauglich sind.

## **II. Urheberrecht**

Das Urheberrecht spielt bei Ambush Marketing eine eher untergeordnete Rolle: Entscheidend für das Eingreifen des Urheberrechts zugunsten des Berechtigten ist die widerrechtliche Nutzung eines geschützten Zeichens oder Emblems. Hierzu zählen insbesondere das Vervielfältigen und Verbreiten von Plagiaten (z.B. nicht lizenzierte Sportartikel). Jedoch wird zumeist eine Nutzung offizieller Logos und Embleme durch den Ambusher vermieden, so dass der urheberrechtliche Rechtsschutz ins Leere läuft.

---

<sup>11</sup> *Braun*, DVBl 2006, 216 [218].

### **III. Markenrecht**

Unproblematisch ist der Fall, indem eine geschützte Marke gegeben ist und eine unautorisierte Verwendung von mit dieser Marke verwechselungsfähigen gleichen oder ähnlichen Zeichen oder eine Rufausbeutung bekannter Marken vorliegt. Gegen eine solche unlizenzierte Verwendung durch einen Ambusher kann der Inhaber der geschützten Marke mit markenrechtlichen Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen vorgehen. Allerdings ist es bei der Bewertung von Ambush Marketing-Maßnahmen weniger eine Frage der Rechtsschutzmöglichkeiten, welche dem Markeninhaber gegen einen Ambusher zustehen, sondern vielmehr eine Frage nach der Reichweite des Markenschutzes.

#### **1. Entstehung von Markenschutz**

Markenschutz kann gem. § 4 MarkenG entweder durch Eintragung des Zeichens als Marke in das Register oder im Falle der Verkehrsgeltung des Zeichens durch Aufnahme dessen Benutzung entstehen. Voraussetzung ist jeweils eine prinzipielle Markenfähigkeit des Zeichens<sup>12</sup>.

##### **a. Markenfähigkeit, § 3 MarkenG**

Die abstrakte Eignung eines Zeichens, ohne Ansehung der Ware und Dienstleistungen unterscheidend zu wirken, reicht für die grundsätzliche Markenfähigkeit aus, wobei hierunter verstanden wird, dass die Marke selbstständig von der Ware einheitlich überschaubar und grafisch darstellbar sein muss<sup>13</sup>. Weiterhin muss die gewählte Bezeichnung bzw. das gewählte Zeichen dazu geeignet sein, Produkte bezeichnen zu können<sup>14</sup>.

##### **b. kein Entgegenstehen von absoluten Schutzhindernissen**

Der Schutz eingetragener Marken entsteht nicht mit der Anmeldung, sondern im Regelfall erst mit der Eintragung in das Markenregister, § 4 Nr. 1 MarkenG. Um den Rahmen der Arbeit nicht zu sprengen, wird im Folgenden die graphische Darstellbarkeit und die Unterscheidungskraft der einzutragenden Marke unterstellt. Ein kurzer Augenmerk soll jedoch auf die der Eintragung möglicherweise entgegenstehenden absoluten Schutzhindernisse gelegt werden.

Der einzutragenden Marke dürfte kein Freihaltebedürfnis der Konkurrenten oder der Allgemeinheit entgegenstehen, § 8 II Nr. 2 MarkenG. Das Freihaltebedürfnis erwächst aus dem Interesse des Wirtschaftsverkehrs, Angaben oder Zeichen, die im weitesten Sinne Merkmale der Ware oder Dienstleistung beschreiben oder bestimmen, freizuhalten<sup>15</sup>. Demnach kann eine Marke, die ausschließlich aus Zeichen besteht, die ein Wettbewerber zur Bezeichnung der Art, der Beschaffen-

---

<sup>12</sup> *Hubmann/Götting*, gewerbl. Rechtsschutz, § 37 Rn. 12.

<sup>13</sup> *Fezer*, MarkenR-Komm, § 3 Rn. 210; *Nordemann*, Wettbewerbs- und MarkenR, Rn. 2151.

<sup>14</sup> *Fezer*, MarkenR-Komm, § 3 Rn. 203.

<sup>15</sup> *Stöckel/Lüken*, MarkenR, S. 49.

heit, der Menge, der Bestimmung, des Wertes oder der Herkunft der Ware oder Dienstleistung benötigt, nicht als Marke eingetragen werden, da die Wettbewerber an diesen Zeichen ein berechtigtes Interesse zur freien Verwendung haben. Würde dies doch geschehen, würde der Verkehr daran gehindert werden, produktbezogene Angaben zu benutzen.

Damit das Freihaltebedürfnis bejaht werden kann, muss das Anmeldezeichen gerade die erfassten Waren und Dienstleistungen bezeichnen. Insbesondere ist festzustellen, ob der Verkehr, speziell die Mitbewerber, eben diese Marke als beschreibende Angabe ihrer Waren oder Dienstleistungen benötigt und/oder aller Voraussicht nach künftig benötigen wird, die Benutzung der Marke also zu anderen Zwecken erfolgt. Somit sind dem Markenrecht Grenzen gesetzt.

Inwiefern die Problematik der Reichweite des Markenschutzes in Bezug auf Ambush Marketing im Rahmen von Großveranstaltungen eine Rolle spielt, ist, aufgrund des aktuellen Anlasses, im Folgenden anhand der von der FIFA zu schützen beabsichtigten „Markennamen und –bezeichnungen“ zu untersuchen.

#### (1) „WM 2006“ und „Fußball-WM 2006“

Die FIFA ließ anlässlich der Fußball-Weltmeisterschaft im Jahr 2006 u.a. die Markennamen „WM 2006“ und „Fußball-WM 2006“ schützen. Dies missfiel dem Süßwarenhersteller Ferrero, auf dessen Antrag hin die Marken gelöscht wurden. Gemäß der Entscheidung vom 27.04.2006 entschied der BGH<sup>16</sup>, dass die Marke „Fußball-WM 2006“ für sämtliche beanspruchte Waren und Dienstleistungen zu löschen sei. Als Begründung gab der BGH an, dass es sich hierbei lediglich um eine sprachübliche Bezeichnung für die damit beschriebene Sportveranstaltung handele, der jegliche Unterscheidungskraft iSd § 8 II Nr. 1 MarkenG fehle.

Dieses Ergebnis ist allerdings fragwürdig, denn die konkrete Unterscheidungskraft eines als Marke schutzfähigen Zeichens bestimmt sich nach der Verkehrsauffassung<sup>17</sup>. Da es sich bei der Fußball-Weltmeisterschaft um das wohl größte und wichtigste Ereignis in sportlicher als auch wirtschaftlicher Hinsicht des Jahres handelt, könnte die Marke unterscheidungskräftig sein. Dadurch dass die FIFA als Monopolist einziger Träger der Weltmeisterschaft ist, wird sie von den beteiligten Verkehrskreisen, welche keinesfalls unerheblich sind, als Organisator erkannt. Weiterhin besitzt die Marke „Fußball-WM 2006“ trotz wechselnder Jahresangaben eine gewisse Unterscheidungskraft durch Verkehrsgewöhnung, da diese Bezeichnung für die periodisch stattfindenden Weltmeisterschaften Usus ist. Trotz dieser Zweifel ist im Folgenden, auch ungeachtet der Ent-

---

<sup>16</sup> BGH Beschlüsse vom 27.04.2006: I ZB 96/05 und I ZB 97/05.

<sup>17</sup> Fezer, Markenrecht-Kommentar, § 8 Rn. 32.

scheidung des HABM vom 28.10.2005, von einer fehlenden Unterscheidungskraft der Marke „Fußball-WM 2006“ auszugehen, um eine Folgeargumentation nicht abzuschneiden.

In der selbigen Entscheidung stellte der BGH weiterhin fest, dass die Marke „WM 2006“ für sämtliche Dienstleistungen, die mit der Ausrichtung, Verbreitung, und Durchführung eines solchen Wettbewerbs in einem unmittelbaren Zusammenhang stehen können und dessen mediale Auswertung zum Gegenstand haben, nicht schutzfähig sei<sup>18</sup>. Entsprechendes gelte für Waren, die bei diesen Dienstleistungen zum Einsatz kommen bzw. benötigt werden oder als Andenken dienen können. Sofern die Waren oder Dienstleistungen keine charakteristischen Eigenschaften aufweisen, welche sie mit der betreffenden Veranstaltung eindeutig in Verbindung bringen können, ist das Schutzhindernis der unmittelbar beschreibenden und deshalb freihaltebedürftigen Angabe nicht gegeben.

Dies überrascht, da die Bezeichnung „WM 2006“ durchaus mehr beschreibend ist als „Fußball-WM 2006“. Aufgrund dieser Uneinheitlichkeit wurde wieder einmal mehr die Reichweite des Markenschutzes in Frage gestellt.

## (2) „EURO 2000“ – Wort-Bild-Marken

Interessant ist auch die Frage, ob eine dem Verkehr zur Benennung eines Sportereignisses geläufiger Begriff als Bestandteil einer Wort-Bild-Marke, die für Sportgeräte und für die Durchführung von Sportveranstaltungen eingetragen ist, bestimmender Einfluss für den Schutzzumfang der Marke zukommt. Als klassisches Beispiel wäre die Wort-Bild-Marke „EURO 2000“ zu nennen.

Bei der Ermittlung des Schutzzumfangs ist insbesondere das Verkehrsverständnis von der zugrunde liegenden Wort-Zahl-Bezeichnung „EURO 2000“ zu berücksichtigen. Bei dem „EURO 2000“-Zeichen, welches mit einem Bildbestandteil in Erscheinung tritt, kann die Wort-Zahl-Bezeichnung, da sie grundsätzlich nur eine rein beschreibende Angabe darstellt und deshalb wegen der absoluten Schutzhindernisse des § 8 II Nr. 1 oder 2 MarkenG jeglicher Markenschutz zu versagen ist, nicht den Gesamteindruck einer kombinierten Wort-Bild-Marke prägen<sup>19</sup>. Es liegt nahe, dass der Verkehr die Bezeichnung als lediglich beschreibenden Hinweis auf das Sportereignis der Fußball-Europameisterschaft im Jahre 2000 versteht<sup>20</sup>. Somit würde der Verkehr die Bezeichnung „EURO 2000“ auf Fußbällen als bloße Bestimmungangabe eines offiziellen Spielballes ansehen, ohne dass er damit einen Hinweis auf ein bestimmtes Unternehmen verbinde<sup>21</sup>. Dadurch würde der Marke jegliche Unterscheidungskraft fehlen und damit bei Verwendung der

---

<sup>18</sup> S. Fußnote 17.

<sup>19</sup> BGH, GRUR 2004, 775 [776].

<sup>20</sup> BGH, causa Sport 2005, 105 [107].

<sup>21</sup> BGH, GRUR 2004, 775 [776].

Bezeichnung keine Verletzung der Marke gem. § 14 II Nr. 2 MarkenG vorliegen. Bei Wort-Bild-Marken sei der markenrechtliche Schutz somit auf die graphische Gestaltung des Bildteiles beschränkt, da der Wortbestandteil seiner Natur nach nicht unterscheidungskräftig ist.

Jedoch darf nicht übersehen werden, dass die Bezeichnung „EURO“ iVm der jeweiligen Jahreszahl seit langer Zeit als Hinweis auf die, von einem bestimmten Unternehmen, hier die UEFA, organisierten und ausgerichteten Fußballeuropameisterschaften dient<sup>22</sup>. Auch muss § 8 II Nr. 1 MarkenG restriktiv ausgelegt werden: so ist eine Marke schon dann ausreichend unterscheidungskräftig, wenn ihr für die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen irgendeine Unterscheidungskraft zukommt, auch wenn diese gering ist<sup>23</sup>. Dies ist dann wiederum Frage des jeweiligen Einzelfalls. Für Merchandising-Artikel wurde eine markenmäßige Verwendung bejaht, nicht lizenzierte Fanartikel sind demnach geeignet, den Eindruck entstehen zu lassen, dass eine Verbindung im geschäftlichen Verkehr zwischen den gekennzeichneten Waren und dem eigentlichen Markeninhaber besteht<sup>24</sup>. Jedoch fehlt, aufgrund des grundsätzlich bestehenden, lediglich beschreibenden Charakters der Wort-Zahl-Kombination, dann eine markenmäßige Benutzung, wenn die Verwendung nur als Sachhinweis zur Unterrichtung des Publikums und nicht als Herstellerangabe verstanden wird<sup>25</sup>.

Der Argumentation auf S. 8 folgend wird auch der Bezeichnung „EURO 2000“ sofort ein Widererkennungswert bezüglich der austragenden UEFA zugebracht, so dass eine Unterscheidungskraft vorliegt. Somit darf die Bezeichnung „EURO 2000“ nur verwendet werden, wenn die Benutzung lediglich als Hinweis für den Verbraucher gelten soll, dass das Produkt anlässlich der stattfindenden Europameisterschaft herausgegeben wird.

### (3) „WM 2006 Germany“ – rein beschreibende Bezeichnung

Die FIFA hat sich die mit der Fußball-WM im Jahre 2006 zusammenhängende Bezeichnungen wie „Fußball-WM 2006 Deutschland“, „Worldcup 2006 Germany“ oder auch „WM 2006 Germany“ in den Jahren 1997 – 2001 als Marke registrieren lassen. Dadurch habe sie laut OLG Hamburg, diesen Markenschutz – rechtsuntechnisch gesprochen – mit einer entsprechenden „Hypothek“ belastet erworben. Mit der Wortfolge „Fußball-WM“ und einer folgenden entsprechenden Jahreszahl beschreibt der Verkehr gegenwärtig in erster Linie ein bedeutendes sportliches Ereignis. Da seit eh und je stattfindende Fußball-Weltmeisterschaften derartig bezeichnet werden, hat

---

<sup>22</sup> Hamacher, SpuRt 5/2005, 55 [57].

<sup>23</sup> Fezer, MarkenR, § 8 Rn. 26.

<sup>24</sup> EuGH, SpuRt 2003, 62 [64].

<sup>25</sup> BGH, GRUR 2004, 775 [776]; BGHZ 139, 59 [65].

sich die FIFA aufgrund einer Verkehrsgewöhnung einen Markenschutz dieser eigentlich nur rein beschreibenden Bezeichnung zugeeignet.

Nichts desto trotz nahm das OLG Hamburg im März 2004 an, dass die Benutzung einer markenrechtlich geschützten Bezeichnung, hier „WM 2006 Germany“, welches zugleich für ein sportliches Ereignis steht, unter bestimmten Voraussetzungen in rein beschreibender Verwendung als Hinweis auf den Anlass für den Vertrieb einer Ware zulässig sein könne. Ein unzulässiger markenrechtlicher Gebrauch läge allerdings dann vor, wenn die geschützte Bezeichnung herkunftshinweisend wie ein „Name“ beziehungsweise „Titel“ des Produktes in Erscheinung tritt, also eine kennzeichenmäßige Nutzung vorliegt. Dies könnte zu Schadensersatz- und Unterlassungsansprüchen gem. § 14 II MarkenG führen. Dieser Anwendungsbereich ist jedoch nur eröffnet, wenn die Marke zur Unterscheidung von Waren oder Dienstleistungen eines bestimmten Unternehmens, also als Marke, benutzt werde. Er ist ferner nicht eröffnet, wenn eine Benutzung zu anderen Zwecken erfolgt, wenn also der Dritte im Rahmen eines Verkaufsgesprächs mit einem potentiellen Kunden, der in dem einschlägigen Fachgebiet sachkundig ist, auf die Marke Bezug nimmt und diese Bezugnahme ausschließlich zu dem Zwecke erfolgt, um über die Merkmale der angebotenen Ware zu informieren und nicht um auf den Hersteller zu verweisen<sup>26</sup>.

#### (4) *Rechtsfolgen einer Verletzungshandlung iSv § 14 MarkenG*

Trotz der Schutzfähigkeit einer Eventmarke muss es der FIFA verwehrt bleiben, aus dieser einen Ausschließlichkeitsanspruch auch für den rein beschreibenden Gebrauch zu ziehen, sofern dieser nur bei der Bewerbung bzw. Verbreitung von Produkten auf den Anlass hinweist. Sofern die Schutzfähigkeit bejaht wird, ermöglicht allein die Registrierung noch keine umfassende Begriffsmonopolisierung<sup>27</sup>. Erst unter den Voraussetzungen des § 14 II, VI MarkenG kann es zu einer Schadensersatzpflicht bzw. unter den Voraussetzungen des § 14 V, VII MarkenG zu einem Unterlassungsanspruch kommen.

##### (i) § 14 II Nr. 1 MarkenG

Der Identitätsschutz des § 14 II Nr. 1 MarkenG untersagt es Dritten, ohne Zustimmung des Inhabers der Marke im geschäftlichen Verkehr ein identisches Zeichen für identische Waren oder Dienstleistungen zu verwenden. Da jedoch schon bei einer geringfügigen Abwandlung des Originals eine Rechtsverletzung umgangen wird<sup>28</sup>, wird § 14 II Nr. 1 MarkenG bei subtilen Ambush Marketing-Maßnahmen regelmäßig nicht verletzt.

---

<sup>26</sup> Heermann, GRUR 2006, 359 [362].

<sup>27</sup> Berberich, SpuRt 2006/5, 181 [182]

<sup>28</sup> Hubmann/Götting, gewerblicher Rechtsschutz, § 40 Rn. 7.

(ii) § 14 II Nr. 2 MarkenG

Der Tatbestand des § 14 II Nr.2 MarkenG setzt voraus, dass in Folge der Verwendung identischer oder ähnlicher Produkte eine Verwechslung der geschützten Marke seitens der Adressaten zu befürchten ist. Ob eine solche Verwechslung ist, wie bereits unter den oben stehenden Ausführungen genannt, eine Frage des Einzelfalls. Dies ist bei der Frage nach den Voraussetzungen des Unterlassungstatbestandes zu berücksichtigen.

(iii) § 14 II Nr. 3 MarkenG

Der Verletzungstatbestand des § 14 II Nr. 3 MarkenG erweitert den Schutz für bekannte Marken gegenüber solchen Benutzungen eines identischen oder ähnlichen Zeichens, welches die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt. Sofern allerdings noch eine rein beschreibende Verwendung möglich (und v.a. auch notwendig) ist, liegt idR schon keine unlautere Handlung vor<sup>29</sup>, so dass auch § 14 II Nr. 3 MarkenG scheidet.

## 2. Zwischenergebnis

Zwar bietet das Markenrecht dem Veranstalter des Sportevents gewisse Abwehrmöglichkeiten, diese sind jedoch, aufgrund der geringen Produktunterscheidungskraft und der dem Verkehr offen gelassene Möglichkeit der lediglich beschreibenden Verwendung, sehr eingeschränkt. Weiterhin kommt hinzu, dass das Markenrecht, so auch das Urheberrecht, für die Eröffnung des Anwendungsbereiches eine Verwendung einer Marke voraussetzt. Gerade dies wird von kreativen Ambusher tunlichst vermieden, da sie lediglich eine Assoziation mit dem Sportereignis erreichen möchten und gerade keine Pönalisierung ihres Vorgehens durch unerlaubte Verwendung von fremden Marken.

## IV. Wettbewerbsrecht

Sofern keine Markenrechtsverletzung vorliegt, kommt eine Analyse nach dem Wettbewerbsrecht in Frage. Zwar kann das UWG neben dem MarkenG nicht uneingeschränkt angewendet werden, da es sonst zu einer Aushöhlung der markenrechtlichen Wertungen kommen könnte<sup>30</sup>, denn die in den markengesetzlichen Tatbestandsmerkmalen zum Ausdruck kommenden Festlegungen würden erheblich relativiert werden und könnten dadurch ihre Begrenzungsfunktion nicht mehr erfüllen<sup>31</sup>. Jedoch wurde bereits aufgezeigt, dass Ambush Marketing-Maßnahmen grundsätzlich nicht vom Schutz des MarkenG ergriffen werden, so dass es zur Anwendbarkeit des UWG keiner weiteren Ausführungen bedarf.

---

<sup>29</sup> Ingerl/Rohnke, MarkenG, § 14 Rn. 845.

<sup>30</sup> Ingerl/Rohnke, MarkenG, § 2 Rn.1; BGH GRUR 2002, 622 [623].

<sup>31</sup> Ingerl, WRP 2004, 809 [811].

## 1. Grundsatz

Sämtliche lauterkeitsrechtliche Unterlassungs- und Schadenersatzansprüche setzen das Vorliegen einer Wettbewerbshandlung voraus.

### a. Wettbewerbshandlung, § 2 I Nr. 1 UWG

Eine solche ist jede Handlung einer Person mit dem Ziel, zu Gunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens den Absatz oder den Bezug von Waren oder die Erbringung oder den Bezug von Dienstleistungen, einschließlich unbeweglicher Sachen, Rechte und Verpflichtungen zu fördern. Unstreitig verfolgt jede Ambush Marketing-Maßnahme ein solches Ziel.

### b. Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz, §§ 3, 4 Nr. 9 UWG

Fraglich ist jedoch, ob die Vorschriften des UWG im Hinblick auf den ergänzenden Leistungsschutz zur Anwendung kommen, da, dem BGH folgend, der Bezeichnung „WM 2006“ im Hinblick auf Waren oder Dienstleistungen, die in unmittelbaren Zusammenhang mit der Ausrichtung der Fußball-Weltmeisterschaft 2006 stehen, keine markenrechtliche Schutzfähigkeit zukommt. Zur Beantwortung dieser Frage ist zunächst zu unterstellen, dass der Ambusher eine im unmittelbaren Zusammenhang mit der Ausrichtung der Weltmeisterschaft stehende Ware oder Dienstleistung angeboten hat, die eine Nachahmung von Waren oder Dienstleistungen eines Mitbewerbers darstellt. Anderenfalls wäre der Anwendungsbereich des §§ 3, 4 Nr. 9 UWG nicht eröffnet.

#### (1) Nachahmung durch identische Leistungsübernahme

In Betracht kommt eine Nachahmung durch eine fast identische Leistungsübernahme. Eine solche wird traditionell unterschieden zwischen einer unmittelbaren Übernahme fremder Leistung und den Nachahmen fremder Leistungen<sup>32</sup>. Dabei weist die Nachahmung nur geringfügige, im Gesamteindruck unerhebliche Abweichungen vom Original auf<sup>33</sup>. Weiterhin müssten die angebotenen Waren oder Dienstleistungen „Waren oder Dienstleistungen eines Mitbewerbers“ iSv § 2 I Nr. 3 UWG sein. Der Anbieter muss also zum Schöpfer des Originals in einem konkreten (Absatz-) Wettbewerbsverhältnis stehen<sup>34</sup>.

Die Nachahmung könnte bei einer Ambush Marketing-Maßnahme darin liegen, dass der Ambusher für die von ihm angebotene Ware oder Dienstleistung die exklusive Lizenzierung des Sportveranstalters zu Gunsten der offiziellen Sponsoren mittelbar und unausgesprochen für die eigenen Werbeaktivitäten nutzbar macht. Dies wäre der Fall, wenn beispielsweise ein Fußballhersteller, welcher nicht zugleich Sponsor der Weltmeisterschaft ist, seine von ihm produzierten Fußbälle mit dem Schriftzug „WM 2006“ verziert und damit den Eindruck erweckt, er wäre Sponsor der

<sup>32</sup> Ekey/Klippel/Kothhoff/Meckel/Platz-Ekey, WettbewerbsR, § 4 Rn. 386.

<sup>33</sup> BGH, GRUR 2000, 521 [524]; Baumbach/Hefermehl-Köhler, UWG, § 4 Rn. 9.36.

<sup>34</sup> Baumbach/Hefermehl-Köhler, UWG, § 4 Rn. 9.19.

Veranstaltung. Dies kann zu einer Verwässerung der aufwändigen und kostspieligen Exklusivvereinbarungen der offiziellen Sponsoren führen.

Aufgrund der Anknüpfung an die Lizenzierungsleistung des Sportveranstalters, liegt auch der erforderliche Mitbewerberbezug vor, da der Ambusher, indem er die Vorzüge der Assoziierung mit dem Sportveranstalter zu seinen Nutzen zieht, damit mit diesem im konkreten Wettbewerbsverhältnis steht. Dass der Ambusher zwar nicht auf derselben Wirtschaftsstufe wie der Sportveranstalter steht ist irrelevant, da ein potentiell Wettbewerbsverhältnis ausreicht, um Schöpfen eines noch nicht auf den Markt gebrachten Erzeugnisses den Schutz nicht völlig zu verwehren<sup>35</sup>.

### (2) *Anwendbarkeit des ergänzenden Kennzeichnungsschutzes*

Ergänzender Kennzeichenschutz durch das Wettbewerbsrecht läuft immer in Gefahr, die Grenzen die dem sondergesetzlich geregelten Leistungsschutz im Interesse des Wettbewerbs gezogen sind, zu überspielen. Dies kann leicht zu nicht gewollten Wettbewerbsbeschränkungen führen. Aufgrund des unterschiedlichen Blickwinkels, nämlich dem Schutz vor Handlungsunrecht, der mit dem UWG gewährleistet werden soll, geht die h.M. davon aus, dass der ergänzende wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz auf eigenen Beinen steht und von dem auf den Schutz auf Erfolgsunrecht bezogenen Sonderschutz der Immaterialgüterrecht unabhängig ist. Jedoch ist aber zu beachten, dass letztlich der ergänzende Leistungsschutz aber dann eingreifen kann, wenn besondere Begleitumstände vorliegen, die außerhalb des sondergesetzlichen Tatbestandes liegen und das Verhalten als unlauter erscheinen lassen<sup>36</sup>. In Betracht kommt eine vermeidbare Herkunftstäuschung oder auch eine Rufausbeutung bzw. -beeinträchtigung.

### (3) *Vermeidbare Herkunftstäuschung, § 4 Nr. 9 lit. a UWG*

Das Verhalten könnte dann als unlauter erscheinen, wenn durch die nachgeahmten, im unmittelbaren Verhältnis zu der Fußballweltmeisterschaft 2006 stehende Waren oder Dienstleistungen mit der Kennzeichnung „WM 2006“ eine vermeidbare Täuschung der Abnehmer über die betriebliche Herkunft iSv § 4 Nr. 9 lit. a UWG herbeigeführt wurde.

Unter dem Aspekt der vermeidbaren Herkunftstäuschung werden Kennzeichen gegen Nachbildungen geschützt, wenn eine wettbewerbsrechtliche Eigenart vorliegt und nicht im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren versucht wurde, eine Irreführung des Verkehrs auszuschließen<sup>37</sup>. Zwar kann eine Kennzeichnung von Waren oder Dienstleistungen mit dem Kennzeichen „WM 2006“ durchaus Fehlvorstellungen über die betriebliche Herkunft erzeugen und dies lässt sich mit

---

<sup>35</sup> Baumbach/Hefermehl-Köhler, UWG, § 4 Rn. 9.19.

<sup>36</sup> BGH, GRUR 2002, 629 [631].

<sup>37</sup> Dorndorf, Schutz vor Herkunftstäuschung und Rufausbeutung, S. 18.

einfachen Hinweisen verhindern, jedoch würde mit der Annahme einer vermeidbaren Herkunftstäuschung die Wertung des BGH wiederum unterlaufen werden, da dieser in der Bezeichnung „WM 2006“ nur einen rein beschreibenden, aber keinen markenmäßigen Gebrauch erblickt hat. Damit scheidet ein ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz gem. § 4 Nr. 9 lit. a UWG aus.

(4) *Rufausbeutung und –beeinträchtigung, § 4 Nr. 9 lit. b UWG*

Jedoch könnte durch der Verwendung der Bezeichnung „WM 2006“ der Ambusher die Wertschätzung der nachgeahmten Ware des Mitbewerbers unangemessen ausnutzen oder beeinträchtigen. Eine Ausnutzung der Wertschätzung, auch Rufausbeutung genannt, liegt vor, wenn die angesprochenen Verkehrskreise die Wertschätzung für das Original auf die Nachahmung übertragen, es also zu einem Imagetransfer kommt<sup>38</sup>.

Da die exklusiven Sponsoren der von der FIFA organisierten Fußball-Weltmeisterschaft jeweils € 45 Mio. gezahlt haben, um die WM 2006 für ihre Kommunikationszwecke nutzen zu können und die nationalen Förderer insgesamt noch jeweils € 13 Mio., um im Gegenzug die Fußball-Weltmeisterschaft im Inland werblich nutzen zu dürfen, erwarten sie hiervon eine Art von Exklusivität gegenüber anderen Werbern. Hierin könnte auch die Wertschätzung für das Original liegen. Durch die unerlaubte Verwendung des Schriftzuges „WM 2006“ könnte bei den Verkehrskreisen der Eindruck erweckt werden, dass eine Sponsoren-Lizenz innegehalten werde. Dadurch könnten die mit dem offiziellen Sponsoring bezweckte Exklusivität der offiziellen Sponsoren an Wert verlieren. Sofern die Verkehrskreise dem Irrtum unterliegen und eine Exklusivität des hinterhältig beworbenen Produktes annehmen, liegt hierin zumindest eine Rufbeeinträchtigung, da der massenhafte Vertrieb solcher Waren zu einem Exklusivitätsverlust des Originals führen. Denn die Intention der offiziellen Sponsoren zur Zahlung eines solch immensen Betrages für die Werberechte, war und ist das Interesse an der gewinnbringenden Vermarktung offizieller WM-Merchandising-Artikel. Um die Kosten der Werberechte zu decken, sind die offiziellen Merchandising-Artikel meist sehr kostentuer, so dass Ambusher ein leichtes Spiel haben, kostengünstige Merchandising-Artikel mit einem ähnlichen Erscheinungsbild zu vermarkten, zumal die Rufausbeutung oder –beeinträchtigung keine Warenverwechslung beim Kauf voraussetzt<sup>39</sup>. Bei relativ ähnlich erscheinenden Merchandising-Artikeln wird der durchschnittliche Einkäufer (Fan) wohl zu den kostengünstigeren Artikeln greifen, wohl auch unter dem Aspekt gesehen, dass die offizielle Sponsorenschaft nicht immer bekannt ist<sup>40</sup>. Bei Merchandising-Artikeln, deren Wert sich

---

<sup>38</sup> *Baumbach-Hefermehl-Köhler*, UWG, § 4 Rn. 9.53.

<sup>39</sup> *Baumbach-Hefermehl-Köhler*, UWG, § 4 Rn. 9.55; *Heermann*, GRUR 2006, 359 [363].

<sup>40</sup> *Stumpf*, *Verbandsmanagement*, 2/2006, 26 [28].

nur aufgrund der Verwendung offizieller Logos herleitet, mag der Fall auch anders liegen. Jedoch obliegt es dem Kläger, den Imagetransfer und die Wertminderung darzulegen, welches sich wiederum als schwierig gestaltet, da es fraglich ist, anhand von welcher Tatsachen der Wert von exklusiven Sponsoringverträge festzustellen ist.

(5) *Ergebnis*

Damit greift der ergänzende Leistungsschutz gem. §§ 3, 4 Nr. 9 UWG nicht.

**c. §§ 3, 4 Nr. 10 UWG**

Nach § 4 Nr. 10 UWG handelt insbesondere unlauter iSv § 3 UWG, wer Mitbewerber gezielt behindert. Behinderung ist die Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltungsfreiheit eines Mitbewerbers<sup>41</sup>. Durch das Tatbestandteil des gezielten Handelns wird klargestellt, dass eine Behinderung von Mitbewerbern als eine bloße Folge des Wettbewerbs nicht ausreicht<sup>42</sup>.

(1) *gezielte Behinderung*

Sofern keine unzulässige Leistungsübernahme iSv §§ 3, 4 Nr. 9 UWG und auch keine Verletzung von Markenrechten vorliegt wie bei subtilen Ambush Marketing-Aktionen, ist fraglich, ob damit überhaupt eine gezielte Behinderung vorliegt. Daher bedarf es zunächst einer Festlegung des geforderten Inhalts an eine gezielte Behinderung.

Bei der Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs der „gezielten Behinderung“ ist der Gesetzeszweck zu beachten, denn nicht jede Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltungsmöglichkeiten der Mitbewerber steht in Widerspruch zu den anständigen Gepflogenheiten des Handels und beeinträchtigt den Leistungswettbewerb<sup>43</sup>. Eine Beeinträchtigung ist dann wettbewerbswidrig, wenn gezielt der Zweck verfolgt wird, den Mitbewerber an seiner Entfaltung zu hindern und ihn dadurch zu beeinträchtigen oder zu verdrängen<sup>44</sup>. Genügend sei es, wenn die Zweckrichtung nicht feststellbar, die Behinderung jedoch dergestalt „gezielt“ sei, dass der beeinträchtigte Mitbewerber seine Leistung am Markt durch eigene Anstrengungen nicht mehr in angemessener Weise zu Geltung bringen könne. Gemäß einer noch weiter reichenden Auffassung ist für der gezielte Behinderung in subjektiver Hinsicht sogar Absicht erforderlich<sup>45</sup>.

Unabhängig welche Anforderungen man selbst an die gezielte Behinderung stellt, bleibt stets fraglich, ob es überhaupt Intention der Ambusher ist, die offiziellen Sponsoren zu behindern. Durch Ambush Marketing-Maßnahmen wird die Werbewirkung der offiziellen Sponsoren gemindert, dies

---

<sup>41</sup> *BGH*, GRUR 2001, 1061 [1062].

<sup>42</sup> *Gloy/Loschelder*, Handbuch des WettbewerbsR, § 45 Rn. 8.

<sup>43</sup> *Ekey/Klippel/Kotthoff/Meckel/Platz-Ekey*, WettbewerbsR, § 4 Rn. 421; *Gloy/Loschelder*, Handbuch des WettbewerbsR, § 45 Rn. 4, 5.

<sup>44</sup> *BGH*, GRUR 2002, 902 [905].

<sup>45</sup> *Harte/Henning-Omsels*, UWG, § 4 Nr. 10, Rn. 7; *Sack*, WRP 2005, 531 [534].

allerdings in kaum zuverlässig zu ermittelnden Umfang. Solange keine unzulässige Leistungsübernahme iSv §§ 3, 4 Nr. 9 UWG oder eine Irreführung gem. § 5 UWG vorliegt, ist eine „normale“ Beeinträchtigung durch „hinterhältiges“ Werben nicht unlauter iSv § 4 Nr. 10 UWG<sup>46</sup>.

## (2) Ergebnis

Aufgrund der zweifelhaften gezielten Behinderung fällt es schwer, durch Ambush Marketing-Maßnahmen eine gezielte Behinderung anzunehmen. Sofern man jedoch zu dem Schluss kommt, dass eine gezielte Behinderung vorliegen könnte, ist weiterhin zu beachten, dass der Umfang der Behinderung der Werbewirkung nur schwer zu ermitteln ist, so dass ein Anspruch gem. §§ 3, 4 Nr. 10 UWG letztlich an der nicht gelingenden Beweisführung seitens des Klägers scheitern wird.

### **d. Irreführende Werbung, §§ 3, 5 I, II, 1 Nr. 3 UWG**

Ambush Marketing-Maßnahmen versuchen das Vorstellungsbild des Verbrauchers dahingehend zu manipulieren, dass der Verbraucher die beworbenen Unternehmen mit dem sportlichen Event verbindet. Diese Täuschung könnte einen Fall der irreführenden Werbung über geschäftliche Verhältnisse gem. §§ 3, 5 I, II, 1 Nr. 3 UWG darstellen. Hierunter ist das zu verstehen, was die Stellung des Werbenden, bzw. dessen, für den geworben wird, im Wettbewerb um die Kundenentscheidung fördert<sup>47</sup>. Als Beispiel ist der Beschluss des LG Berlin zu nennen, welches dem beklagten Unternehmen untersagte, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs insbesondere die Bezeichnung „Koordinationsbüro Public Viewing zur FIFA WM 2006“, etc. zur Bezeichnung von öffentlichen Live-Übertragungen zu verwenden, da hierdurch in irreführender Weise für die angebotenen Dienste geworben werde<sup>48</sup>. Die beworbenen Verkehrskreise würden dadurch dem Irrtum unterliegen, dass es sich hierbei um ein offizielles Public Viewing der FIFA handelt, obwohl dies gerade nicht der Fall ist.

Ob die Voraussetzungen des Irreführungstatbestandes bei Ambush Marketing wirklich vorliegen, ist im Folgenden zu untersuchen.

## (1) Werbeangabe

Eine Werbeangabe ist jede Äußerung in Form einer Tatsachenbehauptung<sup>49</sup>, die einen hinreichen verifizierbaren oder falsifizierbaren Tatsachengehalt aufweist, welcher nach der Verkehrsauffassung für die Kaufentscheidung des potentiellen Kunden wesentlich ist; bei diesem also eine konkrete Bedeutungsvorstellung hervorruft<sup>50</sup>.

---

<sup>46</sup> Baumbach/Hefermehl-Köhler, UWG, § 4 Rn. 10.74.

<sup>47</sup> Ekey/Klippel/Kotthoff/Meckel/Platz-Ekey, WettbewerbsR, § 5 Rn. 355, 358.

<sup>48</sup> LG Berlin, Beschl. v. 14.09.2005 – 103 O146/05.

<sup>49</sup> Baumbach/Hefermehl-Bornkamm, UWG, § 5 Rn. 2.36.

<sup>50</sup> Ekey/Klippel/Kotthoff/Meckel/Platz-Ekey, WettbewerbsR, § 5 Rn. 119, 120.

In Betracht kommt eine irreführende Angabe über geschäftliche Verhältnisse iSv § 5 II 1 Nr. 3 UWG. Durch die Ausdrucksform einer Angabe muss der durchschnittlich informierte, aufmerksame und verständige Verbraucher einen Hinweis auf eine bestimmte Herkunftsstätte erblicken. Durch die leicht missverständliche Bezeichnung ist es auch dem aufmerksamen Fußball-Fan nicht ohne weiteres gleich ersichtlich, ob es sich um ein offizielles Koordinationsbüro handelt oder nicht. Ihm unterläuft damit eine Verwechslung in dem Sinne, dass er über das Bestehen eines organisatorischen Zusammenhangs irrt. Die Anwendung des Irreführungsverbots setzt voraus, dass eine Diskrepanz zwischen einer konkreten Bedeutungsvorstellung und der objektiven Realität vorliegt. Jedoch ist fraglich, ob sich die Fußball-Fans als angesprochene Verkehrskreise überhaupt eine hinreichend konkrete Bedeutungsvorstellung aufgrund dieser irreführenden Angabe gemacht haben. Meist wird ihnen die Unklarheit über die eigentliche Sponsoreneigenschaft bewusst sein, so dass eine Irreführung ausscheidet<sup>51</sup>.

Für die weiteren Ausführungen soll jedoch eine solche angenommen werden.

### (2) *Relevanz*

Weiterhin muss die Maßnahme geeignet sein, das Verhalten der maßgeblichen Verkehrskreise zu beeinflussen. Eine Werbeangabe ist dann irreführend, wenn sie die Adressaten täuscht oder hierzu geeignet ist und infolge der ihr innewohnenden Täuschung das wirtschaftliche Verhalten der Adressaten beeinflusst. Maßgeblich ist hierfür die Auffassung der Verkehrskreise, an die sich die Werbung richtet<sup>52</sup>. Demnach liegt eine Relevanz nur dann vor, wenn die Sponsoreneigenschaft wesentlichen Einfluss auf die Kaufentscheidung der Werbeadressaten hat. Die Vermutung liegt nahe, dass die Annahme, man würde eine Sache von einem offiziellen Sponsor erwerben, die Kaufentscheidung fördert, so dass eine Relevanz gegeben ist.

### (3) *Interessenabwägung*

Auch wenn man zu dem Ergebnis gekommen ist, dass die in Frage stehende Werbeangabe geeignet ist, einen durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Werbeadressaten irrezuführen und hierdurch in seinem wirtschaftlichen Verhalten zu beeinflussen, bedarf es einer Interessenabwägung als eventuell notwendiges Korrektiv. Hier ist zu beachten, dass auch ein Ambusher den Schutz der Werbefreiheit genießt, s. oben S. XXXX. Aber auch die offiziellen Sponsoren haben ein enormes Interesse daran, dass die Werbeadressaten gerade nicht irreführt werden, da die Sponsoren hohe Lizenzgebühren zahlen um gerade eine Exklusivität ihrer beworbenen Produkte zu erfahren, allerdings sind die Sponsoringverträge rein innerparteilich bindend, und die

---

<sup>51</sup> Köhler/Piper, UWG, § 3 a.F. Rn.162.

<sup>52</sup> Baumbach/Hefermehl-Bornkamm, UWG, § 5 Rn. 2.65.

subtilen Ambush Marketing-Maßnahmen sind - wie bereits festgestellt – urheber-, marken- und auch wettbewerbsrechtlich kaum fassbar.

#### (4) *Darlegungs- und Beweislast*

Der Kläger als Anspruchssteller hat die den Anspruch begründenden Tatsachen zu behaupten und zu beweisen; er muss also die Irreführung und deren Eignung der irreführenden Angabe zur wirtschaftlichen Verhaltensbeeinflussung der angesprochenen Verkehrskreise darlegen. Demgegenüber trifft den Beklagten die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich derjenigen Tatsachen, aus denen sich im Rahmen einer nachgeschalteten Interessenabwägung ergibt, dass die relevante irreführende Werbeangabe iSd Verhältnismäßigkeitsgebot als ausnahmsweise hinnehmbar erweist<sup>53</sup>.

#### e. § 3 UWG

Da § 3 UWG nur ein subsidiärer Auffangtatbestand ist, ist fraglich, ob dieser überhaupt zur Anwendung kommt. Soweit die Voraussetzungen der §§ 4 – 7 UWG nicht vorliegen, kommt grundsätzlich ein Rückgriff auf § 3 UWG in Betracht. Allerdings ist dabei zu beachten, dass Ambush Marketing nicht in die bisher von der Rechtsprechung entwickelten Präzedenzfälle zu § 3 UWG fällt, so dass die Gefahr der Unterbindung dieser (neuen) Wettbewerbshandlung ohne Rückbindung mit dem Spezialtatbeständen droht. Daher ist § 3 UWG als Auffangtatbestand nicht anwendbar.

## 2. **Zwischenergebnis**

Auch der wettbewerbsrechtlicher Schutz ist mit hohen Hürden verbunden und damit nur bedingt Erfolg versprechend. Selbst wenn man eine Verletzung des Wettbewerbsrechts annimmt, ergibt sich kein einheitlicher Schutz, da die divergierenden Interessenlagen der Beteiligten von den Gerichten unterschiedlich beurteilt werden, je nach dem, wie sie die Ambush Marketing-Maßnahme bewerten.

## V. **sonstige Schutzmöglichkeiten gegen Ambush Marketing**

Da die zuvor aufgezeigten, wenn auch wenig effizienten, Möglichkeiten nur bedingt Erfolg versprechen, ist für die Sicherung der Sponsorenstellung als „Unique Sponsoring Position“ allenfalls noch eine Hervorhebung der offiziellen Sponsoren und Förderer zu versuchen, um dadurch die Anreize für die „Trittbrettfahrer“ zu vermindern. In Betracht kämen PR-Aktionen und Informationen an die Verbraucher<sup>54</sup>. Derartige „*Education and Shaming-Strategies*“ zielen darauf ab, das Image für offizielles Sponsoring zu verbessern und gleichzeitig Ambush Marketing in ein negatives Licht zu rücken sowie Mitbewerbern und die Öffentlichkeit vor Ambushern zu warnen<sup>55</sup>. Ob

<sup>53</sup> Heermann, GRUR 2006, 359 [366].

<sup>54</sup> Netzle, SpuRt, 3/1996, 86 [87].

<sup>55</sup> Bruhn/Ahlers, Jahrbuch der Absatz- und Verbrauchsforschung 3/2003, 271 [287].

diese Mittel allerdings auch wirklich Erfolgs versprechend sind, ist fraglich, da Ambush Marketing grundsätzlich große Sympathie erfährt und gleichzeitig die horrenden Sponsoringgebühren auf wenig Nachvollziehbarkeit seitens der Verbraucher stoßen.

Allenfalls könnte man den Bedarf eines Schutzgesetzes iSd OlympSchG diskutieren. Aufgrund der o.g. Schwierigkeiten, welche der Kennzeichenschutz für Sportgroßveranstaltungen mit sich bringt und misslungener Versuche der Eintragung der Marke „Olympia“<sup>56</sup> hat das IOC<sup>57</sup> in seinen Bewerbungsleitlinien verankert, dass die Olympischen Spiele nur noch an Staaten vergeben werden sollten, in denen der Schutz der olympische Symbole gesichert ist. Um eine Bewerbung der Stadt Leipzig für die Sommerspiele 2012 nicht von vornherein der Chancenlosigkeit auszusetzen, beschloss der Bundestag am 11.12.2003 das „Gesetz zum Schutz des olympischen Emblems und der olympischen Bezeichnungen“ (OlympSchG)<sup>58</sup>. Dieses Gesetz stellte sowohl die olympischen Bezeichnungen „Olympiade“, „Olympia“, „olympisch“ und die olympischen Ringe unter Sonderrechtsschutz; der Schutzzumfang ist dabei jedoch anders als im Markenrecht von jeglicher Produkthanbindung abgekoppelt<sup>59</sup>. Jedoch stellte das LG Darmstadt in dem Verfahren NOK ./ BAT<sup>60</sup> u.a. fest, dass die olympischen Begriffe gewohnter Sprachbestandteil sind bzw. die Ringe kultur- und menschheitsgeschichtliche Symbole darstellen und damit ihr mit dem OlympSchG verliehener Sonderrechtsschutz mehr als fragwürdig sei. Weiterhin sei das OlympSchG mit Hinblick auf Art. 19 I GG bedenklich, das es ein Einzelfallgesetz darstelle. Es bleibt daher eine Entscheidung des Bundesverfassungsgericht abzuwarten um eine Verwendungsmöglichkeit eines solchen Schutzgesetzes zu erörtern.

### **C. Ergebnis**

Ambush Marketing ist und bleibt eine (negative) Begleiterscheinung des Sportsponsorings. Insbesondere das indirekte Ambush Marketing bewegt sich in einer rechtlichen Grauzone, welche den Organisatoren von Sportgroßveranstaltungen Probleme bereitet, da Ambush Marketing die Sponsoringeinnahmen gefährdet. Ob der Gesetzgeber zum Schutz von zukünftigen sportlichen Großveranstaltungen tätig wird, bleibt eher fragwürdig, da, wie bereits festgestellt, sich in der deutschen Rechtsprechung eine deutliche Tendenz abzeichnet, die eine umfassende Schutzwürdigkeit von Veranstaltungen ablehnt<sup>61</sup>. Weiterhin widerspricht ein umfassender gesetzlicher Schutz von Veranstaltungen, nach dem jegliche Anlehnung an das Ereignis untersagt ist, der Werbefreiheit

---

<sup>56</sup> Hamacher, SpuRt 5/2005, 55 [55].

<sup>57</sup> International Olympic Committee; Lausanne, Schweiz.

<sup>58</sup> Bundesgesetzblatt 2004 I Nr. 14. 31. März 2004.

<sup>59</sup> Hamacher, SpuRt, 5/2005, 55 [56].

<sup>60</sup> Gesch.-Nr. 14 O 744/04, Urteil v. 22.11.2005 – „Lucky Strike“.

<sup>61</sup> So auch in der Schweiz: Zölch, Swissconsultants-Magazin 2006, 28 [29].

der anderen Unternehmen, die auch ohne Sponsorenbeitrag mit dem Ereignis werben wollen. Somit bleibt den Veranstaltern von Sportveranstaltungen nur der Rückgriff auf die „*Education and Shaming-Strategies*“.

## **Versicherung**

Hiermit versichere ich, dass die vorliegende Seminararbeit von mir persönlich und nur unter zu Hilfenahme der angegebenen Hilfsmittel angefertigt wurde.

Frankfurt am Main, 07. Dezember 2006

---

(Jana-Christina Noseck)