

Die Fußball-Europameisterschaft 2020 in 13 Metropolen Europas

Rechtsvergleich zwischen dem deutschen Recht unter Berücksichtigung
europarechtlicher Aspekte und dem schweizerischen Recht zum Schutz
der UEFA vor Ambush-Marketing

Katharina Niestegge





Die Fußball-Europameisterschaft 2020 in 13 Metropolen Europas

Rechtsvergleich zwischen dem deutschen Recht unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte und dem schweizerischen Recht zum Schutz der UEFA vor Ambush-Marketing

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte
durch die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von

Katharina Niestegge
aus Ahaus
2017

Erster Berichtstatter: Prof. Dr. Klicka
Zweiter Berichtstatter: Prof. Dr. Gutmann
Dekan: Prof. Dr. Oebbecke
Tag der mündlichen Prüfung: 13.06.2017

Katharina Niestegge

Die Fußball-Europameisterschaft 2020 in 13 Metropolen Europas



Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster

Reihe III

Band 23

Katharina Niestegge

Die Fußball-Europameisterschaft 2020 in 13 Metropolen Europas

Rechtsvergleich zwischen dem deutschen Recht unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte und dem schweizerischen Recht zum Schutz der UEFA vor Ambush-Marketing

Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster

herausgegeben von der Universitäts- und Landesbibliothek Münster

<http://www.ulb.uni-muenster.de>



Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Buch steht gleichzeitig in einer elektronischen Version über den Publikations- und Archivierungsserver der WWU Münster zur Verfügung.

<http://www.ulb.uni-muenster.de/wissenschaftliche-schriften>

Katharina Niestegge

„Die Fußball-Europameisterschaft 2020 in 13 Metropolen Europas. Rechtsvergleich zwischen dem deutschen Recht unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte und dem schweizerischen Recht zum Schutz der UEFA vor Ambush-Marketing“

Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster, Reihe III, Band 23

© 2017 der vorliegenden Ausgabe:

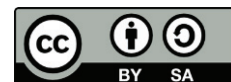
Die Reihe „Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster“ erscheint im Imprint „Münsterscher Verlag für Wissenschaft“ der readbox publishing GmbH – readbox unipress, Münster

<http://unipress.readbox.net>

Dieses Werk ist unter der Creative-Commons-Lizenz vom Typ 'CC BY-SA 4.0 International'

lizenziert: <https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/deed.de>

Von dieser Lizenz ausgenommen sind Abbildungen, welche sich nicht im Besitz der Autorin oder der ULB Münster befinden.



ISBN 978-3-8405-0162-3

(Druckausgabe)

URN urn:nbn:de:hbz:6-91259488716

(elektronische Version)

direkt zur Online-Version:

© 2017 Katharina Niestegge

Alle Rechte vorbehalten

Satz:

Katharina Niestegge

Titelbild:

Frederik Hüging

Umschlag:

readbox unipress



Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	V
Abkürzungsverzeichnis	XIX
1. Teil Einleitung	1
A. Einführung.....	1
B. Gang und Ziel der Untersuchung.....	5
2. Teil Grundlagen	7
A. Ambush-Marketing – Intelligente oder hinterhältige Strategie.....	7
I. Definition des Ambush-Marketings.....	7
II. Ursachen und Zielsetzung des Ambush-Marketings.....	10
III. Sponsoring.....	11
IV. Vom Ambush-Marketing betroffene bzw. am Ambush-Marketing beteiligte Personen.....	13
V. Die Großveranstaltung als Ausgangspunkt für assoziative Werbemaßnahmen.....	17
B. Typische Erscheinungsformen des Ambush-Marketings.....	20
I. Direktes Ambush-Marketing – Unmittelbare Anlehnung an Sportgroßveranstaltungen.....	21
II. Indirektes Ambush-Marketing – Subtile Anlehnung an Sportgroßveranstaltungen.....	23
C. Überblick über die Auswirkungen des Ambush-Marketings auf den Wettbewerb.....	28
3. Teil Deutsches Recht unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte	31
A. Zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten.....	32
I. Urheberrechtlicher Schutz.....	33
II. Designrechtlicher bzw. geschmacksmusterrechtlicher Schutz.....	54
III. Kennzeichenrechtlicher Schutz.....	64
IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz.....	106
V. Schutz durch das Haus- und Vertragsrecht.....	169
VI. Weitere zivilrechtliche Ansprüche.....	176
VII. Ergebnis der zivilrechtlichen Schutz-/Abwehrmöglichkeiten.....	179
B. Öffentlich-rechtliche Schutzmöglichkeiten.....	181

I. Schutzmöglichkeiten durch das einfache Recht.....	181
II. Verfassungsrechtlicher Schutz	196
III. Schutzmöglichkeiten durch die EU-Grundrechtecharta.....	199
IV. Ergebnis der öffentlich-rechtlichen Vorschriften.....	200
C. Endergebnis zum deutschen Recht	201
4. Teil Schweizerisches Recht.....	203
A. Zivilrechtlicher Schutz	204
I. Urheberrechtlicher Schutz	205
II. Designrechtlicher Schutz.....	210
III. Kennzeichenrechtlicher Schutz	213
IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz.....	223
V. Schutz durch das Haus- und Vertragsrecht	236
VI. Weitere zivilrechtliche Ansprüche	238
VII. Ergebnis der zivilrechtlichen Schutz-/Abwehrmöglichkeiten	239
B. Öffentlich-rechtliche Schutzmöglichkeiten.....	241
I. Schutzmöglichkeiten durch das einfache Recht.....	241
II. Verfassungsrechtlicher Schutz	243
III. Zusammenfassung zu den öffentlich-rechtlichen Vorschriften	244
C. Endergebnis zum schweizerischen Recht.....	245
5. Teil Rechtsvergleich	247
A. Zivilrechtlicher Schutz	247
I. Urheberrechtlicher Schutz	247
II. Designrechtlicher Schutz.....	249
III. Kennzeichenrechtlicher Schutz	249
IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz.....	252
V. Weitere Schutz- und Abwehrmöglichkeiten	254
B. Öffentlich-rechtlicher Schutz	255
C. Endergebnis zum Rechtsvergleich	257
6. Teil De lege ferenda: Erforderlichkeit einer Verbesserung der	
Rechtsposition der UEFA?	259
A. De lege ferenda in Deutschland und Europa	260
I. Einheitlicher europäischer Schutz gegen Ambush-Marketing?	260
II. Erforderlichkeit der Rechtsposition der UEFA in Deutschland?	262
B. De lege ferenda in der Schweiz	277

I. Abgeschwächte Schutzvoraussetzungen der berühmten Marke nach Art. 15 MSchG	277
II. Neue lauterkeitsrechtliche Fallgruppe zum Ambush-Marketing unter Art. 2 UWG-ch bzw. Erlass eines zusätzlichen gesetzlichen Spezialtatbestands	277
III. Besserer Schutz der UEFA bei Public-Viewing-Veranstaltungen ...	278
IV. Sondergesetzliche Regelung	278
V. Ergebnis.....	279
C. Endergebnis zur Rechtslage de lege ferenda	280
7. Teil Fazit und Ausblick	281
Literaturverzeichnis.....	285

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XIX
1. Teil Einleitung.....	1
A. Einführung.....	1
B. Gang und Ziel der Untersuchung.....	5
2. Teil Grundlagen.....	7
A. Ambush-Marketing – Intelligente oder hinterhältige Strategie.....	7
I. Definition des Ambush-Marketings.....	7
II. Ursachen und Zielsetzung des Ambush-Marketings.....	10
III. Sponsoring.....	11
1. Definition und rechtliche Einordnung des Sponsorings.....	11
2. Sportsponsoring als „Gegenspieler“ zum Ambush-Marketing bei Sportgroßveranstaltungen.....	12
3. Abgrenzung zum Ambush-Marketing.....	13
IV. Vom Ambush-Marketing betroffene bzw. am Ambush-Marketing beteiligte Personen.....	13
1. Ambusher.....	14
2. Gegner des Ambush-Marketings.....	14
a) Veranstalter – Definition und Folgen des Ambush- Marketings.....	14
b) Sponsoren – Definition und Folgen des Ambush- Marketings.....	16
V. Die Großveranstaltung als Ausgangspunkt für assoziative Werbemaßnahmen.....	17
1. UEFA Europameisterschaft.....	18
2. UEFA Champions League.....	19
B. Typische Erscheinungsformen des Ambush-Marketings.....	20
I. Direktes Ambush-Marketing – Unmittelbare Anlehnung an Sportgroßveranstaltungen.....	21
1. Verwendung von Bezeichnungen und Kennzeichen der UEFA Europameisterschaft und Champions League.....	21
2. Verwendung von Bild- und Filmaufnahmen.....	22

3. Vereitelung der Vermarktungsrechte der offiziellen Sponsoren	23
II. Indirektes Ambush-Marketing – Subtile Anlehnung an Sportgroßveranstaltungen.....	23
1. Ambush-Marketing by Intrusion.....	24
a) Schaffung eines örtlichen Zusammenhangs.....	24
b) Schaffung eines zeitlichen und medialen Zusammenhangs.....	24
2. Ambush-Marketing by Association	25
a) Verwendung synonymmer Begrifflichkeiten, Schlüsselbilder und -begriffe	26
b) Einsatz von einzelnen Sportlern und/oder Mannschaften.....	26
c) Assoziation über sonstige Gegenstände	27
C. Überblick über die Auswirkungen des Ambush-Marketings auf den Wettbewerb.....	28
3. Teil Deutsches Recht unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte.....	31
A. Zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten.....	32
I. Urheberrechtlicher Schutz	33
1. Allgemeine Ausführungen	33
2. Voraussetzungen des Urheberrechtsschutzes.....	35
a) Urheberrechtlich geschützte Werke	35
(1) Sportgroßveranstaltung	37
(2) Bezeichnungen	39
(3) Werbeslogans/Großveranstaltungslieder	39
(4) Embleme/Maskottchen.....	40
(5) Fotos/Videos.....	41
(6) Programmhefte/Termin- und Ergebnislisten.....	42
(a) Schutz gem. § 2 und § 4 UrhG.....	42
(b) Sui-generis-Schutz gem. § 87a UrhG	43
b) Verwandte Schutzrechte.....	45
(1) Schutz der Lichtbildner gem. § 72 UrhG.....	45
(2) Schutz der UEFA als Veranstalter gem. § 81 UrhG	46
(3) Schutz der Sendeunternehmen gem. § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG bei Public-Viewing-Events	47
(a) Direkte und indirekte Eintrittsgelder.....	47

(b) Sponsorengelbühren als Eintrittsgelder	48
3. Schutzzumfang	51
a) Verletzungshandlungen	51
b) Rechtsfolgen	53
4. Ergebnis	54
II. Designrechtlicher bzw. geschmacksmusterrechtlicher Schutz	54
1. Deutscher Designschutz	54
a) Verhältnis zum Urheberrecht	55
b) Voraussetzung des deutschen Designschutzes	56
(1) Eingetragenes Design als Voraussetzung des Designschutzes	56
(2) Anwendung auf die einzelnen Elemente einer Sportgroßveranstaltung	58
(a) Sportgroßveranstaltung	58
(b) Bezeichnungen	58
(c) Werbeslogans/Großveranstaltungslieder	59
(d) Embleme/Maskottchen/Bekleidung	59
c) Schutzzumfang	59
d) Ergebnis	60
2. Europäischer Geschmacksmusterschutz/ Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht	60
a) Allgemeine Ausfuhungen	60
b) Voraussetzungen des Gemeinschaftsgeschmacksmusterschutzes	61
(1) Geschmacksmuster als Voraussetzung des Gemeinschaftsgeschmacksmusterschutzes	61
(2) Anwendung auf die einzelnen Elemente einer Sportgroßveranstaltung	62
c) Schutzzumfang	62
d) Ergebnis	63
III. Kennzeichenrechtlicher Schutz	64
1. Deutscher Kennzeichenschutz	65
a) Verhältnis zum Urheber- und Designrecht und Konkurrenzen innerhalb des kennzeichenrechtlichen Schutzes	65

b) Markenrecht.....	65
(1) Schutz einer (Event)Marke gem. § 1 Nr. 1 MarkenG.....	67
(a) Voraussetzungen an den Schutz einer (Event)Marke	67
i) Markenfähigkeit gem. § 3 MarkenG und Entstehung nach § 4 MarkenG.....	67
ii) Schutzfähigkeit: Absolute Schutzhindernisse gem. § 8 MarkenG	69
01) Unterscheidungskraft gem. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG	69
02) Freihaltebedürfnis/-interesse gem. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG	74
03) Üblich gewordene Bezeichnung gem. § 8 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG	76
04) Überwindung der Schutzhindernisse Nr. 1-3 gem. § 8 Abs. 3 MarkenG	76
05) Bösgläubige Markenmeldung gem. § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG	78
(b) Schutzzumfang.....	79
i) Verletzungshandlungen und Rechtsfolgen	79
01) Markenmäßige Benutzung im geschäftlichen Verkehr als Voraussetzung des Verletzungstatbestandes.....	79
02) Die Tatbestände des § 14 Abs. 2 MarkenG.....	81
ii) Schranken des Schutzes gem. §§ 23 f. MarkenG	84
01) Beschreibende Benutzung gem. § 23 MarkenG	84
02) Erschöpfungsgrundsatz gem. § 24 MarkenG	86
(c) Zwischenergebnis.....	88
(2) Schutz einer geschäftlichen Bezeichnung gem. § 1 Nr. 2 MarkenG und dem HGB	89

(a) Schutz einer geschäftlichen Bezeichnung gem.	
§ 1 Nr. 2 MarkenG.....	90
i) Voraussetzungen an den Schutz eines Unternehmenskennzeichen gem.	
§ 5 Abs. 2 MarkenG	90
01) Sportveranstaltung als Unternehmen?.....	90
02) Weitere Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 MarkenG	91
ii) Voraussetzungen an den Schutz eines Werktitels gem. § 5 Abs. 3 MarkenG.....	92
01) Sportveranstaltung als kennzeichenrechtliches Werk mit geistigem Inhalt?	93
02) Weitere Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 MarkenG	96
iii) Schutzzumfang	98
01) Verletzung von Unternehmenskennzeichen und deren Rechtsfolge	98
02) Verletzung von Werktiteln und deren Rechtsfolge	99
(b) Schutz eines Unternehmenskennzeichen gem.	
§ 37 HGB.....	101
(c) Zwischenergebnis	101
c) Namensrecht nach § 12 BGB	102
2. Europäischer Markenschutz.....	103
a) Allgemeine Ausführungen: Die Unionsmarkenverordnung...	103
b) Voraussetzungen und Schutzzumfang.....	103
c) Bindungswirkung der Entscheidungen des EUIPO und DPMA	104
3. Ergebnis	105
IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz	106
1. Anwendungsbereich.....	107
a) Allgemeine Ausführungen.....	107
b) Abgrenzung zum Markenrecht	108

2. Allgemeine Voraussetzungen.....	109
a) Vorliegen einer geschäftlichen Handlung gem.	
§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG.....	109
b) Vorliegen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses gem.	
§ 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG.....	110
(1) Wettbewerbsverhältnis zwischen Sponsoren und	
Ambushern	112
(2) Wettbewerbsverhältnis zwischen der UEFA und	
Ambushern	112
c) Zwischenergebnis.....	115
3. Unlautere Verletzungshandlungen	115
a) Unlautere Handlungen gem. §§ 4 und 4a UWG	115
(1) Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz	
§ 4 Nr. 3 UWG	116
(a) Anwendungsbereich von § 4 Nr. 3 UWG.....	116
(b) Schutzobjekte des § 4 Nr. 3 UWG im Rahmen des	
Ambush-Marketings.....	117
i) Maskottchen und weitere besondere	
Gestaltungen (Lizenzierungsprodukte) als	
Leistungserzeugnis.....	118
ii) Großveranstaltung als Leistungserzeugnis	118
iii) (Kurz-)Bezeichnungen und Werbeslogans als	
Leistungserzeugnis.....	119
iv) Termin- und Ergebnislisten als	
Leistungserzeugnis.....	120
(c) Hinreichende wettbewerbliche Eigenart des	
Leistungserzeugnisses.....	120
i) Allgemeine Definition.....	121
ii) Wettbewerbliche Eigenart der einzelnen	
Schutzobjekte	122
01) Maskottchen und andere Lizenzprodukte...	122
02) Großveranstaltung.....	122
03) (Kurz-)Bezeichnungen und	
Werbeslogans.....	123
04) Termin- und Ergebnislisten	124

(d) Nachahmung und die Unlauterkeitsmerkmale gem. Nr. 3 a)-c).....	125
i) Allgemeine Definition	125
ii) Nachahmung der einzelnen Schutzobjekte	126
01) Nachahmung der Maskottchen und weiteren Lizenzprodukten.....	126
02) Nachahmung der Veranstaltung an sich bzw. ihres Rufes	127
(e) Zwischenergebnis	128
(2) Gezielte Behinderung von Mitbewerbern gem. § 4 Nr. 4 UWG.....	128
(a) Anwendungsbereich	129
(b) Voraussetzungen.....	130
i) Behinderung.....	130
ii) Zielgerichtetheit.....	131
01) Allgemeine Definition.....	131
02) Zielgerichtetheit von Ambush- Marketing-Methoden.....	133
(c) Fallgruppen.....	134
i) Produktbezogene Behinderung.....	135
ii) Kundenbezogene Behinderung.....	135
iii) Werbebehinderung	137
iv) Behinderung durch Zeichenerwerb/Markenanmeldung.....	137
(d) Zwischenergebnis	138
(3) Give-Aways und Preisausschreiben als aggressive geschäftliche Handlung gem. § 4a Abs. 1 UWG.....	139
(4) Zwischenergebnis zu den unlauteren Handlungen nach §§ 4 und 4a UWG	140
b) Rechtsbruch durch Ambush-Marketing-Maßnahmen im räumlichen Umfeld gem. § 3a UWG.....	141
c) Irreführungstatbestände gem. §§ 5, 5a UWG	142
(1) Ambush-Marketing als Irreführung?	142
(2) Allgemeine Voraussetzungen	143
(a) Angaben.....	143

(b) Irreführung	145
i) Maßgeblicher Verkehrskreis und Verkehrsauffassung der in die Irre Geführten beim Ambush-Marketing	146
ii) Irreführung durch Unterlassen	147
(c) Geschäftliche Relevanz	148
(d) Interessensabwägung	149
(e) Zwischenergebnis	149
(3) Stets unzulässige irreführende Handlung gem. § 3 Abs. 3 UWG	150
(4) Irreführende Angaben über produktbezogene Eigenschaften gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG	151
(5) Irreführende Angaben über Aussagen oder Symbole im Zusammenhang mit Sponsoring gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 UWG	152
(6) Irreführende Angaben über den Werbecharakter geschäftlicher Verhältnisse gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG	153
(7) Schutz vor Verwechslungen gem. § 5 Abs. 2 UWG	154
(8) Zwischenergebnis	155
d) Weitere Tatbestände	155
(1) Ambush-Marketing als vergleichende Werbung gem. § 6 UWG	156
(2) Ambush-Marketing als belästigende Werbung gem. § 7 UWG	157
e) Rückgriff auf die Generalklausel gem. § 3 UWG	157
(1) Anwendungsbereich des § 3 UWG	158
(2) Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz im Fall der anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung	159
(a) Möglichkeit des Schutzes durch § 3 UWG im Fall der anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung ..	160
(b) Voraussetzungen des § 3 UWG im Fall der anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung	162
i) Unproblematisch gegebene Voraussetzungen	162

ii)	Übertragbarkeit des guten Rufs und wirtschaftliche Verwertungsmöglichkeit durch die Ambusher.....	162
iii)	Besondere unlautere Umstände	165
iv)	Keine Rechtfertigung der anlehenden Bezugnahme ohne Nachahmung	166
(3)	Zwischenergebnis	166
4.	Schutzzumfang	167
5.	Ergebnis	168
V.	Schutz durch das Haus- und Vertragsrecht.....	169
1.	Schutz durch das Hausrecht.....	170
a)	Allgemeine Ausführungen.....	170
b)	Hausrecht als Schutz vor medialer Verwertung der Veranstaltung	172
2.	Schutz durch das Vertragsrecht	173
a)	Verträge zwischen Zuschauer und Veranstalter und die Berücksichtigung der Hausordnung sowie der AGB	174
b)	Host-city-contracts.....	175
c)	Verträge zwischen Sportlern/Mannschaften und Veranstaltern	176
VI.	Weitere zivilrechtliche Ansprüche.....	176
1.	Allgemeines Persönlichkeitsrecht der Veranstalter als Abwehrrecht gegen Ambush-Marketing	176
2.	Schutz durch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nach § 823 Abs. 1 BGB.....	178
3.	Schutz durch § 826 BGB	178
VII.	Ergebnis der zivilrechtlichen Schutz-/Abwehrmöglichkeiten	179
B.	Öffentlich-rechtliche Schutzmöglichkeiten	181
I.	Schutzmöglichkeiten durch das einfache Recht	181
1.	Versammlungsrecht	182
2.	Straßen- und Wegerecht.....	183
a)	Allgemeine Ausführungen.....	183
b)	Anwendung auf das Ambush-Marketing.....	185
(1)	Ambush-Marketing-Maßnahmen als Gemeingebrauch ...	185
(2)	Ambush-Marketing-Maßnahmen als Sondernutzung	186

3. Straßenverkehrsrecht	186
a) §§ 3 Abs. 2, 12, 13 StVO	187
b) § 33 Abs. 1 StVO	188
c) § 45 StVO	188
4. Bauordnungsrecht	189
a) Versagung einer Genehmigung	190
b) Verunstaltungsverbot und Gefährdung der Sicherheit und Ordnung des Verkehrs gem. § 13 Abs. 2 BauO NRW	191
5. Gewerberecht	192
6. Ordnungsrecht	194
7. Erlass einer ordnungsbehördlichen Verordnung als Alternativlösung?	195
8. Zwischenergebnis	195
II. Verfassungsrechtlicher Schutz	196
1. Schutz für die Veranstalter?	197
a) Schutz durch Art. 12 Abs. 1 GG	197
b) Schutz durch Art. 14 GG	198
2. Schutz für Sponsoren?	199
III. Schutzmöglichkeiten durch die EU-Grundrechtecharta	199
IV. Ergebnis der öffentlich-rechtlichen Vorschriften	200
C. Endergebnis zum deutschen Recht	201
4. Teil Schweizerisches Recht	203
A. Zivilrechtlicher Schutz	204
I. Urheberrechtlicher Schutz	205
1. Voraussetzungen	205
a) Urheberrechtlich geschützte Werke	205
b) Verwandte Schutzrechte: Besondere Problematik der Public-Viewing-Veranstaltungen	206
2. Schutzzumfang	209
3. Ergebnis	210
II. Designrechtlicher Schutz	210
1. Verhältnis zum Urheberrecht	211
2. Voraussetzungen des Designrechts	211
3. Schutzzumfang	212
4. Ergebnis	212

III. Kennzeichenrechtlicher Schutz.....	213
1. Markenrecht	213
a) Verhältnis zum Urheber- und Designrecht und Konkurrenzen innerhalb des kennzeichenrechtlichen Schutzes	213
b) Schutz einer (Event)Marke	214
(1) Voraussetzungen.....	214
(2) Schutzzumfang	217
(3) Besonderheit: Die berühmte Marke gem. Art. 15 MSchG.....	219
(4) Zwischenergebnis	220
2. Weiterer kennzeichenrechtlicher Schutz	221
a) Schutz des Namens	221
b) Schutz der Firma	222
c) Schutz der Wappen	222
3. Ergebnis	223
IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz	223
1. Verhältnis zum Urheber-, Design- und Kennzeichenrecht.....	223
2. Allgemeine Ausführungen.....	224
3. Einzelne Tatbestände des UWG und deren Schutzmöglichkeiten vor Ambush-Marketing.....	225
a) Unlautere Werbe- und Verkaufsmethoden und anderes widerrechtliches Verhalten gem. Art. 3 UWG-ch	226
(1) Irreführungsgefahr gem. Art. 3 lit. b UWG-ch.....	226
(2) Verwechslungsgefahr gem. Art. 3 lit. d UWG-ch.....	227
(3) Anlehrender Vergleich gem. Art. 3 lit. e UWG-ch.....	228
(4) Aggressive Verkaufsmethoden gem. Art. 3 lit. h UWG- ch	230
b) Ausnutzung fremder Leistungen gem. Art. 5 UWG-ch	230
(1) Art. 5 lit. b UWG-ch.....	231
(2) Art. 5 lit. c UWG-ch	232
c) Rückgriff auf die Generalklausel gem. Art. 2 UWG-ch.....	232
4. Schutzzumfang	234
5. Ergebnis	235

6. Exkurs: Der Gesetzesentwurf zur Ergänzung des UWG zur Bekämpfung des Ambush-Marketings.....	235
V. Schutz durch das Haus- und Vertragsrecht	236
1. Schutz durch das Hausrecht	236
2. Schutz durch das Vertragsrecht.....	237
a) Verträge zwischen Zuschauern und Veranstalter.....	237
b) Host-city-contracts	238
VI. Weitere zivilrechtliche Ansprüche	238
1. Schutz des Persönlichkeitsrechts.....	239
2. Schutz durch das Deliktsrecht	239
VII. Ergebnis der zivilrechtlichen Schutz-/Abwehrmöglichkeiten	239
B. Öffentlich-rechtliche Schutzmöglichkeiten.....	241
I. Schutzmöglichkeiten durch das einfache Recht.....	241
1. Straßenrecht.....	242
2. Baupolizeirecht.....	242
II. Verfassungsrechtlicher Schutz	243
III. Zusammenfassung zu den öffentlich-rechtlichen Vorschriften	244
C. Endergebnis zum schweizerischen Recht.....	245
5. Teil Rechtsvergleich	247
A. Zivilrechtlicher Schutz	247
I. Urheberrechtlicher Schutz	247
II. Designrechtlicher Schutz.....	249
III. Kennzeichenrechtlicher Schutz	249
IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz.....	252
V. Weitere Schutz- und Abwehrmöglichkeiten	254
B. Öffentlich-rechtlicher Schutz	255
C. Endergebnis zum Rechtsvergleich	257
6. Teil De lege ferenda: Erforderlichkeit einer Verbesserung der Rechtsposition der UEFA?	259
A. De lege ferenda in Deutschland und Europa	260
I. Einheitlicher europäischer Schutz gegen Ambush-Marketing?	260
II. Erforderlichkeit der Rechtsposition der UEFA in Deutschland?	262
1. Abgeschwächte Schutzvoraussetzungen für Eventmarken.....	262

2. Neue lauterkeitsrechtliche Fallgruppe zum Ambush-Marketing unter § 3 UWG bzw. Erlass eines zusätzlichen gesetzlichen Spezialtatbestands	263
3. Sondergesetzlicher Schutz	264
a) Vergleichbares Schutzgesetz zum OlympSchG für die UEFA	265
(1) Überblick über das OlympSchG.....	265
(2) Erlass eines UEFA-Schutzgesetzes?	266
(a) Verfassungsmäßigkeit eines UEFA-Schutzgesetzes..	266
i) Verbotenes Einzelfallgesetz gem. Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG	266
ii) Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz gem. Art. 20 Abs. 3 GG.....	267
iii) Eingriff in den Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG.....	267
iv) Eingriff in weitere Grundrechte	268
(b) Vereinbarkeit mit dem Europarecht	269
(3) Zwischenergebnis	270
b) Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter	270
(1) Handlungsbedarf wegen eines drohenden Marktversagens.....	271
(2) Parallelen bzw. Wertungswiderspruch zu bereits erlassenen Schutzrechten?	272
(a) Wertungswiderspruch zum Schutzrecht der Datenbankhersteller?	273
(b) Wertungswiderspruch zum Schutzrecht der Presseverleger?	273
(3) Zwischenergebnis	275
4. Ergebnis	275
B. De lege ferenda in der Schweiz.....	277
I. Abgeschwächte Schutzvoraussetzungen der berühmten Marke nach Art. 15 MSchG	277
II. Neue lauterkeitsrechtliche Fallgruppe zum Ambush-Marketing unter Art. 2 UWG-ch bzw. Erlass eines zusätzlichen gesetzlichen Spezialtatbestands	277

III. Besserer Schutz der UEFA bei Public-Viewing-Veranstaltungen....	278
IV. Sondergesetzliche Regelung.....	278
1. Erlass eines UEFA-Schutzgesetzes	279
2. Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter	279
V. Ergebnis	279
C. Endergebnis zur Rechtslage de lege ferenda	280
7. Teil Fazit und Ausblick.....	281
Literaturverzeichnis	285

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
aF	alte Fassung
AfP	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
AGB	allgemeine Geschäftsbedingungen
AmtlBegr.	amtliche Begründung
Art.	Artikel
Artt.	Artikel (Plural)
Az.	Aktenzeichen
BauO	Bauordnung (NRW)
BauG	Baugesetz (Bern)
BauGB	Baugesetzbuch (Deutschland)
BBl.	Bundesblatt
BeckRS	Beck online Rechtsprechung
Begr.	Begründung
BewD	Dekret über das Baubewilligungsverfahren (Bern)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Deutschland)
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
BPatG	Bundespatentgericht
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
bspw.	beispielsweise
ca.	circa
CaS	Causa Sport: die Sport-Zeitschrift für nationales und internationales Recht sowie Wirtschaftsrecht
CTM	Community Trade Mark

DesG	Designgesetz – Bundesgesetz über den Schutz von Design (Schweiz)
DesignG	Designgesetz – Gesetz über den rechtlichen Schutz von Design (Deutschland)
DesignV	Verordnung zur Ausführung des Designgesetzes (Deutschland)
DFB	Deutscher Fußball-Bund
DPMA	Deutsches Patent- und Markenamt
DStRE	Deutsches Steuerrecht Entscheidungsdienst
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
d. h.	das heißt
Einl.	Einleitung
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUIPO	Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ff.	folgende
FIFA	Fédération Internationale de Football Association
Fn.	Fußnote
gem.	gemäß
GeschmMG	Geschmacksmustergesetz – Gesetz über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Deutschland)
GewO	Gewerbeordnung (Deutschland)
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GGV	Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung – Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster
GMV	Gemeinschaftsmarkenverordnung – Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Gemeinschaftsmarke
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Deutschland)

GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GRURRS	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Rechtsprechung
GRUR Int	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil (Zeitschrift)
GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Zeitschrift der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
HABM	Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle)
HB	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch (Deutschland)
h. L.	herrschende Lehre
Hrsg.	Herausgeber
IGE	Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum
IOC	International Olympic Committee
iStR	Internationales Steuerrecht (Fachzeitschrift)
JURA	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
KfH	Kammer für Handelssachen
KG	Kammergericht
KG	Kartellgesetz – Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Schweiz)
KommJur	Kommunaljurist (Zeitschrift)
KunstUrhG	Kunst- und Urhebergesetz – Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie (Deutschland)
LG	Landgericht
lit.	littera
LMK	Kommentierte BGH-Rechtsprechung Lindenmaier-Möhrling
LMRR	Lebensmittelrecht Rechtsprechung (Zeitschrift)
LuftVG	Luftverkehrsgesetz (Deutschland)
MarkenG	Markengesetz -Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen (Deutschland)

MarkenR	Markenrecht -Zeitschrift für deutsches, europäisches und internationales Kennzeichenrecht
MMR	MultiMedia und Recht (Zeitschrift)
MSchG	Markenschutzgesetz – Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (Schweiz)
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
Nr.	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
OLG	Oberlandesgericht
OlympSchG	Olympiaschutzgesetz – Gesetz zum Schutz des olympischen Emblems und der olympischen Bezeichnungen
OR	Obligationenrecht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PVÜ	Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums
RabattG	Rabattgesetz – Gesetze über Preisnachlässe (Deutschland)
Rdnr.	Randnummer
RegE	Regierungsentwurf
RR	Rechtsprechungs-Report
Rs.	Rechtssache (Aktenzeichen des EuGH)
S.	Seite/Satz
s.	siehe
sic	Zeitschrift für Immaterialgüter-, Informations- und Wettbewerbsrecht
SFV	Schweizerischer Fußballverband
SG	Strassengesetz (Bern)
Slg.	Sammlung
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannte
SpuRt	Zeitschrift für Sport und Recht
StrWG	Straßen- und Wegegesetz (NRW)
s. u.	siehe unter

TRIPS	Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums
u. a.	unter anderem
UEFA	Union of European Football Associations
UGP-Richtlinie	Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken)
UMV	Unionsmarkenverordnung – Verordnung (EU) 2015/2424 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Gemeinschaftsmarkenverordnung
UrhG	Urhebergesetz – Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Deutschland)
URG	Urhebergesetz – Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Schweiz)
Urt.	Urteil
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Deutschland)
UWG-ch	Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Schweiz)
v.	von
verb.	verbunden
vgl.	vergleiche
Vor	Vorbemerkung
Vorb.	Vorbemerkung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz (Deutschland)
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)

WuW	Wirtschaft und Wettbewerb, Zeitschrift für deutsches und europäisches Wettbewerb
z. B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGB	Zivilgesetzbuch (Schweiz)
z. T.	zum Teil
ZugabeVO	Zugabeverordnung (Deutschland)
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht

1. Teil Einleitung

Die nachfolgende Untersuchung beschäftigt sich mit assoziativen Werbemaßnahmen und den Schutzmöglichkeiten bzw. Abwehransprüchen, die die UEFA (Union of European Football Associations) als Veranstalter einer Sportgroßveranstaltung und/oder deren Sponsoren gegen diese haben. In einer kurzen Einführung wird die Relevanz der Thematik erläutert, bevor das Ziel und der Gang der Untersuchung dargestellt werden.

A. Einführung

Die Fußball-Europameisterschaft, veranstaltet von der UEFA, wird seit ihrer 12. Austragung im Jahre 2004 unter Experten als weltweit „zweitbesten Fußballwettbewerb“ noch vor der Fußball-Weltmeisterschaft und nur hinter der UEFA Champions League eingestuft¹. Zumindest erwähnenswert erscheint die Tatsache, dass neben diesen beiden Veranstaltungen zudem jährlich 13 weitere Klub- und Nationalwettbewerbe von der UEFA durchgeführt werden². Dadurch wird deutlich, welchen Stellenwert die UEFA, ein nach dem schweizerischen Zivilgesetzbuch eingetragener Verein, innerhalb der Sportwelt einnimmt. Als Veranstalter der zwei fußballerisch qualitativ hochwertigsten Sportereignisse der Welt erhalten sie und insbesondere ihre Veranstaltungen maximale Aufmerksamkeit. Dies führt dazu, dass Unternehmen das positive Image der Sportereignisse auf ihr Unternehmen übertragen und sowohl die entsprechende Aufmerksamkeit, die einer Europameisterschaft sowie der Champions League zukommen, als auch die damit verbundene Werbewirkung für ihre Zwecke nutzen möchten³. Daher fungieren sie als Sponsoren, Ausrüster, Förderer oder Lizenznehmer und erwerben gegen Entgelt in dieser Position Werberechte vom Veranstalter, die ihnen exklusiv zur Verfügung gestellt werden sollen. Durch die Werberechte und die anschließend betriebene Werbung möchten die Veranstalter und Sponsoren erreichen, dass ihr Unternehmen, ihre Waren und Dienstleistungen wiedererkannt werden und positiv in Erinnerung bleiben. Die Werbung soll also dazu führen, dass das Unternehmen, die Ware oder Dienstleistung individualisiert wird. Zu

¹ *Schulze-Marmeling/Dahlkamp*, Die Geschichte der Fußball-Europameisterschaft, S. 9.

² *UEFA*, <http://de.uefa.org/index.html>, zuletzt abgerufen am 24.03.2014.

³ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 13.

diesen gewerblichen Erinnerungsmitteln werden alle Faktoren gezählt, die das Unternehmen oder das Produkt bzw. seine Leistung äußerlich kennzeichnen und damit von anderen unterscheidet. Dazu stellt das Recht dem Werbenden verschiedene Mittel zur Verfügung⁴. Von diesen z. T. sehr hohen Summen, die Sponsoren zahlen, um diese Werbung unter Hinweis auf die Veranstaltung betreiben zu dürfen, finanziert die UEFA dann im Gegenzug die Sportveranstaltung⁵. Für die Durchführung der EM 2008 in Österreich und der Schweiz wurden beispielsweise 370 Millionen Euro Sponsorengelder aufgebracht⁶. Durch die immer stärker zunehmende Kommerzialisierung des Sports⁷ wird auch die Rechtslage immer komplizierter, sodass viele rechtliche Probleme entstanden sind. Ein enormes Problem ist in diesem Zusammenhang in den letzten Jahren in Bezug auf das Thema „Ambush-Marketing“ aufgetreten. Nicht nur Unternehmen, die für ihre Werberechte zahlen, sondern auch Nicht-Sponsoren, sog. „Ambusher“, möchten sich die Wirkung einer Sportgroßveranstaltung zunutze machen und die Aufmerksamkeit der Zuschauer, die logischerweise aber begrenzt ist⁸, auf sich lenken. Unter Vermeidung der Zahlung von Sponsorengeldern möchte ein Betreiber des Ambush-Marketings also die Assoziation der entsprechenden Veranstaltung mit seinem Produkt oder seiner Dienstleistung erreichen⁹. Sog. „Ambusher“ signalisieren dem Publikum also eine autorisierte Verbindung zum Event, obwohl sie keine entsprechenden Vermarktungsrechte an dieser von Dritten gesponserten Veranstaltung besitzen¹⁰. Sie finanzieren den Veranstalter sowie die Großveranstaltung folglich nicht mit und nutzen trotzdem gegen den Willen des Veranstalters das Interesse des breiten Publikums und den Ruf bzw. Goodwill des Sportereignisses¹¹. Dies führt dazu, dass sowohl die Veranstalter als auch die offiziellen Sponsoren nach Schutz- und Abwehrmöglichkeiten gegen derartige assoziative Werbemaßnahmen suchen, denn die Sponsoren sind nur bereit für exklusive Werberechte eine horrende Summe zu zahlen, auf die

⁴ David/Reutter, Schweizerisches Werberecht, 2. Auflage, S. 451.

⁵ Wekwerth, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 1.

⁶ Bruhn, Sponsoring: Systematische Planung und integrativer Einsatz, S. 93.

⁷ Nufer, Ambush Marketing im Sport, S. 1.

⁸ Becker, ZUM 2013, 829.

⁹ Heermann, GRUR 2006, 359.

¹⁰ Nufer/Cherkeh/Banke, CaS 2012, 37.

¹¹ Furth, Ambush Marketing, S. 1; Nufer/Cherkeh/Banke, CaS 2012, 37.

die Veranstalter angewiesen sein könnten, um ihr Turnier zu finanzieren¹². In letzter Konsequenz führt diese Problematik zu der Frage, ob es für Sportveranstalter nicht sogar ein Leistungsschutzrecht geben sollte.

Gerade im Hinblick auf die Fußball-Europameisterschaft 2020, die in 13 verschiedenen Metropolen Europas ausgetragen werden wird, und die Champions League, die ohnehin jährlich europaweit ausgetragen wird, scheint es sinnvoll, sich nicht nur auf die rechtliche Lage eines Landes im Zusammenhang mit den Abwehrmöglichkeiten gegen das Ambush-Marketing zu konzentrieren. Die Problematik des Schutzes gegen assoziative Werbemaßnahmen ist und wird auch in Zukunft nicht nur in Deutschland relevant sein, sondern sorgt auch in weiteren Ländern für Diskussionsstoff. Interessant ist in diesem Zusammenhang, einen Vergleich zwischen einem Land, welches Teil der EU ist, und einem Land, welches nicht der EU angehört ist, zu ziehen. Insbesondere aufgrund der vielen Richtlinien, die die Union bspw. bereits in den Bereichen des Urheber- und Markenrechts erlassen hat und die in einem EU-Land berücksichtigt bzw. umgesetzt werden müssen, sowie der Verordnungen, wie die Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung¹³ oder Unionsmarkenverordnung¹⁴, könnte es zu entscheidenden Unterschieden hinsichtlich der Schutzmöglichkeiten der UEFA kommen. Vorweggenommen sei an dieser Stelle das Beispiel, dass das HABM (seit dem 23.03.2016: EUIPO) den Schutz der Marke „EURO 2008“ verweigert hat¹⁵, die Schweiz diesen Schutz hingegen zugelassen hat¹⁶. Es ist daher lohnenswert, den

¹² *Nufer/Cherkeh/Banke*, CaS 2012, 40; *Jaeschke*, Ambush Marketing, S. 72; es muss jedoch ergänzt werden, dass der Einfluss des Ambush-Marketings auf die tatsächliche Entwicklung der Sponsoringerlöse bei Sportgroßveranstaltungen bis heute nicht belegt ist (so auch: *Heermann*, ZEuP 2007, 583).

¹³ Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster.

¹⁴ Verordnung (EU) 2015/2424 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2015 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates über die Gemeinschaftsmarke und der Verordnung (EG) Nr. 2868/95 der Kommission zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates über die Gemeinschaftsmarke und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2869/95 der Kommission über die an das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) zu entrichtenden Gebühren.

¹⁵ *Rigamonti*, Eventmarken und Markenrecht, S. 356; Entscheid der Nichtigkeitsabteilung des HABM vom 26.09. 2007 im Verfahren Nr. 1607 C betreffend die Marke Nr. CTM 3 410 529.

¹⁶ *Bühlmann/Reinholz*, Grenzen bei der Vermarktung grosser Sportevents, Rdnr. 33; CH-Marke Nr. 510 726.

Blick einerseits auf Deutschland, das sich mit der Stadt München als Austragungsort für die Europameisterschaft 2020 beworben hat, zu richten und andererseits auf die Schweiz, die Basel als mögliche Spielstätte in das Rennen für die Austragung der Europameisterschaft 2020 geschickt hatte¹⁷, den „Zuschlag“ aber leider nicht bekommen hat. Nichtsdestotrotz kann eine rechtsvergleichende Untersuchung zwischen Deutschland und der Schweiz vorgenommen werden, da die Problematik des Ambush-Marketings nicht nur für die Fußball-Europameisterschaft gilt, sondern auf jegliche Sportgroßveranstaltung übertragen werden kann.

¹⁷ *luk/sid/dpa*, Fußball-EM 2020: 31 Konkurrenten für Bewerber München, <http://www.spiegel.de/sport/fussball/fussball-em-2020-bewerber-muenchen-bekommt-31-konkurrenten-a-923484.html>, zuletzt abgerufen am 21.03.2014.

B. Gang und Ziel der Untersuchung

Im Folgenden wird eine rechtsvergleichende Untersuchung hinsichtlich der Schutzmöglichkeit der UEFA vorgenommen, sowie Vor- und Nachteile der verschiedenen Rechtslagen aufgezeigt, um im Anschluss eine Lösung des Problems „Ambush-Marketing“ zu finden. Ziel der Arbeit ist es somit herauszuarbeiten, ob und wenn ja, inwieweit der UEFA rechtliche Abwehrmöglichkeiten gegen Maßnahmen des Ambush-Marketings in Deutschland und der Schweiz zur Verfügung stehen. Dabei wird zunächst auf die unterschiedlichen Rechtslagen *de lege lata* in Deutschland und der Schweiz eingegangen, welche – wie gezeigt werden wird – einem rechtlichen Flickenteppich ähnelt, um anschließend in einem Rechtsvergleich die Vor- und Nachteile, sowie mögliche Lücken im Rechtssystem hinsichtlich assoziativer Maßnahmen herauszustellen. Abgerundet wird die Arbeit durch eine Untersuchung, inwiefern *de lege ferenda* Änderungen vorgenommen werden sollten. Es wird also der Frage nachgegangen, ob der bestehende Schutz ausreichend ist bzw. ob der Bedarf eines lückenlosen Schutzes besteht. Abschließend drängt sich die Frage auf, ob es ein Leistungsschutzrecht für Veranstalter von Sportveranstaltungen geben sollte.

2. Teil Grundlagen

Um die rechtlichen Fragen des Ambush-Marketings zu klären, müssen zunächst einige Grundlagen gelegt werden.

A. Ambush-Marketing – Intelligente oder hinterhältige Strategie

Zu allererst muss der Frage nachgegangen werden, was sich hinter dem Begriff „Ambush-Marketing“ verbirgt und inwiefern er sich von der „typischen“ Werbestrategie des Sponsorings unterscheidet. Weiterhin muss untersucht werden, welche Parteien unmittelbar betroffen bzw. beteiligt sind und wie eine Großveranstaltung als Ausgangspunkt für assoziative Werbemaßnahmen zu definieren ist.

I. Definition des Ambush-Marketings

Die Bezeichnung „Ambush-Marketing“ ist kein juristischer Begriff, sondern ein Begriff aus der Werbebranche¹⁸. Im Wesentlichen ist er von *Jerry C. Welsh* geprägt worden¹⁹ und kann seiner Meinung nach folgendermaßen definiert werden: „Ambush Marketing ought to be understood simply as a marketing strategy with its programmatic outcomes, occupying the thematic space of a sponsoring competitor, and formulated to vie with that sponsoring competitor for marketing preeminence. Successful ambush strategies feed on ill-conceived sponsorships and inept sponsors; in that regard, Ambush Marketing is the natural result of healthy competition and has the long-range effect of making sponsored properties more valuable, not less, in that successful ambushes, over time, help to weed out inferior sponsorship propositions.“²⁰

Ob diese Ausgangsdefinition als juristisch korrekt eingestuft werden kann, bleibt abzuwarten. Es bedarf zunächst einer Untersuchung, ob die Methode des Ambush-Marketings tatsächlich das „natural result of healthy competition“ und damit ohne Bedenken zulässig ist.

¹⁸ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 30.

¹⁹ *Müller*, SpuRt 2006, 101.

²⁰ *Welsh*, Welsh Marketing Associates, http://welshmktg.com/WMA_ambushmktg.pdf, zuletzt abgerufen am 18.03.2014.

Eingangs ist zu klären, wo der Begriff „Ambush“ seinen etymologischen Ursprung hat. „Ambush“ kommt aus dem Englischen und kann wörtlich mit „Hinterhalt“ oder auch „Überfall bzw. Angriff aus dem Hinterhalt“ übersetzt werden²¹. Eine freie Übersetzung von „Ambush-Marketing“ ist demnach „hinterhältige Werbung“. Diese Übersetzung führt dazu, dass der Begriff „Ambush-Marketing“ heutzutage fast ausschließlich negativ besetzt ist. Durch die Verwendung dieses Begriffes werden bereits moralische und rechtliche Schlüsse gezogen, die einer Vorverurteilung gleichzusetzen ist²². Gerne werden Pseudonyme wie Schmarotzer-, Trittbrettfahrer- oder Parasiten-Marketing verwendet²³. Dies lässt die Vermutung aufkommen, dass der Begriff des Ambush-Marketings durch die Gegner dieser Marketingmethode bewusst verwendet wird, um bereits durch die Begriffswahl eine negative Assoziation in der Öffentlichkeit hervorzurufen und eine diskreditierende Wirkung zu erreichen²⁴. Für eine neutrale und objektiv rechtliche Beurteilung ist eine solche Vorverurteilung aber nur wenig hilfreich, da der Sinn der Untersuchung gerade in der Prüfung der rechtlichen Zulässigkeit des Ambush-Marketings besteht. Dennoch wird der Begriff auch in dieser Arbeit wegen der „Integration“ in den deutschen Sprachgebrauch verwendet.

Zu untersuchen ist deshalb also nun, was inhaltlich hinter der Bezeichnung „Ambush-Marketing“ steckt. Nach dem Eingangszitat von *Jerry C. Welsh* wird bereits deutlich, dass es sich dabei um eine Marketingstrategie handelt, bei der ein Nicht-Sponsor, der häufig in wettbewerblicher Konkurrenz zu einem offiziellen Sponsor steht, versucht eine assoziative Verbindung zu einer bestimmten Sportgroßveranstaltung herzustellen. Dadurch wird die exklusive Stellung der Sponsoren angegriffen und damit einhergehend auch deren Werbewirkung. Im deutschen Recht wurde „Ambush-Marketing“ bis heute nicht einheitlich definiert. Die Rechtsprechung hat sich mit dem Begriff noch nicht ausführlich und explizit befasst, da sie zumeist konkrete Verletzungen zu prüfen hatte und sich

²¹ <http://www.dict.cc/englisch-deutsch/ambush+%5Battack%5D.html>, zuletzt abgerufen am 17.03.2014.

²² *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 17.

²³ *Z. B. Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 7, 8; *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 4; *Wittneben/ Soldner*, WRP 2006, 1175; *Thaler*, CaS 2008, 161.

²⁴ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 31.

nicht mit dem „Oberbegriff“ beschäftigen musste. Somit gibt es lediglich zahlreiche verschiedene Definitionsansätze²⁵, die sich in Deutschland allerdings erst seit bzw. wegen der Weltmeisterschaft 2006 entwickelten. In der Schweiz wurde sich überwiegend erst seit der in der Schweiz und Österreich stattfindenden Europameisterschaft 2008 mit diesem Thema auseinandergesetzt. Zuvor wurde diese Problematik aufgrund mangelnder Großveranstaltungen nur sehr vereinzelt behandelt. Für vertretbar und alle wichtigen Aspekte enthaltend erachte ich die von *Wekwerth* verfasste Definition, in der Ambush-Marketing als „Form geschäftlicher Kommunikation, die im Rahmen einer bestimmten Veranstaltung unter Nutzbarmachung deren spezifischer Potenziale und Gegebenheiten von rechtlich und organisatorisch Unbeteiligten oder anderweitig Beteiligten zum Zwecke der Förderung des eigenen Wettbewerbs durchgeführt wird“²⁶, beschrieben wird. „Allgemein anerkannt“ ist laut *Wittneben/Soldner* der Definitionsansatz, dass Ambush-Marketing der Versuch einer durch den Veranstalter nicht genehmigten unentgeltlichen Assoziation mit einer bekannten Sportveranstaltung sei, um Vorteile für die eigene Unternehmenskommunikation zu generieren²⁷. Diese Definitionen sind einerseits sehr präzise und andererseits dennoch weitgehend genug. Es wird nicht vorausgesetzt, dass es sich bei dieser Marketing-Methode um rechtswidrige Maßnahmen handeln muss, wovon auch nicht ohne weitere Prüfungen ausgegangen werden kann. Zudem wird deutlich, dass es sich bei den „Unbeteiligten“ nicht zwangsläufig um Mitbewerber der offiziellen Sponsoren handeln muss. Es ist durchaus möglich, dass „Dritte“ nicht in unmittelbarer Konkurrenz zu den Sponsoren stehen und ihnen deshalb nicht unbedingt die exklusive Stellung ihres Produktes/ihrer Dienstleistung nehmen. Weiterhin wird durch die verwendeten Begriffe „geschäftliche Kommunikation“ bzw. „Unternehmenskommunikation“ sehr gut erkennbar, dass es sich um jede erdenkliche Marketingart handeln kann. Ambush-Marketing ist also nicht darauf beschränkt, dass bspw. eine Marke, wie „EURO 2020“ für ein bestimmtes Produkt des eigenen Unternehmens verwendet wird, sondern kann auf vielfältige Weise vorgenommen werden. Ambush-Marketing ist somit, ebenso wie das Sponsoring²⁸, keine direkte Werbeform, wie z. B. Printwerbung, sondern wirkt

²⁵ Vgl. z.B.: *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 6, 7; *Furth*, Ambush Marketing, S. 17; *Müller*, SpuRt 2006, 101, 102.

²⁶ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 7, 8.

²⁷ *Wittneben/Soldner*, WRP 2006, 1175.

²⁸ S. genauer u. 2. Teil, A., III..

indirekt durch „optimale Transferbedingungen im thematischen Umfeld der Sportveranstaltung“ auf die Verbraucher ein²⁹.

Erkennbar ist damit bereits an dieser Stelle, dass Ambush-Marketing, dessen Auswirkungen und folglich die diesen Zusammenhang betreffenden rechtlichen Fragen sehr vielfältig sind und dementsprechend die Schutz-sowie Abwehrmöglichkeiten komplexe Probleme mit sich bringen.

II. Ursachen und Zielsetzung des Ambush-Marketings

Seit dem es das Sportsponsoring gibt, gibt es auch Begleiterscheinungen des Ambush-Marketings, wobei diese Marketing-Maßnahmen erst in den 80er Jahren professionelle Formen angenommen haben³⁰. Tatsächlich relevant und offenkundig wurde das Ambush-Marketing erstmals bei den Olympischen Spielen 1984 in Los Angeles als der Veranstalter der Olympischen Spiele, das IOC, zum ersten Mal den Sponsoren Branchenexklusivität eingeräumt hat, um so wegen der dadurch gewonnenen Wertsteigerung des Sponsorings höhere Gebühren einnehmen zu können. Bei vorherigen Veranstaltungen war der Sponsoringmarkt für alle offen, was bedeutet, dass jedes Unternehmen, was Interesse hatte und es sich leisten konnte, als Sponsor in Erscheinung treten durfte. Aufgrund der Exklusivität suchten die übrigen Unternehmen, die nicht die finanziellen Mittel hatten oder als Sponsor ausgewählt wurden, nach Möglichkeiten, um trotzdem den Goodwill der Veranstaltung für sich nutzen zu können. Auf der Suche nach einer solchen Möglichkeit entwickelte sich das Ambush-Marketing³¹. Durch die Zusage der Exklusivität sind die Preise für ein Engagement als offizieller Sponsor enorm gestiegen, sodass deshalb bei vielen Unternehmen sogar bewusst auf einen Sponsoringvertrag, durch den nur genau festgelegte Rechte erworben werden, verzichtet und die Möglichkeit des breiten Ambush-Marketings zurückgegriffen wird³².

Ziel des Ambush-Marketings ist es, eine Assoziation mit der Sportgroßveranstaltung unter Vermeidung von Zahlungen hoher Sponsoringgebühren an die Veranstalter und damit im Vergleich zu den Ausgaben der offiziellen Sponsoren zu

²⁹ *Heermann, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen*, S. 38.

³⁰ *Bruhn/Ahlers, Jahrbuch der Absatz- und Verbraucherschutzforschung* 3/2003, S. 271, 272.

³¹ *Eschenbach, Erfolgsfaktoren des Ambush-Marketing*, S. 9, 10.

³² *Heermann, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen*, S. 17; *Am Ende/Kaempf, Ambush-Marketing*, S. 227.

nur sehr geringen Ausgaben herbeizuführen³³. Damit soll das Verkehrsinteresse und der Ruf der Veranstaltung auf das eigene Unternehmen übertragen und für eigene geschäftliche Zwecke genutzt werden³⁴. Es können für das Ambush-Marketing somit zwei Ziele formuliert werden. Zum einen sollen ökonomische Ziele erreicht werden, was bedeutet, dass z. B. der Gewinn eines Unternehmens gesteigert werden soll³⁵. Zum anderen sollen psychologische bzw. Kommunikationsziele erreicht werden, d. h., dass bspw. der Bekanntheitsgrad eines Unternehmens gesteigert und das Image verbessert werden soll, sowie eine Leistungs-demonstration von Produkt und Unternehmen stattfinden soll³⁶. Der Erfolg der Ambusher wird durch ihre Marketingstrategie in Konsequenz sogar noch dadurch gesteigert, dass die kommunikationspolitische Wirkung der offiziellen Sponsoren mangels exklusiver Stellung oder Behinderung der Sponsorenwerbung gedämpft wird³⁷.

III. Sponsoring

Um die Strategien des Ambush-Marketings besser einordnen zu können, wird im Folgenden auf die klassische Werbeform des Sponsorings eingegangen und diese vom Ambush-Marketing abgegrenzt.

1. Definition und rechtliche Einordnung des Sponsorings

„Sponsoring“ kommt genau wie Ambush-Marketing aus dem Englischen und kann mit „unterstützen“, „finanzieren“ oder „fördern“ übersetzt werden³⁸. Es kann als Synonym für „Markt für Werberechte“ verwendet werden³⁹. *Bruhn* definiert Sponsoring als „Analyse, Planung, Organisation, Durchführung, und Kontrolle sämtlicher Aktivitäten, die mit der Bereitstellung von Geld, Sachmitteln oder Dienstleistungen oder Know-how durch Unternehmen und Institutionen zur Förderung von Personen und/oder Organisationen in Bereichen Sport, Kultur, Soziales, Umwelt und/ oder Medien verbunden sind, um damit gleichzeitig Ziele der Unternehmenskommunikation zu erreichen“.⁴⁰ Es geht um das

³³ *Heermann*, GRUR 2006, 359; *Furth*, Ambush Marketing, in: HB Fußball-Recht, S. 26; *Nufer/Cherkeh/Banke*, CaS 2012, 38.

³⁴ *Furth*, Ambush Marketing, S. 1.

³⁵ *Nufer*, Ambush Marketing im Sport, 7.

³⁶ *Nufer*, Ambush Marketing im Sport, 8.

³⁷ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 14.

³⁸ <http://www.dict.cc/englisch-deutsch/sponsor.html>, zuletzt abgerufen am 26.03.2014.

³⁹ *Daumann/Langer*, Vermarktung von Sportleistungen und Sportveranstaltung, S. 23.

⁴⁰ *Bruhn*, Sponsoring: Systematische Planung und integrativer Einsatz, S. 6, 7.

„Prinzip von Leistung und Gegenleistung“⁴¹. Ziele der Sponsoren sind insbesondere die Erhöhung des Bekanntheitsgrades, die Schaffung eines positiven Unternehmensbildes und die Demonstration der eigenen Produkte oder Dienstleistungen⁴². Rechtlich gesehen ist ein Sponsoringvertrag zwischen dem Sponsor und dem Veranstalter, also dem Gesponserten, ein schuldrechtlicher Vertrag, deren Hauptpflichten, folgende sind: Der Gesponserte muss exklusive Werberechte vergeben und ggf. an Werbeterminen teilnehmen oder Werbeleistungen im eigenen Bereich erbringen, wie z. B. Logos der Sponsoren auf eigenen Werbeplakaten verwenden; er muss also dem Sponsor die Erreichung seiner kommunikativen Ziele ermöglichen oder ihn zumindest dabei unterstützen⁴³. Diese Dienst- oder Werkleistungen richten sich im deutschen Recht nach §§ 611 ff. bzw. 631 ff. BGB⁴⁴; im schweizerischen Recht richtet sich die Werkleistung nach Artt. 363 ff. ZGB. Ein Dienstvertrag, wie er im deutschen Recht bekannt ist, gibt es im schweizerischen Recht nicht. Im schweizerischen Recht ist der Auftrag das Äquivalent zum deutschen Dienstvertrag. Dieser ist in Art. 394 ff. ZGB geregelt. Die Leistung des Sponsors besteht im Wesentlichen darin, Geldzahlungen zu leisten, Sachleistungen zu erbringen oder Dienstleistungen bzw. Know-how einzubringen⁴⁵.

2. Sportsponsoring als „Gegenspieler“ zum Ambush-Marketing bei Sportgroßveranstaltungen

Unter den verschiedenen Sponsoringarten ist das Sportsponsoring die älteste und gemessen am Budget auch die bedeutendste Sponsoringart⁴⁶. Aufgrund der Tatsache, dass Ambush-Marketing-Maßnahmen zumeist bei Sportgroßveranstaltungen genutzt werden und sich diese Arbeit im speziellen mit der Fußball-Europameisterschaft und der UEFA Champions League beschäftigen wird, ist die Art des Sportsponsorings als „Gegenspieler“ auch für diese Untersuchung von besonderer Relevanz. „Sportsponsoring ist eine Form des sportlichen Engagements

⁴¹ *Özaktürk*, Wirkungen von Event-Sponsoring, S. 11; so z. B. auch: *Mehlinger*, SpuRt 1996, 55; *Schaub*, Sponsoring und andere Verträge zur Förderung überindividueller Zwecke, S. 18.

⁴² *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 20.

⁴³ *John*, Lauterkeitsrechtliche Grenzen kommunikativer Sponsoringmaßnahmen im Sport, S. 19.

⁴⁴ *Nagel*, Sportsponsoring und Vermarktungsrechte, S. 14, 15.

⁴⁵ *Bruhn*, Sponsoring: Systematische Planung und integrativer Einsatz, S. 22; *John*, Lauterkeitsrechtliche Grenzen kommunikativer Sponsoringmaßnahmen im Sport, S. 19.

⁴⁶ *Nagel*, Sportsponsoring und Vermarktungsrechte, S. 9.

von Unternehmen, bei dem durch die vertraglich vereinbarte Unterstützung von Einzelsportlern, Sportmannschaften, Vereinen, Sportstätten, (sportübergreifenden) Verbänden, Organisationen oder Sportveranstaltungen Wirkungen im Hinblick auf die (interne und externe) Marketing- und Unternehmenskommunikation erzielt werden.⁴⁷

Ohne das Sportsponsoring könnten viele Großveranstaltungen, wie die Europameisterschaft oder Champions League wegen der enormen Kosten bei einer solchen Durchführung nicht stattfinden. Durch Zuschauereinnahmen und Übertragungsgebühren von Sendeanstalten allein⁴⁸ sind die hohen Kosten nicht abzudecken⁴⁹.

3. Abgrenzung zum Ambush-Marketing

Aufgrund der oben gemachten Ausführungen ist es nachvollziehbar, dass weder die Veranstalter, noch die Sponsoren, die große Summen an die Veranstalter zahlen, es gut heißen, wenn weitere Unternehmen assoziative Marketingmaßnahmen bei bzw. mit einer Veranstaltung durchführen, dafür allerdings keine Gegenleistung erbringen. Damit wäre bereits das größte Abgrenzungskriterium ausgemacht. Das Unternehmen, welches Ambush-Marketing betreibt, leistet keine Geldzahlungen an die Veranstalter oder sind diesen in einer anderen Weise dienlich. Diese Marketingstrategie könnte lediglich dazu führen, dass die Sponsoren nicht weiter bereit sind, ein großes Budget zu zahlen, wenn ihnen keine exklusiven Werberechte zugesichert werden können. Zwischen den Nicht-Sponsoren und den Veranstaltern besteht, im Gegensatz zu den Sponsoren und den Veranstaltern, somit keine rechtliche Beziehung; sie haben keinen Vertrag abgeschlossen.

IV. Vom Ambush-Marketing betroffene bzw. am Ambush-Marketing beteiligte Personen

Unmittelbar vom Ambush-Marketing betroffen bzw. am Ambush-Marketing beteiligt sind drei Parteien: Auf der einen Seite stehen die Ambusher und auf der anderen Seite stehen als Gegner der Ambusher die Veranstalter und die Sponsoren einer Sportgroßveranstaltung.

⁴⁷ Bruhn, Sponsoring: Systematische Planung und integrativer Einsatz, S. 80.

⁴⁸ Nach Heermann beruht die Finanzierung einer Veranstaltung auf drei Säulen: auf dem Erlös aus der Veräußerung der Medienrechte, auf dem Absatz von Eintrittsgeldern und schließlich auf dem Erlös von Sponsorships (Heermann, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 38).

⁴⁹ Bruhn, Sponsoring: Systematische Planung und integrativer Einsatz, S. 91, 92; anders sieht dies Heermann in: Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 38, 42.

1. Ambusher

Ambusher sind rechtlich und organisatorisch Unbeteiligte, die im Gegensatz zu den offiziellen Sponsoren die Sportgroßveranstaltung finanziell nicht unterstützen und trotzdem assoziative Werbestrategien verfolgen. Einfach ausgedrückt sind Ambusher folglich die Parteien, die Ambush-Marketing betreiben⁵⁰.

2. Gegner des Ambush-Marketings

Wie aus den obigen Ausführungen bereits zu entnehmen ist, gibt es nicht nur Befürworter des Ambush-Marketings. Insbesondere Veranstalter und Sponsoren einer Sportgroßveranstaltung befürchten, dass Maßnahmen des Ambush-Marketings viele Nachteile für diese mit sich bringen.

a) Veranstalter – Definition und Folgen des Ambush-Marketings

1956 bezeichnete der BGH einen Veranstalter als denjenigen, der eine Veranstaltung angeordnet und ins Werk gesetzt hat⁵¹. Konkretisiert hat die Rechtsprechung des BGH diesen Ansatz bereits 1959. In einer Entscheidung heißt es, dass ein Veranstalter eine natürliche oder juristische Person oder Personenvereinigung ist, der selbst Träger von Rechten sein kann und gegenüber den Verbrauchern eine Großveranstaltung mit hohem Kommunikationswert organisiert und/oder durchführt. Dabei trägt er auch das finanzielle Risiko⁵². Wesentliche Merkmale eines Veranstalters sind also der organisatorische Aufwand und das unternehmerische Risiko⁵³. Weitere bindende europarechtliche Vorgaben zur Definition der Veranstaltereienschaft gibt es nicht⁵⁴. Im schweizerischen Recht wird vom selben Veranstalterbegriff ausgegangen⁵⁵.

In dieser Arbeit soll als einziger Veranstalter auf die UEFA eingegangen werden. Die UEFA ist ein in der Schweiz nach dem schweizerischen Zivilgesetzbuch ein-

⁵⁰ *Noth*, *Gratis durch die Hintertür*, Rdnr. 2.

⁵¹ BGH, Urteil vom 19.06.1956 – I ZR 104/54 (KG), GRUR 1956, 516 – Tanzkurse.

⁵² BGH, Urteil vom 18.12.1959 – I ZR 61/58 (KG), GRUR 1960, 255 – Auto-Skooter; *Kirschenhofer*, ZUM 2006, S. 16.

⁵³ *Petersen*, *Fußball im Rundfunk- und Medienrecht*, S. 19.

⁵⁴ *Stöver*, *Sportübertragungsrechte im Profi- und Amateurfußball*, S. 13; *Hilty/Henning-Bodewig*, *Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?*, S. 49, <http://www.presseschaunder.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 15.10.2014.

⁵⁵ Vgl.: *Noth*, *Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen*, S. 8; *Hügi*, *SpuRt* 2003, 84.

getragener Verein mit Sitz in Nyon und der Dachverband des europäischen Fußballs. Es ist also die Dachorganisation der 54 nationalen Verbände und damit für die Organisation europäischer Fußballwettbewerbe verantwortlich⁵⁶. Dazu zählen u. a. die Fußball-Europameisterschaft und die Fußball Champions League. Zwei der 54 Nationalverbände sind der DFB (Deutscher Fußball-Bund) und der SFV (Schweizerischer Fußballverband). Der DFB und der SFV sind somit unter Umständen Mitveranstalter bzw. austragender Verband eines Wettbewerbes. Der SFV war bspw. einer der austragenden Verbände der UEFA Europameisterschaft 2008, als diese in der Schweiz und in Österreich stattgefunden hat⁵⁷. Da im Sport das sog. „Ein-Verbandsprinzip“ gilt, was bedeutet, dass es pro Gebiet (Welt, Kontinent, Land) grundsätzlich nur ein Verband für die Organisation einer Sportveranstaltung zuständig ist, muss der Verband in seinem Bezirk keine Konkurrenz fürchten⁵⁸, d. h., dass die UEFA innerhalb Europas der einzige Veranstalter europäischer Fußballwettbewerbe sein kann. Sollte es also keine gravierenden Änderungen im Sportrecht geben, so wird die UEFA innerhalb Europas immer eine „mächtige“ Stellung behalten. Ziel des Veranstalters und damit der UEFA ist es, ihre Veranstaltungen finanziell möglichst gewinnbringend auszurichten. Da Fußballwettbewerbe aber trotz ihrer mittlerweile enormen politischen und gesellschaftlichen Bedeutung Privatveranstaltungen sind, müssen diese auch privat finanziert werden. Das eigene Budget des Veranstalters genügt allerdings erst einmal nicht, um das Sportereignis zu finanzieren, sodass die UEFA auf externe Finanzierungsmittel angewiesen sind; das Sportevent muss folglich gesponsert werden⁵⁹. Als Gegenleistung bekommen die Sponsoren (s. u. c)) Kommunikations- und Assoziationsmöglichkeiten mit diesem. Sollten diese Möglichkeiten aufgrund von Ambush-Marketing nicht mehr exklusiv sein, könnte dies dazu führen, dass die Sponsoren nicht mehr bereit sind, enorme Summen für das Sponsoring zu zahlen⁶⁰. Dies ist darauf zurückzuführen ist, dass der Zuschauer im

⁵⁶ *UEFA*, <http://de.uefa.org/about-uefa/news/newsid=2053945.html>, zuletzt abgerufen am 25.03.2014.

⁵⁷ Einzelheiten werden in einem Veranstaltungsvertrag zwischen der UEFA und dem jeweiligen nationalen Verband geregelt.

⁵⁸ *Pfister/Heermann/Götze*, Was versteht man unter dem sog. „Ein-Verbandsprinzip“?, http://sportrecht.org/cms/front_content.php?idcat=37&idart=66, zuletzt abgerufen am 03.04.2014.

⁵⁹ So auch am Beispiel der FIFA von *Müller* in: *ZEuP* 2007, 591 und *Wittneben* in: *GRUR Int* 2010, 288 erläutert.

⁶⁰ *Nufer*, Ambush Marketing im Sport, S. 70; von der finanziellen Gefährdung nicht überzeugt ist hingegen: *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 38, 42; *Wittneben*, *ZEuP* 2007, 593.

Extremfall nicht mehr in der Lage ist, zwischen den Werbemaßnahmen der Ambusher und denen der offiziellen Sponsoren zu unterscheiden und der kommunikative Wert des Sponsorships sinkt⁶¹. Die Veranstalter einer Sportgroßereignisses sind also häufig der Meinung, dass Ambush-Marketing-Methoden eine Gefährdung ihrer Veranstaltung bedeuten könnte⁶², da die Kosten einer solchen Veranstaltung derart hoch seien, dass sie möglicherweise nicht allein durch Eintrittsgelder und Übertragungsrechte gedeckt werden können⁶³. Die Veranstalter wären demnach auf die Gelder der offiziellen Sponsoren angewiesen, um ihre Veranstaltung zu finanzieren. Ob die Finanzierung eines Events aber tatsächlich von den Sponsorengeldern abhängig ist, kann in Frage gestellt werden, da der Gewinn, den die UEFA durch bspw. eine Europameisterschaft erwirtschaftet in der Regel enorm hoch ist und damit nicht allein von der Vergabe der Sponsorenrechte abhängig zu sein scheint⁶⁴. Festgehalten werden kann allerdings, dass der Wert der Werberechte und damit die Höhe der zu erzielenden Sponsorengelder dadurch geringer werden könnten⁶⁵.

Als positiver Nebeneffekt des Ambush-Marketings für die Veranstalter kann aber angeführt werden, dass die Aufmerksamkeit ihrer Großveranstaltung durch assoziative Werbemaßnahmen zusätzlich gesteigert wird⁶⁶.

b) Sponsoren – Definition und Folgen des Ambush-Marketings

Sponsoren sind natürliche oder juristische Personen oder Personenvereinigungen, die aufgrund einer an den Veranstalter gerichteten Leistung als Gegenleistung die kommunikative Wirkung der Veranstaltung nutzen möchten und der vertraglichen Vereinbarung wegen auch dürfen⁶⁷. Häufig sind es in der Praxis marktwirtschaftlich orientierte Unternehmen⁶⁸. Durch Ambush-Marketing-Maßnahmen kommt es für die Sponsoren zu einer „Schwächung der kommunikativen

⁶¹ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 20; *Nufer*, Ambush Marketing, S. 217.

⁶² *Berberich*, SpuRt 2006, 181; *Wittneben/Soldner*, WRP, 1178.

⁶³ *Wittneben/Soldner*, WRP, 1178; *Netze*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 68.

⁶⁴ *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 38, 42.

⁶⁵ *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 30; *Wittneben/Soldner*, WRP, 1178; dies wurde jedoch bislang weder im abstrakten noch im konkreten Fall genau ermittelt (*Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 33, 38).

⁶⁶ *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 36.

⁶⁷ *Furth*, Ambush Marketing, S. 25.

⁶⁸ *Hauser*, Der Sponsoring-Vertrag im schweizerischen Recht, S. 30.

Wirkung“ und einem „Wertverlust des Sponsorships“⁶⁹. Zudem kann es dazu kommen, dass Ambusher für ein unmittelbar konkurrierendes Produkt werben, sodass es zur Rivalität um das Marktpotenzial kommt. Dadurch wird die Nachfrage nach dem Produkt oder der Dienstleistung der offiziellen Sponsoren geringer und die Kaufkraft wird abgeschöpft⁷⁰, wobei nicht unerwähnt bleiben darf, dass die offiziellen Sponsoren durch Ambush-Marketing möglicherweise dazu angetrieben werden, die eigene Marketingstrategie effizienter zu gestalten. Das könnte zur Folge haben – wozu es aber keine genauen Studien gibt – dass ihr Gewinn im Endeffekt nicht geringer ausfällt, als er ohne Ambush-Marketing-Maßnahmen ausfallen würde⁷¹.

V. Die Großveranstaltung als Ausgangspunkt für assoziative Werbemaßnahmen

Die Strategie des Ambush-Marketings kann grundsätzlich bei jeder Großveranstaltung unabhängig von deren Inhalt genutzt werden; häufig wird die Problematik allerdings im Zusammenhang mit Sportveranstaltungen diskutiert. Eine Großveranstaltung, die für derartige Werbemethoden von Relevanz ist, wird laut *Furth* durch vier Merkmale gekennzeichnet⁷²:

- Die Großveranstaltung muss durch externe Mittel, d. h. durch offizielle Sponsoren finanziert werden. Anderenfalls würde es nicht den „Gegenpart“ der „Ambusher“ geben.
- Sie muss einen gewissen Bekanntheitsgrad besitzen, was prinzipiell jedoch unabhängig von der Größe und dem Umfang der Veranstaltung ist.
- Die Großveranstaltung muss weiterhin einen guten Ruf haben, damit Ambush-Marketing-Methoden einen Sinn ergeben.
- Der Ruf der Veranstaltung muss zuletzt von den „Ambushern“ für unternehmerische Zwecke genutzt werden; die „Ambusher“ müssen also Werbemaßnahmen nutzen, die sich aufgrund der Assoziation mit der Veranstaltung positiv auf ihre Produkte oder Dienstleistungen auswirken.

⁶⁹ *Bruhn*, Sponsoring: Systematische Planung und integrativer Einsatz, S. 108; anderer Meinung ist *Heermann* in: Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, der sagt, dass nicht erwiesen ist, wie sich Ambush-Marketing auf die Sponsoringlöhne der Veranstalter auswirkt, S. 35, 36.

⁷⁰ *Nufer*, Ambush Marketing im Sport, S. 67.

⁷¹ *Nufer*, Ambush Marketing im Sport, S. 22.

⁷² *Furth*, Ambush Marketing, S. 25.

Viele der existierenden Großveranstaltungen sind Sportveranstaltungen. Eine Sportveranstaltung ist ein organisiertes, unkörperliches Ereignis, bei dem der Öffentlichkeit eine oder mehrere Sportarten durch ein Turnier oder Wettkampf präsentiert wird/werden⁷³. Organisiert wird ein Sportereignis vom Veranstalter, was z. B. bei der Fußball-Europameisterschaft und der Champions League die UEFA, ein privatrechtlicher Verein, ist. Dies bedeutet, dass auch die Veranstaltungen privatrechtlich und nicht staatlich organisiert sind. Das öffentliche Interesse an einer solchen Veranstaltung und der gute Ruf führen dazu, dass assoziative Werbemaßnahmen angestrebt werden.

Da im Hauptteil dieser Arbeit insbesondere die Rechte zum Schutz der UEFA vor Ambush-Marketing untersucht werden sollen, werden in diesem Zusammenhang auch konkrete Ausführungen zur UEFA Europameisterschaft und UEFA Champions League gemacht, die einen Einblick in die Wettbewerbe geben.

1. UEFA Europameisterschaft

Die alle vier Jahre in jeweils wechselnden Ländern Europas stattfindende Fußball-Europameisterschaft ist ein Turnier, bei dem qualifizierte Fußballnationalmannschaften um den Europameistertitel kämpfen. Im Jahre 2020 wird die Europameisterschaft erstmals in 13 verschiedenen Metropolen und damit auch in 13 verschiedenen Ländern Europas stattfinden⁷⁴. Auf diese Weise kann der Wettbewerb noch „europäischer“ werden. In den Anfangsjahren, den 1960er Jahren, stieß die Idee einer Fußball-Europameisterschaft bei einigen großen Fußballnationen nur auf wenig Gegenliebe. In Großbritannien gab es bspw. bereits seit 1883 die Home International Championship, die sich dort sehr großer Beliebtheit erfreute⁷⁵. Somit waren u. a. die Länder Großbritanniens zunächst nicht sonderlich an einem weiteren Länderturnier interessiert, auch wenn es sich dabei um einen europäischen Wettbewerb handeln sollte. Mittlerweile hat sich die UEFA Fußball-Europameisterschaft aber zum „zweitbeste[n] Fußballwettbewerb“ weltweit entwickelt⁷⁶ und kann zweifelsfrei die eben dargestellten Voraussetzungen einer Großveranstaltung erfüllen (externe Finanzierung, großer Bekanntheitsgrad, guter Ruf, Assoziationsmöglichkeiten.). Dies führt dazu, dass die Europameisterschaft gerne und erfolgreich zu Werbezwecken verwendet wird.

⁷³ *Osterwalder*, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, S. 83.

⁷⁴ *UEFA*, <http://de.uefa.com/uefaeuro/finals/about-euro/uefaeuro2020/index.html>, zuletzt abgerufen am 24.03.2014.

⁷⁵ *Schulze-Marmeling/Dahlkamp*, Die Geschichte der Fußball-Europameisterschaft, S. 11.

⁷⁶ *Schulze-Marmeling/Dahlkamp*, Die Geschichte der Fußball-Europameisterschaft, S. 9.

2. UEFA Champions League

Die UEFA Champions League⁷⁷, auch als europäische Königsklasse bezeichnet, wurde einen Monat nach dem ersten UEFA-Kongress, der am 02.03.1955 in Wien abgehalten wurde, ins Leben gerufen und ist ein europaweiter Klubwettbewerb⁷⁸, bei dem jedes Jahr die jeweils besten nationalen Mannschaften gegeneinander spielen und um den Sieg kämpfen. Bis zum Finale wird an den jeweiligen Austragungsorten der Heimspiellmannschaften der am Wettbewerb teilnehmenden Vereine gespielt. Der Austragungsort des Finales wechselt jährlich. Auch wenn die Gründungsmitglieder der UEFA und damit die einzelnen nationalen Dachverbände des Fußballs zunächst nicht an einem solchen Wettbewerb interessiert waren, so entwickelte sich die Champions League laut Experten im Laufe der Jahre doch zum besten Fußballturnier der Welt⁷⁹ und stellt damit, genau wie die Fußball-Europameisterschaft, eine interessante Großveranstaltung dar, die sowohl von offiziellen Sponsoren als auch von Nicht-Sponsoren für Marketingzwecke genutzt wird.

⁷⁷ Bis 1992 wurde die heutige UEFA Champions League Europapokal der Landesmeister genannt.

⁷⁸ *UEFA*, <http://de.uefa.com/uefachampionsleague/history/background/index.html>, zuletzt abgerufen am 24.03.2014.

⁷⁹ *Schulze-Marmeling/Dahlkamp*, Die Geschichte der Fußball-Europameisterschaft, S. 9.

B. Typische Erscheinungsformen des Ambush-Marketings

Ambush-Marketing kann durch verschiedene Kommunikationsinstrumente vorgenommen werden⁸⁰ und somit „in höchst unterschiedlicher Form auftreten“⁸¹. Bereits 1998 haben *O’Sullivan* und *Murphy* folgende Feststellung gemacht: „Only imagination ultimately limits the possibilities for ambushing.“⁸² Dennoch kann die werbliche Anlehnung an eine Großveranstaltung grob in direktes und indirektes Ambush-Marketing unterteilt werden. Bei direkten Methoden geht es darum, dass unmittelbar mit der Bezeichnung und/oder den Kennzeichen der Veranstaltung geworben wird⁸³, Zweitverwertungsrechte von Bild- und/oder Filmaufnahmen verwendet oder kommunikative Aktivitäten der Veranstaltungspartner, also der offiziellen Sponsoren, vereitelt werden⁸⁴. Indirektes Ambush-Marketing liegt vor, wenn der Ambusher die Veranstaltung zwar für seine Zwecke verwendet, dabei aber nicht auf Kennzeichen oder Vermarktungsrechte zurückgreift. Es kann in Ambush-Marketing by Intrusion (Umfeld-Strategien) und Ambush-Marketing by Association (Assoziative Strategien) unterteilt werden⁸⁵. Diese Unterteilung ist allerdings nicht zwingend. Genauso könnte eine Systematisierung nach dem Inhalt oder dem Ort der Werbeaktion vorgenommen werden⁸⁶, sodass sich verschiedene Fallgruppen bilden lassen. Da im Hauptteil der Arbeit eine rechtliche Beurteilung dieser Strategien stattfinden soll und diese maßgeblich davon abhängt, ob eine direkte oder indirekte Strategie gewählt wird,

⁸⁰ *Furth*, Ambush Marketing, in: HB Fußball-Recht, S. 268.

⁸¹ *Heermann*, GRUR 2006, S. 359; *Thaler*, CaS 2008, 162.

⁸² *O’Sullivan/ Murphy*, Psychology & Marketing 1998, S. 349.

⁸³ *Furth*, Ambush Marketing, in: HB Fußball-Recht, S. 268; *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 43; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 24.

⁸⁴ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 15, 16, 17.

⁸⁵ *Nufer*, Ambush Marketing im Sport, S. 52 ff.; *Prechtl*, Trittbrettfahren bei Sportevents: das Ambush-Marketing, S. 21, http://www.rsfs.uni-greifswald.de/fileadmin/mediapool/Fakult_t/Lenz/Diskussionspapiere/01-2007.pdf, zuletzt abgerufen am 02.05.2014.

⁸⁶ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 42 ff.; *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 45, 46.

ist es sinnvoll, in diesem Abschnitt eine solche Unterteilung vorzunehmen. Dabei werden die unterschiedlichen plakativen Fallgruppen jeweils einer Kategorie untergeordnet⁸⁷.

I. Direktes Ambush-Marketing – Unmittelbare Anlehnung an Sportgroßveranstaltungen

Beim direkten Ambush-Marketing geht es also entweder um Maßnahmen, durch die Vermarktungspositionen des Veranstalters offensiv ausgenutzt werden, ohne dass eine Leistung des Ambushers an diesen erbracht wird, oder um einen unmittelbaren Angriff und damit die Beeinträchtigung der privilegierten Stellung der offiziellen Sponsoren⁸⁸.

1. Verwendung von Bezeichnungen und Kennzeichen der UEFA Europameisterschaft und Champions League

Ambusher versuchen eine Assoziation zwischen ihren Produkten oder Dienstleistungen und der Veranstaltung durch die Verwendung von Bezeichnungen oder Kennzeichen der Veranstaltung herzustellen⁸⁹, um deren Image auf ihr Unternehmen zu übertragen⁹⁰. Dabei werden zwar nicht zwingend der offizielle Name bzw. das offizielle Logo verwendet oder sogar bewusst vermieden⁹¹, jedoch ist die Bezeichnung bzw. das Kennzeichen immer so eindeutig, dass der Verbraucher ausdrücklich auf das Event aufmerksam gemacht wird⁹². Dies kann z. B. zu Verletzungen des Markenrechts und/oder Urheberrechts führen⁹³, zu denen es naturgemäß in der Praxis vielfach auch kommt.

Ein berühmtes Beispiel für die Nutzung dieser Assoziationsmöglichkeit ist das Unternehmen Ferrero, welches vor und während Welt- und Europameisterschaften ihren Produkten Sammelbilder beilegt, auf denen deutsche Fußballnationalspieler und ein Schriftzug der jeweiligen Veranstaltung, wie z. B. "WM 2006"

⁸⁷ Zu den unterschiedlichen Strukturierungsansätzen s. u. a.: *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 45-51; *Prechtl*, Trittbrettfahren bei Sportevents, http://www.rsf.uni-greifswald.de/fileadmin/mediapool/Fakult_t/Lenz/Diskussionspapiere/01-2007.pdf, S. 3, zuletzt abgerufen am 10.12.2015.

⁸⁸ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 15.

⁸⁹ *Furth*, Ambush Marketing, S. 5.

⁹⁰ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 15.

⁹¹ *Müller*, SpuRt 2006, 101, 102.

⁹² *Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 10; *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 15.

⁹³ S. dazu näher u. 3. Teil, A., I., III..

oder "EM 2008", abgedruckt werden. Die FIFA⁹⁴ und UEFA hatten Schriftzüge wie "WM 2006" sowohl in Deutschland als Marke als auch auf europäischer Ebene als Gemeinschaftsmarke (seit dem 23.03.2016: Unionsmarke) eintragen lassen wollen⁹⁵. Ferrero ist jedoch zu keinem Zeitpunkt offizieller Sponsor einer solchen Meisterschaft gewesen, sodass der Veranstalter der Meisterschaften, also die FIFA und die UEFA in der Vergangenheit nicht mit der Verwendung dieser Bezeichnungen einverstanden war und rechtliche Schritte eingeleitet wurden. Für die Marke „WM 2006“ hat der BGH einen Schutz der FIFA aber weitgehend mit der Begründung abgelehnt, dass es sich dabei um eine Beschreibung handle, die ein Unternehmen – die FIFA und die UEFA – nicht exklusiv für sich beanspruchen könne⁹⁶.

2. Verwendung von Bild- und Filmaufnahmen

Veranstalter versuchen sich die gesamten Zweitverwertungsrechte an Bild- und Filmaufnahmen zu sichern und diese ggf. an offizielle Sponsoren weiterzugeben. Auf der anderen Seite versuchen aber auch Ambusher Bild- oder Filmaufnahmen von den Sportgroßveranstaltungen für sich zu nutzen, um das positive Image der Veranstaltung auf ihr Unternehmen oder ihr Produkt zu übertragen. Während Bild- oder Filmaufnahmen von Nichtsponsoren verwendet und gezeigt werden und gleichzeitig für das Unternehmen, eine Ware oder Dienstleistung dieser Ambusher geworben wird, wird bei dem Zuschauer eine Assoziation zwischen dem Ereignis und dem Unternehmen, der Ware bzw. Dienstleistung hervorgerufen. Gerade durch visuelle Eindrücke verknüpft der Verbraucher die Veranstaltung mit dem Produkt und überträgt so den Goodwill der Veranstaltung auf das Produkt⁹⁷. Die

⁹⁴ Die FIFA ist der Weltfußballverband mit Sitz in Zürich. Sie ist, genau wie die UEFA, ein gemeinnütziger Verein im Sinne des Artt. 60 ff. ZGB und im Handelsregister eingetragen.

⁹⁵ Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (seit dem 23.03.2016: Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum), Entscheidung vom 28.10.2005, Referenznummer 969C 002155521 -WM 2006.

⁹⁶ BGH, Beschluss vom. 27.04.2006 – I ZB 97/05, BeckRS 09470 – WM 2006; eine weitere damit zusammenhängende Entscheidung zur Marke „Fußball WM 2006“ ist BGH-Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850 – Fussball WM 2006; s. hierzu auch *Heermann*, ZEuP 2007, 535, 538 ff., s. dazu genauer u. 3. Teil, A., III., 1., b).

⁹⁷ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 15, 16.

Verwendung dieser Bild- und/ oder Filmaufnahmen könnte aber insbesondere gegen das Urheberrecht verstoßen⁹⁸.

3. Vereitelung der Vermarktungsrechte der offiziellen Sponsoren

Direktes Ambush-Marketing kann weiterhin durch unmittelbare Angriffe der Ambusher auf die offiziellen Sponsoren vollzogen werden, indem die ihnen eingeräumten Vermarktungsrechte vereitelt werden. Dies ist bspw. der Fall, wenn ein Sportler bei der Siegerehrung das Logo des offiziellen Sponsors der Veranstaltung bewusst aufgrund einer Anweisung seines individuellen Sponsors verdeckt⁹⁹. Ein derartiges Vorgehen könnte bspw. ein Verstoß gegen das UWG bedeuten¹⁰⁰.

II. Indirektes Ambush-Marketing – Subtile Anlehnung an Sportgroßveranstaltungen

Im Wesentlichen zeichnet sich indirektes Ambush-Marketing dadurch aus, dass der Ambusher versucht, sich durch subtile Werbemaßnahmen an die Sportgroßveranstaltung anzulehnen¹⁰¹. Dabei verfolgt er die Strategie entweder während des Sportereignisses, d. h. in dessen räumlichem, zeitlichem oder medialem Umfeld („Ambush Marketing by Intrusion“) eine Verbindung zum Event herstellen oder durch trickreiche assoziative Werbekampagnen, ohne dass sie einen konkreten Bezug dazu haben („Ambush Marketing by Association“), d. h., dass weder die Bezeichnung oder Kennzeichen der jeweiligen Veranstaltung verwendet, noch in unmittelbarer (zeitlicher/räumlicher) Nähe zum Ereignis geworben wird¹⁰².

⁹⁸ Es gilt z. B. § 72 Abs. 1, 2 UrhG bei der Nutzung von Lichtbildern oder 87 I Nr. 3 UrhG bei Public-Viewing-Veranstaltungen zu beachten; s. dazu näher u. 3. Teil, A., I., 2., b), (1), (2).

⁹⁹ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 16; *Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 14.

¹⁰⁰ S. dazu näher u. 3. Teil, A., IV.

¹⁰¹ *Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 10.

¹⁰² *Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 10, 12; *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 15; *Prechtl*, Trittbrettfahren bei Sportevents: das Ambush-Marketing, S. 21, http://www.rsf.uni-greifswald.de/fileadmin/mediapool/Fakult_t/Lenz/Diskussionspapiere/01-2007.pdf, zuletzt abgerufen am 02.05.2014.

1. Ambush-Marketing by Intrusion

Intrusion bedeutet wörtlich übersetzt „Eingriff“ oder „Eindringen“¹⁰³ und ist damit genau wie der Begriff Ambush-Marketing negativ besetzt. Diese indirekte Ambush-Marketing-Methode ist dadurch gekennzeichnet, dass die kommunikativen Maßnahmen der Nichtsponsoren im örtlichen, zeitlichen bzw. medialen Zusammenhang mit der Veranstaltung durchgeführt werden. Da sich der Bezug zum Event bereits aus den Umständen ergibt, kann bei dieser Methode auf begriffliche oder symbolische Bezugnahmen verzichtet werden.

a) Schaffung eines örtlichen Zusammenhangs

Das räumliche Umfeld ist nicht beschränkt auf den Veranstaltungsort selbst, sondern bezieht sich auch auf die unmittelbare Umgebung, Anfahrtswege und sogar den Luftraum („Air Ambushing“¹⁰⁴). Dadurch, dass der Bezug durch die räumliche Nähe zum Ereignis bereits ohne offensichtliche Hinweise gegeben ist, muss also bei den einzelnen Werbemaßnahmen nicht unbedingt auf die Veranstaltung selbst hingewiesen werden. Durch die im Umfeld der Veranstaltung stattfindenden Aktionen der Ambusher werden die eigenen Logos und/oder Marken publikumswirksam präsentiert, was möglicherweise u. a. gegen das Hausrecht des Veranstalters oder das Wettbewerbsrecht verstoßen könnte¹⁰⁵.

Beispiele für derartige Aktionen sind das Verteilen von „Give Aways“ und „Flyern“ vor Stadien, das in den Himmel Schreiben von bestimmten Schriftzügen über einem Stadion oder das Ausnutzen des abweichenden und damit kollidierenden Individualsponsorings eines Sportlers bei Pressekonferenzen, indem dort die Marke des Ambushers offensichtlich hervorgehoben wird¹⁰⁶.

b) Schaffung eines zeitlichen und medialen Zusammenhangs

Auf dieselbe Art und Weise können Ambusher nicht nur im räumlichen, sondern auch in einem zeitlichen Zusammenhang zur Veranstaltung werben, was bedeutet, dass kurz vor, während oder kurz nach einem Event die Medien für Werbe-

¹⁰³ <http://www.dict.cc/?s=intrusion>, zuletzt abgerufen am 25.04.2014.

¹⁰⁴ Barber, WRP 2006, 184.

¹⁰⁵ S. dazu näher u. 3. Teil, A., IV. und V., 1.

¹⁰⁶ Fehrmann, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 44, 45; Melwitz, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 11; Wekwerth, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 12, 13.

maßnahmen der Ambusher genutzt werden. Auch in diesem Fall ist es nicht notwendig, dass auf die Sportgroßveranstaltung hingewiesen wird, damit ein Bezug zu dieser hergestellt wird¹⁰⁷. Dieses Marketingkonzept kann z. B. durch einen Werbespot im Fernsehen umgesetzt werden, der während einer Veranstaltung übertragen wird. Die sog. Ambusher treten in diesem Fall als Programm-sponsoren auf, die von den Sponsoren der eigentlichen Veranstaltung zu unterscheiden sind¹⁰⁸. Diese Methode ist zwar nicht kostenfrei, aber deutlich günstiger als die Einblendung eines offiziellen Werbeslogans z.B. zu Beginn der Übertragung einer Veranstaltung. Dennoch sind sie häufig ebenso effektiv¹⁰⁹, weil oft der falsche Eindruck erweckt wird, dass der Programm-sponsor auch der Veranstaltungssponsor sei. Es gilt aber zu beachten, dass die offiziellen Sponsoren ggf. zu diesen Zeiten ein Erstzugriffsrecht eingeräumt wird und übrigen Unternehmen keine Werbeminuten zustehen¹¹⁰. Abhängig davon, in welcher Form die Ambusher im zeitlichen oder medialen Umfeld werben, kann bspw. ein Verstoß gegen das Urheber- oder Wettbewerbsrecht vorliegen¹¹¹.

2. Ambush-Marketing by Association

Unter „Ambush-Marketing by Association“ sind Werbemaßnahmen zu verstehen, die bei der Zielgruppe den Eindruck erwecken, dass der Ambusher vom Veranstalter berechtigt sei, eine solche Werbekampagne durchzuführen¹¹². Durch die Verwendung subtiler und trickreicher Darstellungsformen assoziiert der Verbraucher mit dem Produkt der Werbekampagne unbewusst die Sportgroßveranstaltung¹¹³, wodurch die Ziele des Ambushers erreicht werden. Diese Assoziation passiert durch die Verwendung synonyme Begrifflichkeiten, Schlüsselbilder, und -begriffe, den Einsatz von einzelnen Sportlern und/oder Mannschaften oder sonstigen Gegenstände.

¹⁰⁷ Noth, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 28.

¹⁰⁸ Wekwerth, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 18.

¹⁰⁹ Heermann, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 29; vgl. zum Programmsponsoring: Nufer, Ambush Marketing im Sport, S. 44, 45.

¹¹⁰ Heermann, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 29.

¹¹¹ S. dazu näher u. 3. Teil, A., I., IV..

¹¹² Melwitz, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 10; Wittneben/Söldner, WRP 2006, S. 1177.

¹¹³ Wekwerth, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 19.

a) Verwendung synonymer Begrifflichkeiten, Schlüsselbilder und -begriffe

Insbesondere die Benennung des Durchführungsortes, entweder ausdrücklich oder durch das Verwenden von Sehenswürdigkeiten, Symbolen oder Flaggen des Durchführungsortes und die Integration von typischen Merkmalen der Großveranstaltung, wie etwa das Abbilden der dargebotenen Sportart bzw. dazu gehörige Sportgeräte, sorgen bei dem Verbraucher für eine assoziative Verbindung zwischen der Veranstaltung und dem Produkt des Ambushers¹¹⁴. Dabei versuchen die Ambusher „keine fremden gewerblichen Schutzrechte, Bildrechte oder Persönlichkeitsrechte zu verletzen“¹¹⁵. Diese Werbemaßnahmen werden vor allem von Unternehmen genutzt, die keinen räumlichen und medialen Bezug zur Veranstaltung haben, da die Verbindung zum Event künstlich geschaffen werden muss und sich nicht zwangsläufig ohne Hinweise ergibt¹¹⁶. Derartige Ambush-Marketing-Methoden könnten u. a. gegen das Urheber-, Design-/Geschmacksmuster- und/oder das Kennzeichenrecht verstoßen. Auch eine Verletzung des Wettbewerbsrechts scheint nicht ausgeschlossen zu sein¹¹⁷. Als Beispiel kann die Werbekampagne der Lufthansa angeführt werden, die während der Fußball-Weltmeisterschaft 2006 die Nasen ihrer Flugzeuge mit einem Fußballmuster bemalten.

b) Einsatz von einzelnen Sportlern und/oder Mannschaften

Mit der Wirkung des Einsatzes von Schlüsselbildern vergleichbar ist das Einsetzen von „untergeordneten Einheiten“, d. h. von einzelnen Sportlern, Mannschaften, Experten oder weiteren Personen, die für den Verbraucher eine offensichtliche Verbindung zur Großveranstaltung aufweisen. Diese Marketingstrategie kann z. B. durch das Auftauchen von oben genannten Personen im Werbespot verfolgt werden, ohne dass hierfür auf Vermarktungsrechte zurückgegriffen werden muss¹¹⁸.

¹¹⁴ *Furth*, Ambush Marketing, S. 6, 8

¹¹⁵ *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 29.

¹¹⁶ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 19.

¹¹⁷ S. dazu näher u. 3. Teil, A..

¹¹⁸ *Furth*, Ambush Marketing, S. 9, 10; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 30, 31; *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 19, 20.

c) Assoziation über sonstige Gegenstände

Nicht nur über „untergeordnete Einheiten“ oder Schlüsselbilder und -begriffe können Assoziationen hergestellt werden. Es gibt viele weitere Möglichkeiten, um eine Verbindung zwischen einem Unternehmen und einer Veranstaltung herzustellen, so z. B. durch die Produktion eines selbst gestalteten Trikots, das bei dem Kauf eines bestimmten Produktes dem Kunden geschenkt und übereignet wird, die Auslobung von Eintrittskarten oder die finanzielle Unterstützung von Jugendfußballförderungsprogrammen in zeitlicher Nähe zur Europameisterschaft¹¹⁹.

¹¹⁹ *Furth*, Ambush Marketing, S. 11; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 31, 32.

C. Überblick über die Auswirkungen des Ambush-Marketings auf den Wettbewerb

Neben den unmittelbaren Auswirkungen für Veranstalter und Sponsoren muss diese Marketing-Strategie auch als Teil des gesamten Wettbewerbs und damit des Wettbewerbsprozesses gesehen werden¹²⁰. Es stellt sich die Frage, ob es zum Schutz der UEFA und deren Sponsoren ein gesetzliches Leistungsschutzrecht geben sollte bzw. ob diesen Abwehrrechte zustehen sollten, damit die exklusive Stellung der Sponsoren gesichert würde und als Konsequenz enorm hohe Sponsoringgebühren von den Veranstaltern eingenommen werden könnten. Die Kernfrage ist demnach, ob das Ambush-Marketing eingedämmt werden sollte oder ob es lediglich eine kreative Werbemaßnahme ist, die den Wettbewerb durch die vielen beteiligten „Ambush-Unternehmen“ und deren unterschiedliche Strategien belebt¹²¹. Im Falle der Eindämmung bzw. des Verbotes des Ambush-Marketings könnte wegen der Exklusivitätsklausel aus jeder Branche ausschließlich ein einziges großes internationales Unternehmen als Sponsor in Erscheinung treten, welches zudem, um die Gebühren zahlen zu können, finanziell sehr gut aufgestellt sein muss. Dadurch würde allerdings die ohnehin bereits aufgrund des „Ein-Verbandsprinzips“ existierende Monopolstellung der UEFA, die bei der Ausrichtung europäischer Fußballveranstaltungen vorliegt,¹²² auch in Bezug auf die Vermarktungsrechte der Sportveranstaltung gestärkt werden¹²³. Dies wiederum könnte dazu führen, dass die Wettbewerbsfreiheit auf unverhältnismäßige Art und Weise eingeschränkt wird und dadurch kartellrechtliche Probleme auftreten (Art. 101 AEUV, §§ 1, 2 GWB, Artt. 1, 5, 6 KG)¹²⁴.

Durch die Monopolstellung der UEFA bei der Ausrichtung eines europäischen Fußballturniers kann diese auch bestimmen, in welchem Land das Turnier ausgetragen werden soll. Da der Veranstalter daran interessiert ist, einen möglichst umfassenden Schutz vor Ambush-Marketing-Maßnahmen zu genießen, wird er den Austragungsort unter Berücksichtigung der ihm in diesem Land zur Verfügung stehenden Abwehrmaßnahmen auswählen. Der Durchführungsort der Veranstaltung hat enorme wirtschaftliche Folgen für das jeweils ausgewählte Land,

¹²⁰ Heermann, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 33.

¹²¹ Nufer, Ambush Marketing im Sport, S. 98.

¹²² Heermann, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 44; Weller, JuS 2006, 498.

¹²³ Heermann, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 43, 44.

¹²⁴ Dazu näher: Bergmann, SpuRt 2009, 102 ff.; Heermann, WuW 2009, 489 ff.; Heermann, ZWeR 2009, 473 ff.

sodass Ambush-Marketing-Maßnahmen und deren rechtliche Zulässigkeit neben den unmittelbaren Folgen für Sponsoren und Ambusher auch weitreichende wirtschaftliche Folgen für das Austragungsland haben.

Um die Fragen der rechtlichen Zulässigkeit und damit der Eindämmung bzw. des Verbotes von Ambush-Marketing zu klären, wird im Hauptteil dieser Arbeit zunächst untersucht, ob und inwieweit Veranstalter und Sponsoren bereits durch bestehende deutsche, europäische und schweizerische Regelungen geschützt sind oder ob es dann ggf. eines besseren Schutzes bedarf.

3. Teil Deutsches Recht unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte

Nachdem die Grundlagen in Teil 2 gelegt wurden, folgt in den Teilen 3 und 4 die rechtliche Untersuchung des Ambush-Marketings. Bevor in Teil 4 auf das schweizerische Recht eingegangen wird, werden im 3. Teil zunächst die rechtlichen Aspekte des deutschen Rechts unter Berücksichtigung europarechtlicher Einflüsse diskutiert.

Da der Sport in ganz Europa sowohl gesellschaftlich als auch wirtschaftlich von großer Bedeutung ist, hat sich die EU seit dem Jahre 2000 mit dieser Materie auseinandergesetzt¹²⁵. Nach eingehender Beschäftigung hat sich die EU letztendlich in Art. 165 Abs. 1 und 2 AEUV die „Entwicklung der europäischen Dimension des Sports durch Förderung [...] der Zusammenarbeit der für den Sport verantwortlichen Organisationen“ zum Ziel gesetzt¹²⁶. Es ist der EU folglich ein Anliegen, die internationale Kooperation¹²⁷ von Sportveranstaltungen zu fördern. Auch die Veranstaltungen der UEFA und deren Organisation werden demnach von der Regelung der EU umfasst. Zu den Zielen zählen neben der Förderung der internationalen Kooperation auch die damit zusammenhängenden Aspekte der (Medien-, Werbe- und Marketing-)Gestaltung einer internationalen Sportveranstaltung und die Sportfinanzierung¹²⁸. Bereits durch diesen Artikel des AEUV ist mithin erkennbar, dass die Europäische Union und deren Regelungen bei der Behandlung eines sportrechtlichen Themas nicht außer Acht gelassen werden sollten. Ein genereller unionsrechtlicher Sportveranstalterschutz wird damit aber (noch) nicht begründet¹²⁹. Grundsätzlich ist es den Mitgliedstaaten überlassen, „Sportereignisse – gegebenenfalls unter dem Gesichtspunkt des Schutzes des geistigen Eigentums – zu schützen, indem [sie] eine spezielle nationale Regelung einführt[en ...]“¹³⁰.

¹²⁵ *Prets*, Weißbuch Sport der Kommission, S. 171; bei genauerem Hinsehen übt die EU im Bereich des Sports und Sport Sponsorings und damit im weiteren Sinne auch im Bereich des Ambush-Marketing bereits vor dem Jahre 2000 Einfluss aus, da die EU in nahezu allen Bereichen des Wirtschaftsrechts, wozu auch das Sponsoring zählt, einen immer mehr dominierenden Einfluss hat und diesen folglich auch durch ihre Regelungen steuern möchte (*Berrisch*, *SpuRt* 1997, 153).

¹²⁶ Genauer dazu: *Brost*, *SpuRt* 2010, 178-182.

¹²⁷ *Kotzur*, in: Geiger/Khan/Kotzur, *EUV/AEU*, Kommentar, 5. Auflage, Art. 165, Rdnr. 7.

¹²⁸ *Muresan*, *CaS* 2010, 104.

¹²⁹ *Bernhard/Nemeczek*, *GRUR Int* 2012, 299.

¹³⁰ EuGH, Urteil vom 04.10.2011, verbundene Rs. C-403/08 und C-429/08, *GRUR Int* 2011, 1063, 1070 – Football Association Premier League Ltd u. a..

Wie bereits festgestellt, kann Ambush-Marketing in den unterschiedlichsten Formen auftreten, weshalb auch bei seiner rechtlichen Bewertung viele unterschiedliche Facetten beachtet werden müssen. Im Kern stellt sich die Frage, ob bzw. welche Ambush-Marketing-Maßnahmen de lege lata juristisch zulässig sind. Damit zusammenhängend muss der Frage nachgegangen werden, ob bzw. inwieweit der UEFA als Veranstalter der europäischen Fußballturniere sowie den Sponsoren Schutz- und Abwehrrechte zustehen. Um diese Fragen beantworten zu können, kann nicht auf ein einheitliches Regelwerk zurückgegriffen werden; es müssen vielmehr zahlreiche verschiedene Gesetze beachtet werden, damit die umstrittenen Kommunikationsstrategien umfassend untersucht werden können. Es genügt dabei nicht mal mehr entweder auf das Zivilrecht oder das öffentliche Recht zurückzugreifen. Vielmehr müssen verschiedene Schutz- oder Abwehrmöglichkeiten aus beiden Rechtsgebieten in Betracht gezogen werden. Die relevanten Gesetze des Zivilrechts sollen im Wesentlichen das gewerbliche, kommerzielle und geistige Eigentum schützen und fundieren damit auf Art. 14 GG. Im Abschnitt über die öffentlich rechtlichen Abwehrmöglichkeiten werden schwerpunktmäßig verkehr- und ordnungsrechtliche Vorschriften seziert. Die unterschiedlichen Abwehrstrategien können grundsätzlich nebeneinander bestehen¹³¹. Neben den diversen nationalen Gesetzen, die Beachtung finden und teilweise ein Resultat der Umsetzung verschiedener europäischer Richtlinien sind, hat die EU Verordnungen zum gewerblichen Rechtsschutz erlassen (z. B. die Gemeinschaftsschmacksmusterverordnung), die in den Mitgliedstaaten unmittelbare Anwendung finden. Als Ausgangsregelung für den Erlass der Verordnungen kann Art. 36 AEUV herangezogen werden, durch welchen das gewerbliche und kommerzielle Eigentum geschützt wird.

A. Zivilrechtliche Schutzmöglichkeiten

Die rechtliche Darstellung der Schutz-bzw. Abwehrmöglichkeiten gegen assoziative Werbemaßnahmen soll mit der Darstellung der zivilrechtlichen Möglichkeiten beginnen. Um der Mannigfaltigkeit dieser gerecht zu werden, wird im Folgenden auf die unterschiedlichen Gesetze, die Einfluss auf das Ambush-Marketing haben könnten, eingegangen.

¹³¹ Zu den Verhältnissen und Konkurrenzen: s. u. den einzelnen Schutzstrategien.

I. Urheberrechtlicher Schutz

Mit dem rechtlichen Teil der Arbeit beginnend, wird zunächst auf die Frage eingegangen, ob das Urheberrecht Abwehransprüche und damit einen Schutz gegen Ambusher bieten kann. Dazu werden eingangs allgemeine Ausführungen gemacht und anschließend die Voraussetzung, die das UrhG an urheberrechtlich geschützte Werke und verwandte Schutzrechte stellt, dargestellt. Letztlich wird der Schutzzumfang der Ansprüche geklärt.

1. Allgemeine Ausführungen

Ambush-Marketing-Werbemethoden könnten durch das Urheberrechtsgesetz eingeschränkt werden, soweit die Voraussetzungen, die an den Urheberrechtsschutz gestellt werden, vorliegen¹³². Dieser Schutzmöglichkeit kommt aber eine im Vergleich zu den übrigen Schutz- bzw. Abwehrmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing¹³³ geringe Bedeutung zu, da die Anforderungen an das Vorliegen der Voraussetzungen eines schutzfähigen Werkes sehr hoch sind. Vorweggenommen sei also an dieser Stelle bereits, dass die entscheidende Frage ist, ob es sich bei einer Sportgroßveranstaltung, bei Veranstaltungsinsignien usw. um schöpferische Leistungen handelt, die damit unter § 2 UrhG als schutzfähiges Werk subsumiert werden können. Neben dem Schutz durch das „klassische“ Urheberrecht, bei dem die geistige Schöpfung im Mittelpunkt steht, kommen Schutzmöglichkeiten durch verwandte Schutzrechte nach § 72 ff. UrhG in Betracht, in deren Mittelpunkt die geistige Leistung stehen.

Auch die EU beschäftigt sich seit längerer Zeit mit dem Urheberrecht und hat infolgedessen seit 1992 bereits acht Richtlinien zum Urheberrecht erlassen, die seit ihrer Umsetzung ins deutsche Recht gleichfalls Beachtung finden müssen. Es gibt also noch kein einheitliches Europäisches Urheberrecht, wie bspw. bei

¹³² Hinsichtlich seiner vermögensrechtlichen Befugnisse ist das Urheberrecht als absolutes Recht durch die Eigentumsgarantie nach Art. 14 GG geschützt (*Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG Kommentar, 4. Auflage, Einl., Rdnr. 39).

¹³³ Zu weiteren Schutz- und Abwehrrechten s. ab 3. Teil, A., II.. Diese können bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen neben dem Urheberrecht stehen (Koexistenz), da sie ggf. andere Schutzrichtungen haben. (Zu den einzelnen Verhältnissen: s. genauer u. den übrigen Schutzmöglichkeiten.) Ein Mehrfachschutz ist nicht nur im Rahmen des deutschen Rechts möglich, sondern kann auch im Verhältnis vom EU-Recht zum nationalen Recht eine Rolle spielen. In diesem Verhältnis sind die Schutzrechte ebenfalls nebeneinander anwendbar (*Eisenmann/Jautz*, Grundriss Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 10. Auflage, Rdnr. 8-10; dazu näher auch: *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG Kommentar, 4. Auflage, Einl., Rdnr. 29-38).

der Unionsmarke oder dem Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht, sondern punktuelle Harmonisierungen nationaler Rechte¹³⁴. Die Harmonisierungsgrade der Richtlinien sind dabei nicht immer identisch¹³⁵. Exemplarisch sollen im Folgenden drei Richtlinien angeführt werden: 1.) die sog. Schutzdauer-Richtlinie von 1993 (Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29. Oktober 1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte), die am 15.01.2007 durch die Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte ersetzt wurde, welche ihrerseits zuletzt durch die Richtlinie 2011/77/EU vom 27. September 2011 geändert wurde¹³⁶, 2.) die sog. Multimedia- oder InfoSoc-Richtlinie von 2001 (Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft) und 3.) die sog. Datenbank-Richtlinie von 1996 (Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken¹³⁷). Da diese Richtlinien umgesetzt und damit ins deutsche Recht transformiert wurden, genügt es grundsätzlich für eine Untersuchung der deutschen Rechtslage hinsichtlich der Schutzmöglichkeiten vor Ambush-Marketing-Maßnahmen durch das Urheberrecht, das deutsche UrhG zu sezieren¹³⁸. Dieses muss allerdings, soweit es durch Richtlinien beeinflusst ist, anhand des europäischen Rechts ausgelegt werden¹³⁹. Außerdem muss festgestellt werden, dass der EuGH inzwischen „das Ruder im Urheberrecht in die Hand genommen hat“¹⁴⁰. Seit Mitte der 2000er Jahre hat sich neben den nationalen Gerichten auch dieser mit

¹³⁴ *Dreier*, in: *Dreier/Schulze, UrhG Kommentar*, 4. Auflage, Einl., Rdnr. 48; *Raue*, GRUR Int 2012, 405. Seit dem Jahr 2015 wird – seitdem es lange Zeit keine Aufmerksamkeit bekam – an einer Reform des Urheberrechts auf EU-Ebene gearbeitet. Es kündigen sich also gesetzliche Neuerungen an; in welche Richtung diese gehen sollen, ist aber noch unklar.

¹³⁵ *Raue*, GRUR Int 2012, 405.

¹³⁶ Dazu näher: *Dietz*, GRUR Int 1995, 670-686; *Klass*, ZUM 2008, 663-673; *Klass*, ZUM 2008, 828-835.

¹³⁷ Auf diese Richtlinie wird im Rahmen der §§ 87a ff. UrhG noch genauer eingegangen.

¹³⁸ An Stellen, bei denen das Europarecht gesondert beachtet/erwähnt werden muss, ist im Fließtext ein Hinweis gegeben.

¹³⁹ *Raue*, GRUR 2012, 404; bei Eins-zu-Eins-Umsetzungen einer europäischen Richtlinie in deutsches Recht ist sogar zu beachten, dass die europäischen Grundrechte vor den deutschen Grundrechten Anwendung finden (*Raue*, GRUR 2012, 404).

¹⁴⁰ *Berger*, ZUM 2012, 361.

dem nur punktuell harmonisierten Urheberrecht befasst, um Lücken durch Rechtsfortbildungen zu schließen und dadurch bspw. den Begriff des urheberrechtlich geschützten Werkes auszulegen¹⁴¹. Dennoch bestehen in den einzelnen Mitgliedsstaaten immer noch erhebliche Unterschiede im Schutzniveau, weshalb noch nicht von einem harmonischen europäischen Urheberrecht gesprochen werden kann¹⁴².

2. Voraussetzungen des Urheberrechtsschutzes

Damit eine Schutz- bzw. Abwehrmöglichkeit gegen Ambush-Marketing-Werbemethoden für die Veranstalter und/oder offizielle Sponsoren durch das Urheberrecht bestehen kann, muss, zunächst unabhängig davon, wer der Urheber im Sinne des § 7 UrhG ist, ein urheberrechtlich geschütztes Werk oder ein verwandtes Schutzrecht vorliegen.

a) Urheberrechtlich geschützte Werke

Der Werkbegriff nach § 2 UrhG ist normativ geprägt, also ein Rechtsbegriff, bei dem das Vorliegen seiner Voraussetzungen objektiv beurteilt werden muss¹⁴³. Grundsätzlich bleibt der Werkbegriff vom EU-Recht unberührt¹⁴⁴, wobei die deutschen Gerichte zur richtlinien- und gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts verpflichtet sind¹⁴⁵. Da momentan aber noch lange nicht alle Werkarten von einer Harmonisierung auf Richtlinienebene umfasst

¹⁴¹ *Berger*, ZUM 2012, 353, 354; *Metzger*, GRUR 2012, 125; unabhängig von den bereits erlassenen Richtlinien, der Rechtsprechung des EuGH und der damit zwangsweise zusammenhängenden Beachtung des europäischen Rechts stellt sich dennoch die Frage, ob das Urheberrecht nicht weiterhin aufgrund der stetigen ökonomischen und technischen Entwicklungen, reformiert werden muss. Als Fernziel könnte z. B. der Erlass einer Urheberrechtsverordnung, beruhend auf Art. 118 AEUV, angedacht werden (s. dazu näher: *Spindler*, NJW 2014, 2550-2554), wobei *Spindler* eine Fortsetzung durch eine weitere Richtlinien-Harmonisierung befürworten würde (*Spindler*, ZUM 2012, 361).

¹⁴² So auch: *Röhl*, Schutzrechte im Sport, S. 42.

¹⁴³ BGH, Urteil vom 15.07.2004 -I ZR 142/01 (OLG Hamburg), GRUR 2004, 941, 942 – Metallbett; BGH, Urteil vom 11.04.2002 – I ZR 231/99 (Köln), GRUR 2002, 958, 959 – Technische Lieferbedingungen.

¹⁴⁴ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 13; anderer Meinung sind *Erdmann/Bornkamm* in GRUR 1991, 877, 878; Ausnahmen zur Unberührtheit des nationalen Urheberrechts vom EU-Recht sind an den entsprechenden Stellen in den Fließtext eingearbeitet.

¹⁴⁵ *Dreier*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, Einl., Rdnr. 48.

sind, sondern nur einige wenige, wie z. B. Datenbanken, verbleiben „binnenmarktrelevante Harmonisierungsdefizite“¹⁴⁶. Um einen europaweiten einheitlichen Schutzstandard zu entwickeln, hat der EuGH im Rahmen der richterlichen Rechtsfortbildung zur Überwindung dieser Defizite einige wegweisende Urteile gesprochen¹⁴⁷.

Gem. § 2 Abs. 2 UrhG sind Werke im Sinne des Urhebergesetzes solche, die eine persönliche geistige Schöpfung darstellen. Diese Schöpfung muss gem. § 2 Abs. 1 aus dem Bereich der Literatur, Wissenschaft oder Kunst stammen. Folglich ergänzen sich die Absätze 1 und 2. Nur wenn die Kriterien beider Absätze kumulativ vorliegen, liegt ein urheberrechtlich geschütztes Werk vor¹⁴⁸. Im Wesentlichen muss das Werk, um schutzfähig zu sein, die folgenden vier Merkmale aufweisen: „[1.] persönliche Schöpfung [2.] mit geistigem Gehalt [3.] in wahrnehmbarer Form und [4.] mit Individualität“¹⁴⁹. Schutzfähig sind aber ausschließlich einzelne Werke; eine gesamte Werkgattung genießt nicht den Schutz von § 2 UrhG¹⁵⁰.

Persönlich Geschaffenes liegt vor, wenn das Werk durch eine menschliche Leistung gestaltet worden und entstanden ist, wobei der Mensch durchaus technische Hilfsmittel verwenden darf¹⁵¹. Da das Werk an sich ein Immaterialgut ist, welches im Werkstück lediglich konkretisiert wird¹⁵², ist ein Werk mit geistigem Gehalt gegeben, wenn es eine geistig-anregende Wirkung auf Dritte hat, die der Gedanken- oder Gefühlswelt des Urhebers entsprungen ist¹⁵³. Zudem muss das

¹⁴⁶ *Berger*, ZUM 2012, 353.

¹⁴⁷ So z.B.: EuGH, Urteil vom 16.07.2009 – C-5/08, ZUM 2009, 945 ff. – Infopaq International, EuGH, Urteil vom 01.12.2011 – C-145/10, BeckRS 2011, 81765 – Painer/Standard u.a..

¹⁴⁸ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 2; *Bullinger*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 3.

¹⁴⁹ *Obergfell*, in Böscher/Dittmer/Schiwy, Kommentar, 2. Auflage, § 2 UrhG, Rdnr. 1.

¹⁵⁰ *Rehbinder/Peukert*, Urheberrecht, 17. Auflage, Rdnr. 206; BGH, Urteil vom 20.09.1955 – I ZR 194/53 (OLG München), GRUR 1955, 598, 599.

¹⁵¹ *Obergfell*, in Böscher/Dittmer/Schiwy, Kommentar, 2. Auflage, § 2 UrhG, Rdnr. 3; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 8; *Bullinger*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 15.

¹⁵² BGH, Urteil vom 07.02.2002 – I ZR 304/99 (Frankfurt a.M.), GRUR 2002, 532, 534 – Unikatrahmen.

¹⁵³ *Obergfell*, in Böscher/Dittmer/Schiwy, Kommentar, 2. Auflage, § 2 UrhG, Rdnr. 5; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 11, 12.

Werk durch Dritte wahrnehmbar sein, d. h., dass eine bloße Idee oder Vorstellung nicht schutzfähig ist¹⁵⁴. Das geschaffene Werk muss zuletzt eine individuelle Schöpfung darstellen. Unter einer Schöpfung ist ein Schaffensvorgang zu verstehen, „der eine gewisse Gestaltungshöhe, einen Qualitätsgehalt besitzt“¹⁵⁵. Dazu muss er nicht vollkommen neu sein¹⁵⁶, aber eigene individuelle Züge des Schöpfers und damit eine schöpferische Eigentümlichkeit müssen hinreichend erkennbar sein¹⁵⁷. Die Anforderungen, die von der nationalen Rechtsprechung an die Schutzfähigkeit gestellt werden, sind je nach Werkart unterschiedlich hoch, was von der Literatur teilweise kritisiert wird¹⁵⁸. Durch die Harmonisierungsbestrebungen der EU genügen tendenziell geringere Anforderungen¹⁵⁹. Nach den allgemeinen Ausführungen zum Werkbegriff stellt sich nun die Frage, inwieweit eine Sportgroßveranstaltung als solche und die damit zusammenhängenden Bezeichnungen, Programmhefte etc. unter diesen Begriff subsumiert werden können.

(1) Sportgroßveranstaltung

Unproblematisch ist die Schutzfähigkeit von kulturellen Großveranstaltungen (z.B. die Aufführung eines Musikwerkes), da sie gem. § 2 Abs. 1 Nr. 2 UrhG zu den geschützten Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst gehören. Sollten diese Aufführungen durch eine Verfilmung zu einem Werk eigener Art werden, bei dem „die genutzten Werke (z.B. Sprachwerke oder Musikwerke) zu einer Einheit verschmolzen und ins Bildliche umgewandelt werden“¹⁶⁰, ist auch dieses Filmwerk gem. § 2 Abs. 1 Nr. 6 UrhG schutzfähig.

Anders hingegen ist die Schutzfähigkeit von Sportgroßveranstaltungen zu bewerten. Wird diese auch bildlich erfasst und dadurch als vollständiges „Bild“ des

¹⁵⁴ *Obergfell*, in Büscher/Dittmer/Schiwy, Kommentar, 2. Auflage, § 2 UrhG, Rdnr. 6; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 13; *Bullinger*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 19.

¹⁵⁵ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 16.

¹⁵⁶ BGH, Urteil vom 19.01.1979 – I ZR 166/76, GRUR 1979, 332, 336 – Brombeerleuchte; BGH, Urteil vom 09.05.1985 – I ZR 52/83 (OLG Karlsruhe), GRUR 1985, 1041, 1047 – Inkasso-Programm.

¹⁵⁷ *Obergfell*, in Büscher/Dittmer/Schiwy, Kommentar, 2. Auflage, § 2 UrhG, Rdnr. 7, 8; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 18 ff.; *Bullinger*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 21 ff..

¹⁵⁸ Dazu näher: Beschluss des BVerfG, 3. Kammer des Ersten Senats, vom 26.01.2005 – 1 BvR 1571/02, ZUM 2005, 387; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 24 ff..

¹⁵⁹ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 22, 23.

¹⁶⁰ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 204.

Ereignisses für den Zuschauer widergegeben, sodass ein einzelnes Gesamtwerk entsteht, genießt dieses Filmwerk ebenso wie die Aufzeichnungen einer kulturellen Veranstaltung den Schutz des Urheberrechts nach § 2 Abs. 1 Nr. 6 UrhG¹⁶¹.

Problematisch ist aber, ob eine Sportgroßveranstaltung als solche, die nicht im Katalog von § 2 Abs. 1 UrhG aufgeführt wird, welcher allerdings auch nicht abschließend ist, unter § 2 UrhG als schutzfähiges Werk subsumiert werden kann. Dazu müssten zunächst die Voraussetzungen von § 2 Abs. 2 UrhG vorliegen. Eine Sportgroßveranstaltung müsste also eine persönliche geistige Schöpfung sein. Die Durchführung eines sportlichen Großereignisses ist jedoch eine organisatorische Leistung, was „keine kreative Leistung mit geistig-ästhetischer Wirkung darstellt, sondern bloß praktisch-nützlicher Art ist“¹⁶². Zudem ist die Voraussetzung der individuellen Schöpfung mangels einer Eigentümlichkeit und individueller Aussagekraft einer Sportgroßveranstaltung, die über den Organisationsaufwand hinausgehen, nicht erfüllt¹⁶³. Damit ist die Sportveranstaltung als solche kein schutzfähiges Werk im Sinne von § 2 UrhG¹⁶⁴. Es ist ohnehin nur schwer vorstellbar, dass die Strategie des Ambush-Marketings mit der gesamten Sportveranstaltung (und nicht mit einzelnen Teilaspekten, wie z. B. der Bezeichnung oder Veranstaltungsinsignien) verfolgt werden soll, da das sportliche Ereignis durch Ambusher nicht kopiert oder vervielfältigt werden soll und dementsprechend keine Verletzungshandlung nach §§ 15 ff. UrhG vorliegen würde¹⁶⁵, sondern die Aufmerksamkeit der Veranstaltung durch die Ambusher ausgenutzt und das positive Image transferiert werden soll. In der Werbung der Ambusher soll das sportliche Ereignis z. B. nur erwähnt werden; es soll aber kein zweites

¹⁶¹ BGH, Urteil vom 24.11.1983 – I ZR 147/81, GRUR 1984, 730, 732 – Filmregisseur; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 210; *Furth*, Ambush Marketing, S. 28, 29; s. dazu auch näher u. 3. Teil, A., I., 2., a), (5).

¹⁶² *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 53; s. zur Definition des Begriffes „Sportveranstaltung“ ausführlich: *Strauß*, Hörfunkrechte des Sportveranstalters, S. 55-63.

¹⁶³ *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 53.

¹⁶⁴ So wurde es bspw. auch im EuGH-Urteil vom 04.10.2011, verbundene Rs. C-403/08 und C-429/08, GRUR Int 2011, 1063 ff. – Football Association Premier League Ltd u. a. entscheiden, in dem geurteilt wurde, dass Fußballspiele als Werke nicht schutzfähig sind, obwohl sogar die Organisation eines einzelnen Fußballspiels eine Sportveranstaltung darstellt. Aus europarechtlicher Sicht genießen Sportveranstaltungen also keinen urheberrechtlichen Schutz (*Kahlert*, CaS 2011, 332). In dieser Entscheidung knüpft der EuGH an seine bisherige Rechtsprechung und damit an sein Urteil vom 16.07.2009 – C-5/08, ZUM 2009, 945 ff. – Infopaq International an. So auch: *Fezer*, WRP 2012, 1180; *Stöver*, Sportübertragungsrechte im Profi- und Amateurfußball, S. 30.

¹⁶⁵ Zu den Verletzungshandlungen s. näher u. 3. Teil, A., I., 3., a).

Event organisiert werden, welches eine bereits existierende Sportgroßveranstaltung, wie die UEFA Europameisterschaft, nachahmt. Damit ist der urheberrechtliche Schutz einer gesamten Sportveranstaltung als organisatorischer Leistung ohnehin nicht von großer Relevanz.

(2) Bezeichnungen

Bezeichnungen einer Sportgroßveranstaltung, wie z.B. UEFA Europameisterschaft oder UEFA Champions League, könnten unabhängig davon, ob sie unter das Markenrecht fallen¹⁶⁶, ein Sprachwerk und damit ein urheberrechtlich geschütztes Werk nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG darstellen. Dazu müsste die Bezeichnung allerdings eine hinreichend individuelle Schöpfung und Eigenartigkeit mit geistigem Inhalt sein, woran es bei den meisten Bezeichnungen fehlt. Somit gibt es für die Bezeichnungen mangels Erreichens der erforderlichen Schöpfungshöhe keinen urheberrechtlichen Schutz gegen Ambusher¹⁶⁷. Dadurch entsteht jedoch nicht zwangsläufig eine Schutzlücke, da das Kennzeichen- oder Designrecht eingreifen könnte¹⁶⁸.

(3) Werbeslogans/Großveranstaltungslieder

Anders als Bezeichnungen und Veranstaltungsinsignien könnte hingegen die Schutzfähigkeit von offiziellen Werbeslogan beurteilt werden. Werbeslogans könnten die Ambusher ebenfalls nutzen, um das Image der Sportgroßveranstaltung auf ihr Produkt zu transferieren. Da ein Werbeslogan oder -text sich im Regelfall nicht auf einzelne Worte beschränkt, könnte dieser grundsätzlich den Anforderungen eines urheberrechtlich geschützten Werkes gerecht werden und damit ein Sprachwerk gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG darstellen¹⁶⁹. Regelmäßig weist er einen geistigen Inhalt auf¹⁷⁰. Zweifelhaft ist aber, ob die schöpferische Leistung bei sehr kurzen Werbetexten ausreichend individuell ist¹⁷¹. Die Beurteilung

¹⁶⁶ Zur Abgrenzung vom Marken- und Urheberrecht, s. näher z. B.: *Wandtke/Bulliger*, GRUR 1997, 573-580.

¹⁶⁷ Ebenso: *Röhl*, Schutzrechte im Sport, S. 399.

¹⁶⁸ S. dazu u. 3. Teil, A., II., III..

¹⁶⁹ So z. B. ZUM 2001, 723, Urteil vom LG München I vom 23.05.2001 – 21 O 10034/00; *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 39; *Erdmann*, GRUR 1996, 551; anderer Meinung ist hingegen *Ahlberg* in: *Möhring/Nicoli*, Urheberrechtsgesetz, § 2 Rdnr. 98.

¹⁷⁰ *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 41-43.

¹⁷¹ *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 67, 68; *Erdmann*, GRUR 1996, 552; *Schulze*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 106.

der Schutzfähigkeit von Werbetexten ist somit vom Einzelfall abhängig. In der Regel ist der Urheberrechtsschutz aber bei sehr kurzen Slogans nicht gegeben. Der offizielle Werbeslogan der UEFA Europameisterschaft 2008 lautete „Erlebte Emotionen“, der offizielle Slogan zur EM 2012 hieß „Creating history together“. Soweit ersichtlich gibt es zur Schutzfähigkeit dieser Werbetexte keine einschlägige Rechtsprechung. Diese Slogans sind jedoch wenig individuell und entsprechen demnach nicht den Anforderungen, die nach § 2 UrhG an eine schöpferische Leistung gestellt werden.

Unproblematisch ist hingegen die Beurteilung des urheberrechtlichen Schutzes gegen Ambusher von Großveranstaltungsliedern. Der Text ist nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 als Sprachwerk, die Melodie als Musikwerk gem. § 2 Abs. 1 Nr. 2 geschützt.

(4) Embleme/Maskottchen

Embleme könnten, genau wie Maskottchen, Werke der angewandten Kunst gem. § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG sein¹⁷². Dazu müssten sie neben den Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 UrhG einen Gebrauchszweck erfüllen¹⁷³. Den Gebrauchszweck können sowohl die Embleme als auch die Maskottchen erfüllen: Embleme dienen nämlich dem Hinweis auf eine Sportveranstaltung; Maskottchen dienen der Unterhaltung der Zuschauer einer Großveranstaltung. Viele Jahre galt es zu beachten, dass bei Werken der angewandten Kunst besonders hohe Anforderungen an eine hinreichende individuelle Schöpfung gestellt wurden¹⁷⁴, was jedoch nie unumstritten war¹⁷⁵. In seinem Urteil vom 13.11.2013¹⁷⁶ erlag der BGH allerdings dem Druck des EuGH und hat sich seiner Rechtsprechung angepasst¹⁷⁷, indem er entschieden hat, dass bereits die „kleine Münze“ auch bei Werken der angewandten Kunst geschützt werden soll. Damit ist gemeint, dass an die Werke der

¹⁷² *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 158, 163-166.

¹⁷³ *Bullinger*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 96; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 158-160.

¹⁷⁴ BGH, Urteil vom 22.06.1995 – I ZR 119/93, GRUR 1995, 581-583 – Silberdistel; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 160.

¹⁷⁵ A. A. sind z. B. *Schricker* in: GRUR 1996, 818, 819, *Kur*, in: GRUR Int 1998, 358 oder *Nordemann/Heise*, in: ZUM 2001, 137-140.

¹⁷⁶ BGH, Urteil vom 13.11.2013 – I ZR 143/12 (OLG Schleswig, LG Lübeck), MMR 2014, 433 – Geburtstagszug.

¹⁷⁷ EuGH, Urteil vom 16.07.2009 – C-5/08, ZUM 2009, 945 ff. – Infopaq International.

angewandten Kunst die gleichen „niedrigen“ Anforderungen an die Gestaltungshöhe gestellt werden wie an die zweckfreie Kunst¹⁷⁸. Dies bedeutet, dass die Embleme und Maskottchen also keine besonderen Anforderungen bezüglich der Höhe der schöpferischen Individualität erfüllen müssen. Im Vergleich zu Emblemen erfüllen Maskottchen in der Regel hohe Anforderungen an die Individualität und werden dementsprechend urheberrechtlich geschützt¹⁷⁹. Embleme sind häufig sehr simpel gestaltet, weshalb im Einzelfall entschieden werden muss, ob sie von § 2 Nr. 4 UrhG umfasst werden¹⁸⁰. Fest steht aber, dass seit dem BGH-Urteil vom 13.11.2013 Embleme deutlich „schneller“ unter den Begriff der angewandten Kunst subsumiert werden als zuvor.

(5) Fotos/Videos

Fotos und Filme von der bzw. über die Sportgroßveranstaltung, die vom Veranstalter selbst gemacht oder in Auftrag gegeben werden und eine persönliche geistige Schöpfung darstellen, sind unstrittig unter § 2 Abs. 1 Nr. 5 und Nr. 6 UrhG zu subsumieren und damit vor der Nutzung durch Ambusher geschützt. Die Veranstalter dürfen als Urheber gem. § 7 UrhG entscheiden, inwiefern diese Werke verwendet werden. Ob es auch für andere Personen zulässig ist, Lichtbild- oder Filmwerke innerhalb eines Stadions zu machen, hängt von den vertraglichen Bestimmungen, den allgemeinen Geschäftsbedingungen und dem Hausrecht des Veranstalters ab¹⁸¹. Sollte es den Zuschauern und dann ggf. auch den Ambushern erlaubt sein, Aufnahmen zu machen, so dürfen diese zumeist auch für ihre (möglicherweise Werbe-)Zwecke verwendet werden, da die konkreten Aufnahmen in solchen Fällen zumeist Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte (§ 23 Abs. 1 Nr. 1 KunstUrhG) oder Bilder, auf denen Personen nur als Beiwerk neben

¹⁷⁸ Dass der BGH lange Zeit an der Voraussetzung der höheren Anforderung an die Gestaltungshöhe festgehalten hat, kann damit begründet werden, dass den Urhebern neben dem Urheberrecht mit dem Geschmacksmusterrecht, heute Designrecht (s. dazu u. 3. Teil, A., II.), ein wesensgleicher Schutz zur Verfügung stand. Seit der Geschmacksmusterreform 2004 kann an dieser Argumentation allerdings nicht mehr festgehalten werden, da das Geschmacksmusterrecht seitdem ein eigenständiges gewerbliches Schutzrecht und kein „Unterbau“ des Urheberrechts mehr ist, was wiederum auf die Beseitigung des engen Bezuges zum Urheberrecht zurückzuführen ist.

¹⁷⁹ *Graef*, ZUM 2012, 122, 113; *Graef* verweist auf verschiedene Urteile der aktuellen Rechtsprechung, in der fiktive Figuren durch das UrhG geschützt werden, so z. B. OLG Köln, Urteil vom 14.10.2011, 6 U 128/11.

¹⁸⁰ *Foquet*, GRUR 2002, 38.

¹⁸¹ S. dazu näher u. 3. Teil, A., V..

der Örtlichkeit erscheinen (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 KunstUrhG), sind und es somit bei der Verwendung keiner Einwilligung nach § 22 KunstUrhG bedarf.

(6) Programmhefte/Termin- und Ergebnislisten

Auch Programmhefte bzw. Termin- und Ergebnislisten, die im Regelfall zeitnah zu Sportgroßveranstaltungen veröffentlicht werden, könnten Ambusher, z. B. durch die Aufgabe von Anzeigen oder Werbung in diesen, nutzen, um die kommunikationspolitische Wirkung dieser Veranstaltung auf ihr Unternehmen und ihre Produkte zu übertragen.

(a) Schutz gem. § 2 und § 4 UrhG

Zunächst sollten die Programmhefte bzw. Termin- und Ergebnislisten in zwei Kategorien unterteilt werden. Auf der einen Seite gibt es Hefte, deren Informationsgehalt bzw. Unterhaltungswert durch zusätzliche Texte – neben den eigentlichen Daten, wie Spieltermine oder Ergebnisse – erweitert werden. Diese Art von „Heften“ könnten Sprachwerke im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG darstellen. Auf der anderen Seite gibt es „Hefte“, die ausschließlich Daten, wie Termine und Ergebnisse enthalten. Diese könnten Sammel- oder Datenbankwerke nach § 4 Abs. 1 oder Abs. 2 UrhG sein.

„Hefte“, die als Sprachwerke geschützt werden sollen, müssen jedoch einen eigenen geistigen Inhalt aufweisen¹⁸², was aufgrund des Umstandes, dass im redaktionellen Teil thematisch häufig nur auf die Vorgaben des Sportveranstalters und Informationen über die Sportveranstaltung zurückgegriffen wird, sehr selten der Fall ist. Zudem muss berücksichtigt werden, dass die Übernahme von Zitierungen des Veranstalters bei Kenntlichmachung der entsprechenden Zitate gem. § 51 UrhG zulässig ist und diesbezüglich folglich keine Schutzmöglichkeiten bestehen müssen.

Anders hingegen könnte die Schutzfähigkeit im Sinne von § 4 Abs. 1 oder 2 UrhG¹⁸³ beurteilt werden. Unabhängig von der Definition eines Sammel- oder Datenbankwerkes müssen aber auch diese Werke eine persönliche geistige Schöpfung im Sinne des § 2 Abs. 2 UrhG verkörpern, wobei die Anforderungen

¹⁸² Dies besagt auch Art. 3 Abs. 1 der EU-Richtlinie über den rechtlichen Schutz von Datenbanken vom 11.03.1996 (Richtlinie 96/9/EG).

¹⁸³ Die Fassung des § 4 UrhG geht ebenfalls auf die Umsetzung der EU-Richtlinie über den rechtlichen Schutz von Datenbanken zurück.

an diese relativ tief angesetzt werden¹⁸⁴. Dennoch wird ein gewisses Maß an Individualität vorausgesetzt. Dies ist gegeben, wenn „die Auswahl oder Anordnung der in der Datenbank enthaltenen Daten einen eigenständigen Ausdruck der schöpferischen Freiheit ihres Urhebers darstellen“¹⁸⁵, nicht jedoch bei einer „rein handwerkliche[n], schematische[n] oder routinemäßige[n] Auswahl oder Anordnung“¹⁸⁶. Regelmäßig werden in Programmheften oder Termin- und Ergebnislisten aber lediglich die Wettkämpfe und/oder deren Ergebnisse in chronologischer oder alphabetischer Reihenfolge wiedergegeben, sodass es somit an der individuellen Eigentümlichkeit mangelt. Folglich sind derartige Programmhefte im Regelfall auch nach § 4 Abs. 1 oder 2 UrhG nicht geschützt¹⁸⁷.

(b) Sui-generis-Schutz gem. § 87a UrhG

Ein möglicher sui-generis-Schutz von Programmheften und Termin- und Ergebnislisten nach §§ 87a ff. UrhG müsste systematisch im Zusammenhang mit „verwandten Schutzrechten“ abgehandelt werden¹⁸⁸. Inhaltlich werden aber weiterhin Ausführungen zu Programmheften sowie Termin- und Ergebnislisten gemacht, sodass es sinnvoll erscheint, diese unmittelbar im Anschluss an die

¹⁸⁴ Bullinger, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 4, Rdnr. 5; Schulze, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 4, Rdnr. 11, 12.

¹⁸⁵ Schulze, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 4, Rdnr. 11 mit Verweis auf EuGH, Urteil vom 01.03.2012 – C-604/10, GRUR 2012, 386 ff. – Football Dataco u. a.).

¹⁸⁶ OLG Nürnberg GRUR 2002, 601 -Stufenaufklärung nach Weissauer; OLG Nürnberg-Urteil vom 29.05.2001, 3 U 337/01.

¹⁸⁷ Zu diesem Ergebnis kam auch der EuGH erneut in seinem Urteil vom 01.03.2012 in Bezug auf Fußballspielpläne (EuGH, Urteil vom 01.03.2012 – C-604/10, GRUR 2012, 386 ff. – Football Dataco u. a.). Bereits 2004 hat sich der EuGH gegen einen urheberrechtlichen Schutz von Fußballspielplänen ausgesprochen (EuGH, Urteil vom 9.11.2004 – C-338/02, GRUR 2005, 252 ff. – Fixtures-Marketing); s. dazu auch näher: Reinholz, GRUR-PRax 2011, 438-440; so auch: Röhl, Schutzrechte im Sport, S. 170, 175; anderer Meinung ist Heermann in: CaS 2010, 227 ff..

¹⁸⁸ Genauere Erläuterungen zu „verwandten Schutzrechten“, die neben §§ 87a ff. UrhG als Schutzmöglichkeit für einzelne Teilaspekte einer Sportgroßveranstaltung in Betracht kommen, sind unter 3. Teil, A., I., 2., b) zu finden.

Schutzmöglichkeiten der „Hefte“ und „Listen“ gem. § 2 und § 4 UrhG zu machen. Die Schutzmöglichkeiten durch §§ 87a ff. sowie § 2 und § 4 UrhG können dabei nebeneinander stehen¹⁸⁹.

Der Unterschied zwischen § 87a und § 4 UrhG liegt insbesondere darin, dass durch § 87a UrhG „nicht die schöpferische Auswahl und Anordnung des Datenbankinhalts, sondern die Investition in die Beschaffung, Sammlung, Überprüfung, Aufbereitung und Darbietung des Inhalts“ geschützt ist¹⁹⁰. Weitestgehend unbestritten ist die Tatsache, dass derartige Spielpläne unabhängige Einheiten im Sinne von § 87a UrhG und damit eine Datenbank darstellen¹⁹¹. Fraglich ist aber in vielen Fällen, ob die Voraussetzung der wesentlichen Investitionen, die gem. § 87a Abs. 1 S. 1 UrhG getätigt werden müssen, vorliegen. Für die Bestimmung (der Höhe) der Investitionen müssen Aufwendungen zur Generierung der Einzeldaten nämlich unberücksichtigt bleiben¹⁹². Zu berücksichtigen sind somit einzig die Investitionen, die anfallen, um „Daten zu recherchieren oder für die Aufnahme in die Datenbank verfügbar zu machen, sie auf ihre Richtigkeit zu prüfen oder sie in methodischer oder systematischer Weise darzustellen und sinnvoll nutzbar zu machen“¹⁹³. Diese Investitionen müssen nicht zwingend finanzieller Natur sein, sondern können auch den Einsatz von Zeit, Arbeit und Energie umfassen¹⁹⁴. Unabhängig davon, was unter dem unbestimmten Begriff der *wesentlichen* Investitionen zu verstehen ist, ist die Zusammenstellung der Daten von Sportgroßveranstaltungen – insbesondere bei Fußballereignissen, da die Resultate der einzelnen Spiele problemlos in einen direkten Vergleich gesetzt werden

¹⁸⁹ Der sui-generis-Schutz nach §§ 87a ff. UrhG ist im Wesentlichen die Folge der Umsetzung der Art. 7-11 der Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.03.1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken. Anders als in der Datenbankrichtlinie vorgesehen, hat der deutsche Gesetzgeber den urheberrechtlichen Schutz eines Datenbankwerkes und den sui-generis-Schutz aber nicht einheitlich definiert, sondern in die § 4 Abs. 2 UrhG und §§ 87a ff. aufgeteilt, wobei die Definitionen des Begriffs der Datenbank letztlich doch übereinstimmen und aufgrund des Beruhens auf der Umsetzung einer Richtlinie richtlinienkonform auszulegen sind.

¹⁹⁰ Dreier, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, Vor § 87, Rdnr. 1; vgl. auch: Thum, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, Vor §§ 87a ff., Rdnr. 1; Haberstumpf, in: Büscher/Dittmer/Schiwy, Kommentar, 2. Auflage, § 87a, Rdnr. 1.

¹⁹¹ Vgl. dazu auch: EuGH, Urteil vom 9.11.2004 – C-444/02, Rdnr. 40-43 – Fixtures-Marketing.

¹⁹² EuGH, Urteil vom 09.11.2004 – C 203/02, Rdnr. 38-41 – *British Horseracing Board u. a.*; EuGH, Urteil vom 9.11.2004 – C-444/02, Rdnr. 40-43 – Fixtures-Marketing.

¹⁹³ Thum, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 87a ff., Rdnr. 35.

¹⁹⁴ Erwägungsgrund 40 der Datenbankrichtlinie (Richtlinie 96/9/EG).

können und somit sehr einfach wahrnehmbar sind – untrennbar mit der Organisation der Veranstaltung verbunden. Die getätigten Investitionen dienen somit folglich nahezu ausschließlich der Generierung der Daten und erfordern keine gesonderten Investitionen zur Datenerhebung. Mithin fallen sie dementsprechend nicht unter den Schutz des § 87a UrhG. Damit steht dem Veranstalter im Regelfall keine Schutzmöglichkeit zu Verfügung¹⁹⁵.

Eine Schutzmöglichkeit der Daten ergibt sich aber aus § 87b Abs. 1 UrhG, wenn der Veranstalter, bei europäischen Fußballgroßveranstaltungen also die UEFA, diese Daten an ein drittes, unabhängiges Unternehmen verkauft, wenn dieses das Investitionsrisiko trägt. In einem solchen Fall qualifiziert sich dieses Unternehmen nämlich nach § 87a Abs. 2 UrhG als Datenbankhersteller und kann bei der Verwendung eines mindestens wesentlichen Teiles dieser verkauften Daten durch andere Unternehmen (möglicherweise Ambusher) aufgrund der ausschließlichen Nutzungserlaubnis der Rechte des Datenbankherstellers gem. § 87b Abs. 1 UrhG Abwehrrechte gegen die Ambusher geltend machen.

b) Verwandte Schutzrechte

Leistungsschutzrechte, welche vom Gesetz als verwandte Schutzrechte bezeichnet werden, hat der Gesetzgeber in das UrhG aufgenommen, um Arbeitsergebnisse zu schützen, deren Inhalte die immaterialgüterrechtlicher Schutzgrenze zwar nicht erreichen, aber dennoch entwicklungsaufwendig und von Dritten relativ aufwandlos zu übernehmen sind¹⁹⁶. Geschützt wird durch die §§ 70 ff. UrhG also nicht die geistige Schöpfung, sondern die geistige Leistung¹⁹⁷. Dabei muss den Leistungen für die Werkvermittlung eine entscheidende Bedeutung zugesprochen werden, da sie dadurch „angesichts ihrer gleichfalls immateriellen Natur ähnlich schutzwürdig erscheinen wie urheberrechtliche Schöpfungen“¹⁹⁸.

(1) Schutz der Lichtbildner gem. § 72 UrhG

Grundsätzlich ist ein Lichtbildner durch das Leistungsschutzrecht nach § 72 UrhG geschützt. Unter Lichtbildern im Sinne von § 72 UrhG sind Fotos jeglicher

¹⁹⁵ Ebenso: *Röhl*, Schutzrechte im Sport, S. 181, *Heermann*, CaS 2010, 230, 231; anderer Meinung sind *Summerer/Blask* in: *SpuRt* 2005, 50, 51 und *Cherkeh/Uzdze*, in: *CaS* 2009, 127 ff..

¹⁹⁶ *Ensthaler*, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 3. Auflage, S. 87.

¹⁹⁷ *Rehbinder/Peukert*, Urheberrecht, 17. Auflage, Rdnr. 760; *Nordemann*, in: *Nordemann/Nordemann*, Urheberrecht, Kommentar, 11. Auflage, § 2, Rdnr. 3.

¹⁹⁸ *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG Kommentar, 4. Auflage, Vor § 70, Rdnr. 1.

Art zu verstehen, d. h. auch solche, die nicht den Anforderungen des § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG entsprechen und damit keine Lichtbildwerke sind. Es wird also nicht die schöpferische, sondern, wie bereits erwähnt, die rein technische Leistung geschützt¹⁹⁹. Sollten die Lichtbilder von den Veranstaltern selbst bzw. in deren Auftrag gemacht worden sein, so sind diese als Lichtbildner durch § 72 UrhG vor Ambushern geschützt²⁰⁰.

(2) Schutz der UEFA als Veranstalter gem. § 81 UrhG

Die UEFA als Veranstalter der Fußballeruropameisterschaft und der Champions League würde gem. § 81 UrhG ein Schutz nach § 77 Abs. 1 und 2 S. 1 sowie § 78 Abs. 1 UrhG genießen, wenn die mitwirkenden Fußballer als Künstler im Sinne des § 73 UrhG qualifiziert werden könnten. Ein Fußballer erbringt während eines Turniers aber sportliche Leistungen und führt nicht, wie von § 73 UrhG vorausgesetzt, „ein Werk oder eine Ausdrucksform der Volkskunst“ auf oder wirkt in einer sonstigen von § 73 UrhG beschriebenen Weise an dieser Darbietung künstlerisch mit²⁰¹. Auch eine analoge Anwendung des § 73 auf Sportler ist bereits mangels einer planwidrigen Lücke ausgeschlossen, da dem Gesetzgeber diese Lücke bekannt war²⁰². Ein Schutz der UEFA durch § 81 UrhG kommt demnach nicht in Betracht.

¹⁹⁹ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 72, Rdnr. 3; *Thum*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 72, Rdnr. 1.

²⁰⁰ Im Übrigen gilt das zu Fotos und Filmen Gesagte unter 3. Teil, A. I., 2., a), (5). Neben dem Leistungsschutzrecht nach § 72 UrhG sind Laufbilder nach § 95 UrhG vergleichbar geschützt.

²⁰¹ Urteil, LG Hamburg vom 26.04.2002 – 308 O 415/01, ZUM 2002, 655, 658; *Kirschenhofer*, ZUM 2006, 15,16; *Waldhauser*, Fernsehrechte des Sportveranstalters, S. 116.

²⁰² *Kirschenhofer*, ZUM 2006, 15,16; *Lochmann*, Die Einräumung von Fernsehübertragungsrechten an Sportveranstaltungen, S. 120; *Hilty/Henning-Bodewig*, Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 40, <http://www.presseschauer.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 22.08.2014; *Frezer*, GRUR 2012, 1180; *Krebs/Becker/Dück*, GRUR 2011, 391; *Waldhauser*, Fernsehrechte des Sportveranstalters, S. 118; *Stöver*, Sportübertragungsrechte im Profi- und Amateurfußball, S. 43; *Agudo y Berbel/Engels*, WRP 2005, 191; *Haas/Reimann*, SpuRt 1999, 182.

(3) Schutz der Sendeunternehmen gem. § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG bei Public-Viewing-Events

§ 87 UrhG „schützt die organisatorisch-wirtschaftliche Leistung der Veranstaltung bzw.[.] Durchführung von Funksendungen“²⁰³. Von besonderer Relevanz ist in Bezug auf Ambush-Marketing-Methoden § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG. Dem Sendeunternehmen wird durch Nr. 3 das ausschließliche Recht zugesprochen, „an Stellen, die der Öffentlichkeit nur gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes zugänglich sind, seine Funksendung öffentlich wahrnehmbar zu machen“. Insbesondere Public-Viewing-Events, die „Übertragung von Live-Fernsehbildern an öffentlich zugänglichen Orten“²⁰⁴, könnten Ambusher für sich nutzen, indem sie diese z. B. als Sponsor unterstützen, um auf einem solchen Event durch Fähnchen, mittels Durchsagen etc. für sich, ihr Unternehmen bzw. ihre Produkte zu werben. Dadurch ziehen sie die Aufmerksamkeit auf sich und das Publikum assoziiert das sportliche Großereignis mit dem Unternehmen.

(a) Direkte und indirekte Eintrittsgelder

Unproblematisch kommt ein Schutz durch § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG jedoch nur in Betracht, soweit das Public-Viewing-Event ausschließlich durch direkte Eintrittsgelder finanziert wird. Uneinigkeit besteht aber bereits darüber, ob indirekte Eintrittsgelder²⁰⁵ den Tatbestand des § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG erfüllen können. Da es wirtschaftlich jedoch keine Unterschiede machen kann, ob direkte oder indirekte Eintrittsgelder gezahlt werden und es anderenfalls sehr leicht zu einer Umgehung der Nr. 3 und damit einem Ausschluss der Schutzmöglichkeit kommen könnte, erscheint es sinnvoll, auch die indirekten Eintrittsgelder unter § 87 Abs. 1 Nr. 3 zu subsumieren²⁰⁶.

Strittig ist weiterhin, wie das Kriterium der Entgeltlichkeit zu beurteilen ist, wenn weder direkte oder indirekte Eintrittsgelder genommen werden, noch

²⁰³ *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 87, Rdnr. 5; *von Appen/Barath*, CaS 2014, 252; verfassungsrechtlich ist dieses Leistungsschutzrecht als absolutes Recht hinsichtlich seiner vermögenswerten Befugnisse durch Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG geschützt; geprägt ist es, genau wie die übrigen Vorschriften des Urheberrechts, durch die mittlerweile verdichtete europäische und internationale Rechtssetzung (vgl. dazu näher: *Ehrhardt*, in: *Wandtke/Bullinger*, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 87, Rdnr. 6).

²⁰⁴ *Wittneben/Soldner*, WRP 2006, 675.

²⁰⁵ Unter indirekten Eintrittsgeldern versteht man z. B. Mindestverzehrboni oder Unkostenbeiträge (*Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 87, Rdnr. 17).

²⁰⁶ *Götting*, ZUM 2005, 187; *Reinholz*, WRP 2005, 1487; *Weller*, JuS 2006, 501; *Summerer*, in: *Fritzweiler/Pfister/Summerer*, Praxishandbuch Sportrecht, 3. Auflage, 4. Teil, Rdnr. 133.

Sponsorengelder das Public-Viewing-Event finanzieren, der Veranstalter aber dennoch einen vermögenswerten Vorteil, z. B. durch einen höheren Umsatz, erzielt. Aufgrund der ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzgebers, dass es den Betreibern von Gaststätten und damit auch weiteren Veranstaltern von Public-Viewing-Events freigestellt wird, das Fernsehprogramm unentgeltlich wiederzugeben²⁰⁷, fällt es sehr schwer zu einem anderen Ergebnis zu kommen, als dass ein derartiger vermögenswerter Vorteil nicht der Entgeltlichkeit gleichgesetzt werden kann²⁰⁸.

(b) Sponsorengelbühren als Eintrittsgelder

Problematischer zu beurteilen ist die Rechtslage bei einer ausschließlichen Finanzierung des Events durch Sponsorengelder. Fraglich ist nämlich, ob in diesem Fall die Voraussetzung der Zahlung eines Eintrittsgeldes der Öffentlichkeit erfüllt wird. Dazu müssten die Sponsoren als „Öffentlichkeit“ behandelt und ihre Sponsorengelbühren den Eintrittsgeldern gleichgesetzt werden, da ihnen durch das Zahlen der Gebühren der Zugang gewährt wird. Unter „Öffentlichkeit“ im Sinne des § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG sind bei einem Public-Viewing-Event aber primär die Zuschauer zu verstehen, die die Veranstaltung besuchen, um die Übertragung zu verfolgen und nicht diejenigen, die das Event durch Sponsorengelder finanzieren²⁰⁹. Folglich können Sponsoren nicht unter „Öffentlichkeit“ subsumiert werden.

Die Schutzmöglichkeit des § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG könnte aber dennoch greifen, soweit eine sehr weite Fassung des Begriffes des Eintrittsgeldes angenommen wird. Laut *Hamacher/Efing* könne darunter „jede Art von Entgelterhebung [...] zu verstehen“²¹⁰ sein, da es keinen Unterschied machen könne, wie der Veranstalter seine Gewinne mache. Es sei irrelevant, ob der Veranstalter des Public-Viewing-Events Einnahmen durch direkte Eintrittsgelder, erhöhte Getränkepreise oder Sponsorengelder verbuche²¹¹. Demzufolge wäre die nötige Konsequenz, dass nicht jeder einzelne Zuschauer und damit die Öffentlichkeit das „klassische“ Eintrittsgeld zahlen müsse. Es würde vielmehr genügen, dass die

²⁰⁷ AmtlBegr. B. Einzelbegründung zu §97, BT-Drucks. IV/270 in: *Krekel*, SpuRt 2006, 60.

²⁰⁸ So auch: *Ehrhardt*, in: *Wandtke/Bullinger*, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 87, Rdnr. 23; v. *Ungern-Sternberg*, in: *Loewenheim*, Urheberrecht, 4. Auflage, § 87, Rdnr. 41.

²⁰⁹ *Wittneben/Soldner*, WRP 2006, 678; *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 42.

²¹⁰ *Hamacher/Efing*, SpuRt 2006, 17.

²¹¹ *Hamacher/Efing*, SpuRt 2006, 17.

Veranstaltung durch Sponsorengelbühren finanziert würd, da es auf die Unentgeltlichkeit für die Zuschauer selbst nicht ankommen könne²¹². Diese Ansicht kann durch das Argument untermauert werden, dass auch bei den Leistungsschutzrechten der §§ 85 und 94 UrhG die Zahlung von Eintrittsgeldern nicht vorausgesetzt wird. Es könnte also auch gegen den Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen, wenn die Eintrittsgelder eine Voraussetzung von § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG wären²¹³. Weitere verfassungsrechtliche Aspekte sind ebenfalls nicht außer Acht zu lassen: Neben Art. 3 Abs. 1 GG sind die Rundfunkfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG und die Eigentumsfreiheit nach Art. 14 GG zu berücksichtigen. Die Grundrechte gelten unbestritten jedenfalls bei privaten Sendeunternehmen. Diese werden im Gegensatz zu öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten nicht durch Gebühreneinnahmen finanziert und sind somit auf Einnahmen aus der Zweitverwertung angewiesen. Folglich gehört zum Schutzbereich der Rundfunk- und Eigentumsfreiheit „eine umfassende Verfügungsbefugnis über das Sendegut“²¹⁴, in das nicht ohne weiteres eingegriffen werden darf²¹⁵. Dies bedeutet in Konsequenz, dass eine weite Auslegung des Tatbestandsmerkmals des „Eintrittsgeldes“ geboten ist, damit die Sendeunternehmen nicht beschränkt werden. Auch aus europarechtlicher Sicht kann das Tatbestandsmerkmal der Entgeltlichkeit sehr weit ausgelegt werden. Art. 8 Abs. 3 der Vermiet- und Verleihrichtlinie²¹⁶, in der es u. a. heißt, dass die Mitgliedstaaten für Sendeunternehmen das ausschließliche Recht vorsehen, die öffentliche Wiedergabe von Sendungen gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes, zu erlauben oder zu verbieten, gibt nur einen europarechtlichen Mindeststandard vor²¹⁷. D. h. also, dass der Schutz des Sendeunternehmen zumindest für Veranstaltungen gilt, in denen das „klassische“ Eintrittsgeld genommen wird; geschützt werden können aber ebenso Public-Viewing-Events, die auf andere Weise finanziert werden.

²¹² So auch: *Ehrhardt*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar UrhR, 3. Auflage, § 87, Rdnr. 23, *Melichar*, in: Loewenhein, 4. Auflage, § 52, Rdnr. 17.

²¹³ *Hamacher/Efing*, SpuRt 2006, 18.

²¹⁴ *Hamacher/Efing*, SpuRt 2006, 18

²¹⁵ So auch: *Götting*, ZUM 2005, 189; *Hamacher/Efing*, SpuRt 2006, 18.

²¹⁶ Richtlinie 92/100/EWG des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 19.11.1992 zum Vermietrecht und Verleihrecht (neu veröffentlicht als Richtlinie 2006/115/EG).

²¹⁷ Erwägungsgrund 19 der Vermiet- und Verleihrichtlinie (Richtlinie 2006/115/EG).

Dieser Meinung kann aber entgegengehalten werden, dass ein derart weites Verständnis des Begriffes „Eintrittsgeld“ über die Grenzen des Wortlautes hinaus geht, was sich aus der Gesetzesbegründung des deutschen Gesetzgebers ableiten lässt, da es bei einer Veranstaltung und der Zahlung des Eintrittsgeldes ausschließlich um das Verhältnis zwischen dem Veranstalter und dem Zuschauer gehe; die Gelder der Sponsoren müssten dabei unberücksichtigt bleiben²¹⁸. Eine andere Auslegung kann nur akzeptiert werden, wenn es anderenfalls Gesetzeslücken gäbe oder es zu „untragbaren Ergebnissen“ bei der Anwendung des § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG komme²¹⁹, was allerdings nicht ersichtlich ist. Eine Verletzung der Eigentumsfreiheit aus Art. 14 GG ist nicht gegeben, „da die eindeutige Regelung des § 87 (1) Nr. 3 UrhG den Inhalt und die Grenzen des „Eigentums“ der Sendeunternehmen bestimmt“²²⁰ und damit die Verfügungsbefugnis über das Sendegut nicht zwangsläufig rechtswidrig einschränkt. Folglich ist auch eine Verletzung der Rundfunkfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG nicht zwingend, weil eine rechtmäßige Beschränkung durch § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG vorliegt. Eine Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG scheidet mangels einer Vergleichbarkeit von Sendeunternehmen einerseits und Tonträger- und Filmhersteller andererseits aus. Sendeunternehmen sind nämlich nicht wie Tonträger- und Filmhersteller auf öffentliche Vorführungen zur Finanzierung angewiesen, sondern können sich z. B. durch Werbung finanzieren²²¹.

Richtig erscheint der von *Furth* vertretene Lösungsansatz²²²: Die entscheidende Fragestellung zur Beantwortung der Frage, ob der Schutz des Sendeunternehmens bei von Sponsoren finanzierten Public-Viewing-Events eingreift, ist, ob das Event „auch ohne Beteiligung von Sponsoren für die Zuschauer kostenfrei stattfinden oder es bei Fehlen der Sponsorengelder gar nicht oder nur kostenpflichtig durchgeführt würde“²²³. § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG greift also dann nicht ein, wenn das Event auch ohne Sponsoren ohne die Erhebung eines Eintrittsgeldes stattfinden könnte. Wird es durch die Sponsorengelder finanziert und könnte anderenfalls nur durch das Erheben von Eintrittsgeldern ausgerichtet werden, ersetzen die Sponsorengelder die Eintrittsgelder und können damit unter § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG subsumiert werden.

²¹⁸ *Krekel*, *SpuRt* 2006, 61; *Diesbach/Bormann/Vollrath*, *ZUM* 2006, 268.

²¹⁹ *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 43; *Diesbach/Bormann/Vollrath*, *ZUM* 2006, 268.

²²⁰ *Krekel*, *SpuRt* 2006, 61.

²²¹ *Krekel*, *SpuRt* 2006, 61.

²²² *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 44, 45.

²²³ *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 44.

Den Schutzanspruch aus § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG, den der Veranstalter der Sportgroßveranstaltung als Sendeunternehmer hätte, würde er nicht gegen die Ambusher selbst geltend machen, sondern gegen die Veranstalter des Public-Viewing-Events. Damit würde er aber die Möglichkeit der Ambusher auf diesem für sich werben zu können, verhindern.

3. Schutzzumfang

Soweit ein urheberrechtlich geschütztes Werk oder ein verwandtes Schutzrecht vorliegt, könnte dieses verletzt werden. Zu klären ist an dieser Stelle also, welche Verletzungshandlungen für die urheberrechtlich geschützten Werke einerseits und die verwandten Schutzrechte andererseits in Frage kommen und welche Rechtsfolgen diese hervorrufen.

a) Verletzungshandlungen

Auch bei der Darstellung der Verletzungshandlungen gilt es, die europarechtlichen Einflüsse zu beachten. Hinsichtlich der Verletzungshandlungen, die bei Nichtbeachtung der Verwertungsrechte nach §§ 15 ff. UrhG eintreten könnten, muss insbesondere die neuere Rechtsprechung der EuGH basierend auf der InfoSoc-Richtlinie²²⁴ berücksichtigt werden²²⁵. Die Verwertungsrechte sollen grundsätzlich autonom und einheitlich ausgelegt werden²²⁶; das Unionsrecht regelt die Verwertungsrechte also im Sinne einer Vollharmonisierung, was bedeutet, dass die Verwertungsrechte in den einzelnen Mitgliedstaaten weder einen geringeren noch einen weiteren Schutzzumfang haben²²⁷. Dies führt dazu, dass das deutsche UrhG hinsichtlich seiner Verwertungsrechte eng an die Vorgaben des Europarechts gebunden ist und ggf. enger oder weiter ausgelegt werden muss, als es vom deutschen Gesetzgeber ursprünglich vorgesehen war²²⁸.

²²⁴ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.

²²⁵ EuGH, Urteil vom 07.12.2006 – C-306/05, GRUR 2007, 225 ff. – SGAE/Rafael; EuGH, Urteil vom 15.03.2012 – C-162/10, GRUR 2012, 597 ff. – Phonographic Performance (Ireland); EuGH, Urteil vom 04.10.2011, verbundene Rs. C-403/08 und C-429/08, GRUR Int 2011, 1063 ff. – Football Association Premier League Ltd u. a..

²²⁶ *Von Ungern-Sternberg*, GRUR 2012, 1198.

²²⁷ *Von Ungern-Sternberg*, GRUR 2012, 1205.

²²⁸ *Von Ungern-Sternberg*, GRUR 2012, 1205.

Eine Verletzung der urheberrechtlich geschützten Werke kann entweder durch identische oder abgewandelte Nachahmungen vorgenommen werden²²⁹. Beide Formen der Nachahmung werden grundsätzlich verletzt, sobald die Verwertungsrechte (§§ 15 ff. UrhG) nicht durch den Urheber selbst, sondern durch bspw. Ambusher wahrgenommen werden. Die Verwertungsrechte haben als Ausschließlichkeitsrechte eine monopolistische Tendenz, weshalb sie zu wettbewerblichem Missbrauch führen und damit kartellrechtliche Probleme auslösen könnten. Deshalb können Sie durch das GWB sowie Art. 34 ff., 101 und 102 AEUV beschränkt werden²³⁰.

Hinsichtlich identischer Nachahmungen kommt insbesondere eine Verletzung des Vervielfältigungsrechts nach § 16 UrhG oder des Verbreitungsrechts nach § 17 UrhG in Betracht. Hinsichtlich abgewandelter Nachahmungen stellt sich die Rechtslage komplexer dar. Ob eine Verletzung vorliegt, ist davon abhängig, ob Bearbeitungen und Umgestaltungen nach § 23 UrhG vorliegen, in die der Urheber nicht eingewilligt hat, oder ob eine freie Benutzung des Werkes gem. § 24 UrhG möglich ist. Dies ist wiederum davon abhängig, welche Elemente bei einem urheberrechtlich geschützten Werk tatsächlich geschützt sind. Methode, Stil, Manier, Technik der Ausführung und Idee sind nicht geschützt; Form und Inhalt des konkreten Werkes hingegen sind geschützt²³¹. Für eine Verletzung des Werkes ist aber stets Voraussetzung, dass es in seiner Individualität und schöpferischen Eigentümlichkeit betroffen ist²³². Je individueller und eigentümlicher das Werk ist, umso größer ist auch der Schutzzumfang²³³. Neben der Nutzung des Werkes ist ebenso die geistige und persönliche Beziehung zum Werk gem. §§ 11 ff. UrhG (Urheberrechtspersönlichkeitsrechte) geschützt. Es hat z. B. allein der Urheber das Recht zu entscheiden, ob und wie sein Werk veröffentlicht wird, § 12 Abs. 1 UrhG. Vor Rechtsverletzungen dieser Art beträgt die Schutzdauer gem. § 64 UrhG 70 Jahre.²³⁴

Den Inhabern der verwandten Schutzrechte stehen die gleichen Verwertungsrechte zu wie den Urhebern eines urheberrechtlich geschützten Werkes²³⁵. Für

²²⁹ *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 68.

²³⁰ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 15, Rdnr. 24a.

²³¹ *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 69, 70.

²³² *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 70.

²³³ *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 70.

²³⁴ Die genaue Berechnung der Frist richtet sich nach § 69 UrhG.

²³⁵ *Rehbinder/Peukert*, Urheberrecht, 15. Auflage, Rdnr. 772.

sie gibt es aber weitere spezielle Verwertungsrechte wie z. B. § 87 b UrhG. Außerdem ist die Schutzdauer der verwandten Schutzrechte selbstständig geregelt. Die Schutzdauer eines Lichtbildes beträgt nach § 72 Abs. 3 UrhG, genau wie die eines Sendeunternehmens gem. § 87 Abs. 3 UrhG, 50 Jahre; der Schutz eines Datenbankherstellers beträgt gem. § 87d UrhG lediglich 15 Jahre²³⁶.

Besonderheiten hinsichtlich vermeintlicher Verletzungshandlungen durch Ambusher sind nicht zu beachten.

b) Rechtsfolgen

Für die Rechtsfolgen einer Verletzungshandlung spielt europarechtlich insbesondere die allgemeine Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.4.2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums eine entscheidende Rolle. Es handelt sich nach Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie dabei um eine Mindestharmonisierung, d. h., dass es in den einzelnen Mitgliedstaaten durchaus ein höheres Schutzniveau geben kann. Weitestgehend entspricht das deutsche Recht (verspätet umgesetzt durch das Gesetz zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums) den Vorgaben der Richtlinie, sodass es ausreichend ist, auf die nationalen Regelungen einzugehen, welche allerdings richtlinienkonform auszulegen sind²³⁷.

Dieses Gesetz gilt, wie der Name bereits sagt, nicht nur für das Urheberrecht, sondern ebenso für alle weiteren Rechte des geistigen Eigentums. Ziel ist es, „effiziente Instrumente zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums im europäischen Binnenmarkt zu begründen, um eine wirksame Anwendung des materiellen Immaterialgüterrechts zu gewährleisten“²³⁸. Diese Richtlinie dient also der Durchsetzung der Rechtsfolgen. Im deutschen Urheberrecht sind die Rechtsfolgen bei Verletzungshandlungen im Wesentlichen in §§ 97 ff. UrhG geregelt. Der Urheber hat dann bspw. einen zivilrechtlichen Anspruch auf Unterlassung und Schadensersatz nach § 97 UrhG, oder auf Vernichtung Rückruf und Überlassung nach § 98 UrhG. Auch strafrechtliche Rechtsfolgen sind nach §§ 106 ff. UrhG nicht ausgeschlossen. Insoweit ergeben sich für Ambush-Marketing-Maßnahmen keine Besonderheiten.

Die Rechtsfolgen nach §§ 97 ff. UrhG sind bei Verletzungen der verwandten Schutzrechte mit denen des „klassischen“ Urheberrechts vergleichbar.

²³⁶ Berechnet wird die Frist der Schutzdauer auch hier nach § 69 UrhG.

²³⁷ Dazu näher: *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG Kommentar, 4. Auflage, Vor § 97, Rdnr. 4-7.

²³⁸ *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 18, Rdnr. 17.

4. Ergebnis

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass das Urheberrechtsgesetz nur eine sehr kleine Rolle bei Abwehr- oder Schutzmaßnahmen gegen Ambush-Marketing-Methoden spielen kann. Dies ist darauf zurückzuführen, dass eine Sportgroßveranstaltung als solche und damit auch die Fußball-Europameisterschaft und UEFA Champions League, kurze Bezeichnungen und Veranstaltungsinsignien, Werbeslogan und Embleme sowie Programmhefte und Termin- und Ergebnislisten mangels Vorliegen der Voraussetzung eines schutzfähigen Werkes im Sinne des 2 UrhG nicht durch das Urheberrecht geschützt sind. Ein bspw. zur Europameisterschaft geschriebenes Lied, ein Maskottchen oder Fotos und Videos der Veranstaltung können hingegen den Schutz des Urheberrechts genießen, soweit sie die Anforderungen an die schöpferische Eigentümlichkeit erfüllen. Auch ein Eingreifen der verwandten Schutzrechte ist nicht grundsätzlich gegeben. Umstritten ist insbesondere, ob der Anspruch des Leistungsschutzrechtes nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG bei Public-Viewing-Events besteht.

II. Designrechtlicher bzw. geschmacksmusterrechtlicher Schutz

Im Gegensatz zum Urheberrecht, welches bislang nur punktuell durch den Erlass von Richtlinien europarechtlich vereinheitlicht wurde, gibt es das Designrecht betreffend bereits ein koexistierendes einheitliches europäisches Recht, welches in der Gemeinschaftsgeschmacksmusterrechtsverordnung (GGV)²³⁹ reglementiert ist. Demzufolge lohnt es sich in diesem Kontext bezüglich der Schutzmöglichkeiten der UEFA vor Ambush-Marketing-Maßnahmen sowohl einen Blick auf das deutsche, als auch auf das europäische Recht zu werfen.

1. Deutscher Designschutz

Erstmalig normiert wurde der Designschutz durch das Geschmacksmustergesetz von 1876 und das Schriftzeichengesetz von 1981. Grundlegend reformiert wurde das deutsche Geschmacksmusterrecht im Jahre 2004 durch die Umsetzung der

²³⁹ Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster.

Geschmacksmusterrichtlinie von 1998²⁴⁰, welche gemeinschaftsrechtlich ausgelegt werden muss²⁴¹. Zum 01.01.2014 wurde das Geschmacksmusterrecht erneuert, jedenfalls teilweise reformiert. Seit Januar 2014 nennt sich das Geschmacksmusterrecht auf nationaler Ebene Designrecht. Dadurch haben sich allerdings nicht sonderlich viele Änderungen ergeben. Erwähnenswert erscheinen an dieser Stelle die zwei folgenden Neuerungen: Zum ersten wurde der Begriff des Schutzgutes von Geschmacksmuster zum eingetragenen Design geändert, was jedoch tatsächliche eine rein begriffliche Änderung ist; zum zweiten wurde ein eigenständiges Nichtigkeitsverfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt eingeführt. Ergänzt wird das Designgesetz durch die Designverordnung zur Ausführung dieses Gesetzes vom 02.01.2014.

Für die Untersuchung, inwiefern das Designrecht Assoziationsmarketing verhindern oder einschränken kann, wird zunächst auf das Verhältnis zum bereits „sezierten“ Urheberrecht eingegangen, bevor die Voraussetzungen an das Designrecht und der Schutzzumfang erläutert werden.

a) Verhältnis zum Urheberrecht

Zunächst ist das Verhältnis vom Urheberrecht zum Designrecht zu untersuchen, um zu klären, ob das DesignG neben dem Urheberrecht Anwendung findet, bzw. ob oder inwieweit es seinen eigenen Anwendungsbereich hat und damit Schutzmöglichkeiten für die UEFA gewährleisten könnte. Fest steht, dass in Art. 17 der Geschmacksmusterrichtlinie den Mitgliedstaaten vorgeschrieben wird, dass kumulativ zum Designrecht ein urheberrechtlicher Schutz zu gewähren ist, wobei den Mitgliedstaaten die Bestimmung der urheberrechtlichen Schutzvoraussetzungen autonom überlassen wird.

Grundsätzlich kommt eine Überschneidung der Schutzmöglichkeiten durch das Urheberrecht und das Designrecht bei Werken der angewandten Kunst in Betracht²⁴². Die Werke der angewandten Kunst, die auch dem Schutz des Designrechts unterliegen könnten, müssen seit der Entscheidung des BGH vom

²⁴⁰ Richtlinie 98/71/EG über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen vom 13. Oktober 1998. Diese Richtlinie diente wiederum größtenteils als Grundlage für die GVV (Eichmann, in: Eichmann/Kur, Designrecht, S. 33).

²⁴¹ *Fischoeder*, in: Stöckel, Handbuch Marken- und Designrecht, 3. Auflage, S. 580.

²⁴² *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 174.

13.11.2013 keine besonders hohen Anforderungen hinsichtlich der urheberrechtlichen Gestaltungshöhe mehr erfüllen²⁴³. Diese Entscheidung ist auf die Geschmacksmusterreform von 2004 zurückzuführen, die dazu führte, dass das Geschmacksmusterrecht kein „Unterbau“ des Urheberrechts mehr ist, sondern ein eigenständiges gewerbliches Schutzrecht²⁴⁴. Als „Unterbau“ des Urheberrechts konnte der Schutz der „kleinen Münze“ dem Geschmacksmusterrecht zugewiesen werden, sodass die Anforderungen an die Gestaltungshöhe beim Urheberrecht entsprechen hoch sein konnten, ohne dass eine Schutzlücke entstand, da in diesen Fällen ggf. auf das Geschmacksmusterrecht zurückgegriffen werden konnte. Nunmehr stehen das Urheberrecht und das Designrecht jedoch nebeneinander, da beim Designrecht insbesondere der Grad der Unterschiedlichkeit und nicht die Gestaltungshöhe entscheidend ist²⁴⁵. Als Konsequenz bedeutet dies, dass das Designrecht bei Vorliegen aller Voraussetzungen parallel zum Urheberrecht in Betracht kommt²⁴⁶.

b) Voraussetzung des deutschen Designschutzes

Damit die UEFA durch das Designrecht nach deutschem Recht gegen Ambusher geschützt werden kann, muss zunächst der Schutzgegenstand des Designrechts vorliegen.

(1) Eingetragenes Design als Voraussetzung des Designschutzes

Im Mittelpunkt des Designrechts steht das in das vom Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register eingetragene Design nach § 1 Nr. 1 DesignG, wobei dort keine abschließende Aufzählung vorgenommen wird²⁴⁷. Bei einem Design geht es um „die Gestaltung von Flächen- und Raumformen [durch

²⁴³ BGH, Urteil vom 13.11.2013 – I ZR 143/12 (OLG Schleswig, LG Lübeck), MMR 2014, 433 – Geburtstagszug.

²⁴⁴ *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 174.

²⁴⁵ *Eichmann*, in: Eichmann/von Falckenstein, Geschmacksmustergesetz, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 12, *Eichmann*, GRUR-Prax 279; BGH, Urteil vom 22.04.2010 – I ZR 89/08, GRUR 2010, 718 – Verlängerte Limousinen.

²⁴⁶ So der EuGH in seinem Urteil vom 27.01.2011 – C 168/09, GRUR 2011, 216 ff. – Flos SpA/Semeraro Casa e Famiglia SpA, dem sich der BGH in seinem Urteil vom 13. 11.2013 anpasste (BGH, Urteil vom 13.11.2013 – I ZR 143/12 (OLG Schleswig, LG Lübeck), MMR 2014, 433 – Geburtstagszug).

²⁴⁷ *Rehmann*, Designrecht, 2. Auflage, S. 1; *Nirk*, Geschmacksmusterrecht, Urheberrecht, Designlaw, 1. Auflage, S. 22.

(Teile von) Erzeugnisse(n)²⁴⁸, § 1 Nr. 2 und Nr. 3 DesignG], die bestimmt und geeignet ist, über das Auge auf den ästhetischen Formen- und Farbensinn des Menschen einzuwirken und das geschmackliche Empfinden anzusprechen²⁴⁹, wobei keinerlei Anforderungen an den ästhetischen Gehalt gestellt werden²⁵⁰. Geschützt wird ausschließlich das Design, welches in der Anmeldung eine konkret zum Ausdruck kommende Gestaltung darstellt, damit der Schutzgegenstand klar definiert und der Schutzzumfang begrenzt werden kann²⁵¹. Diese konkret zum Ausdruck kommende Erscheinungsform eines ganzen oder eines Teiles eines Erzeugnisses muss zudem neu sein und eine Eigenart aufweisen. Neu ist ein Design, wenn der Öffentlichkeit nicht bereits ein identisches Design zugänglich gemacht wurde, d. h. wenn sich die Merkmale des Designs nicht nur in unwesentlichen Einzelheiten von einem bereits existierenden Design unterscheiden (§ 2 Abs. 2 DesignG)²⁵². Die Eigenart eines Designs ist gegeben, wenn sich das Design im Gesamteindruck von übrigen Designs unterscheidet (§ 2 Abs. 3 DesignG)²⁵³.

²⁴⁸ Dazu näher z.B. *Eichmann*, in: Eichmann/von Falckenstein, Geschmacksmustergesetz, 4. Auflage, § 1, Rdnr. 14-22.

²⁴⁹ *Rehmann*, Designrecht, 2. Auflage, S. 3.

²⁵⁰ *Rehmann*, Designrecht, 2. Auflage, S. 3.

²⁵¹ BGH, Urteil vom 01.06.1988 – I ZR 22/86 (OLG Karlsruhe), GRUR 1988, 907 – Hufeisen-Uhren; BGH, Urteil vom 28.11.1973 – I ZR 86/72 (OLG Düsseldorf), GRUR 1974, 406 – Elektroschalter; BGH, Urteil vom 10.12.1986 – I ZR 15/85 (OLG Stuttgart), GRUR 1987, 903 – Le Corbusier-Möbel; *Rehmann*, Designrecht, 2. Auflage, S. 4; *Eisenmann/Jautz*, Grundriss Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 10. Auflage, Rdnr. 205.

²⁵² Dazu näher z.B. *Eichmann*, in: Eichmann/von Falckenstein, Geschmacksmustergesetz, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 3-8; *Rehmann*, Designrecht, 2. Auflage, S. 8-11.

²⁵³ Dazu näher z.B. *Eichmann*, in: Eichmann/von Falckenstein, Geschmacksmustergesetz, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 9-18; *Rehmann*, Designrecht, 2. Auflage, S. 11-15.

Neben dem Vorliegen der Voraussetzungen der Neuheit und Eigenart darf der Designschutz nicht nach § 3 DesignG ausgeschlossen sein²⁵⁴. Zudem muss das Design gem. § 5 DesignG offenbart worden sein, um geschützt werden zu können.

(2) Anwendung auf die einzelnen Elemente einer Sportgroßveranstaltung

Zu klären ist, ob eine Sportgroßveranstaltung und die damit zusammenhängenden Teilaspekte unter das oben definierte eingetragene Design subsumiert werden können.

(a) Sportgroßveranstaltung

Eine Sportveranstaltung als solche, also die Fußball-Europameisterschaft oder die UEFA Champions League, wird nicht vom Schutzgegenstand des DesignG umfasst, da es dabei nicht um eine „zweidimensionale oder dreidimensionale Erscheinungsform eines ganzen Erzeugnisses oder eines Teils davon“ im Sinne des § 1 Nr.1 DesignG geht, sondern um eine organisatorische Leistung, welche in einer konkreten Durchführung endet.

(b) Bezeichnungen

Fraglicher ist, ob die Bezeichnungen einer Veranstaltung vom Schutz des DesignG umfasst werden können. Eine Bezeichnung müsste dazu also ein Design

²⁵⁴ § 3 DesignG lautet folgendermaßen:

Abs. 1: Vom Designschutz ausgeschlossen sind

1. Erscheinungsmerkmale von Erzeugnissen, die ausschließlich durch deren technische Funktion bedingt sind; 2. Erscheinungsmerkmale von Erzeugnissen, die zwangsläufig in ihrer genauen Form und ihren genauen Abmessungen nachgebildet werden müssen, damit das Erzeugnis, in das das Design aufgenommen oder bei dem es verwendet wird, mit einem anderen Erzeugnis mechanisch zusammengebaut oder verbunden oder in diesem, an diesem oder um dieses herum angebracht werden kann, sodass beide Erzeugnisse ihre Funktion erfüllen; 3. Designs, die gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßen; 4. Designs, die eine missbräuchliche Benutzung eines der in Artikel 6 der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums aufgeführten Zeichen oder von sonstigen Abzeichen, Emblemen und Wappen von öffentlichem Interesse darstellen.

Abs. 2: Erscheinungsmerkmale im Sinne von Absatz 1 Nummer 2 sind vom Designschutz nicht ausgeschlossen, wenn sie dem Zweck dienen, den Zusammenbau oder die Verbindung einer Vielzahl von untereinander austauschbaren Teilen innerhalb eines Bauteilsystems zu ermöglichen.

gem. § 1 Nr. 1 DesignG darstellen. Gem. § 1 Nr. 2 DesignG zählen zu Erzeugnissen, die die Grundlage des Designs bilden, u. a. typografische Schriftzeichen, vgl. § 61 DesignG.

Unabhängig davon, ob die Bezeichnung einer Veranstaltung unter die Definition eines typografischen Schriftzeichen subsumiert werden kann, müsste sie gem. § 2 Abs. 2 DesignG neu sein und gem. Abs. 3 DesignG eine Eigenart aufweisen. Da die Veranstaltungsbezeichnungen der UEFA in der Regel nur aus einer Zusammensetzung des austragenden Landes und der Jahreszahl bestehen, jedenfalls aber nicht über eine kurze Inhaltsangabe hinausgehen, können sie sich im Gesamteindruck nicht hinreichend von anderen Bezeichnungen unterscheiden und weisen demzufolge keine Eigenart auf. Zudem ist nicht ersichtlich, dass durch Bezeichnungen „auf ästhetische Weise auf den Formen- oder Farbsinn des Menschen eingewirkt wird“²⁵⁵. Folglich werden sie auch nicht durch das DesignG vor Verletzungshandlungen der Ambusher geschützt.

(c) Werbeslogans/Großveranstaltungslieder

Genau wie eine Bezeichnung sind Werbeslogans und Großveranstaltungslieder reine Sprachgebilde und wirken demnach in der Regel mit ihrem Sinngehalt, nicht aber mit Farben oder Formen auf die Menschen ein, sodass auch sie nicht durch das Designrecht geschützt werden. Der vom Veranstalter und Sponsoren gewünschte Schutz von Werbeslogans und Großveranstaltungsliedern ist damit nicht gegeben.

(d) Embleme/Maskottchen/Bekleidung

Sofern Embleme, Maskottchen und Bekleidung, welche für das Turnier entworfen wurden, eine Neuheit sind und eine Eigenart aufweisen, fallen Sie unproblematisch unter §§ 1, 2 DesignG und unterliegen damit deren Schutz nach § 27 Abs. 1 DesignG, wenn sie gem. § 19 Abs. 2 DesignG eingetragen wurden.

c) Schutzzumfang

Dem Entwerfer oder seinem Rechtsnachfolger (§ 7 Abs. 1 DesignG) des eingetragenen Designs, was bei einer Fußball-Europameisterschaft oder der Champions League die UEFA ist, stehen die Schutzrechte nach §§ 37 ff. DesignG zu. Es steht allein dem Entwerfer oder seinem Rechtsnachfolger zu, das eingetragene Design zu benutzen, § 38 Abs. 1 DesignG. Der Schutzzumfang ist abhängig vom

²⁵⁵ *Dallmann*, Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans, S. 77.

Grad der Gestaltungsfreiheit, § 38 Abs. 2 DesignG. Sollte das Recht des „Designers“ von Ambushern verletzt werden, so treten die Rechtsfolgen der §§ 42 ff. DesignG ein, d. h., dass die UEFA bspw. ein Anspruch auf Beseitigung, Unterlassung oder sogar Schadensersatz geltend machen kann, § 42 Abs. 1 DesignG. Gem. § 27 Abs. 2 DesignG beträgt die Schutzdauer ab dem Anmeldetag 25 Jahre, was im Gegensatz zur urheberrechtlichen Schutzdauer relativ kurz ist. Dies stellt jedoch kein Problem dar, da der Schutz in der Regel ohnehin nur einige Jahre vor, während der Veranstaltung und kurz nach der Veranstaltung in Anspruch genommen wird.

d) Ergebnis

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass durch das deutsche Designrecht lediglich Embleme, Maskottchen und die eigens für die Veranstaltung entworfene Kleidung vor unerlaubter Benutzung durch Ambusher geschützt werden²⁵⁶. Die Sportgroßveranstaltung als organisatorische Leistung, sowie die Veranstaltungsbezeichnung, Werbeslogans und Veranstaltungslieder erfüllen nicht die materiellen Voraussetzungen eines eingetragenen Designs nach §§ 1 und 2 DesignG und stellen damit keinen Schutzgegenstand des DesignG dar.

2. Europäischer Geschmacksmusterschutz/ Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht

Neben dem nationalen Designschutz kann der Entwerfer bzw. sein Rechtsnachfolger, hier also die UEFA als Veranstalter, durch die GGV²⁵⁷ auf europäischer Ebene einen (zusätzlichen) Schutz geltend machen²⁵⁸.

a) Allgemeine Ausführungen

Obwohl das Designrecht weitestgehend durch die Geschmacksmusterrichtlinie harmonisiert wurde, hat der europäische Gesetzgeber durch die GVV, welche in den Mitgliedstaaten unmittelbare Anwendung findet, eine gemeinschaftsweite, einheitliche zusätzliche Schutzmöglichkeit für die Entwerfer geschaffen, vgl.

²⁵⁶ Der Schutz durch das Designrecht wird in der Praxis jedoch deutlich seltener begehrt als der Schutz durch das Urheberrecht (*Neumann*, Marken und Vermarktung im Sport, S. 313).

²⁵⁷ Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster.

²⁵⁸ Zur Entwicklung zum einheitlichen Geschmacksmusterschutz in Europa, s. näher: *Zwanger*, Das Gemeinschaftsgeschmacksmuster zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht, S. 7-16.

Art. 1 Abs. 3 GGV. Das Gemeinschaftsgeschmacksmuster findet neben dem nationalen Designrecht Anwendung, d. h., dass der Anmelder die Wahl hat, ob er europäischen, deutschen oder einen parallelen Schutz in Anspruch nehmen möchte; teilweise ist dies in Art. 79 Abs. 1 S. 2 und Art. 95 GGV geregelt. Durch das sich entwickelnde europäische Schutzrechtssystem wird also eine Ausweitung des Schutzes und Gleichheit in allen EU-Mitgliedstaaten gewährt²⁵⁹. Im Unterschied zum nationalen Designrecht gibt es auf europäischer Ebene neben dem eingetragenen Geschmacksmuster beim EUIPO auch ein formloses, d. h. nicht eingetragenes, Geschmacksmuster welches ebenso schutzfähig ist, Art. 1 Abs. 2a) GGV. Dies führt dazu, dass bei der Eintragung eines nationalen Designs häufig zugleich ein nicht eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster entsteht²⁶⁰. Gem. Art. 96 GGV bleiben die übrigen Regelungen des europäischen und nationalen Rechts von der GGV unberührt.

b) Voraussetzungen des Gemeinschaftsgeschmacksmusterschutzes

Genau wie beim nationalen Designrecht müssen beim Schutz eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters der Veranstalter vor Ambush-Marketing-Maßnahmen durch die GGV bestimmte Voraussetzungen vorliegen, die in Artt. 4-9 GGV normiert sind.

(1) Geschmacksmuster als Voraussetzung des Gemeinschaftsgeschmacksmusterschutzes

Hinsichtlich der Definition des Geschmacksmusters (Art. 3 GGV) ergeben sich, verglichen mit der Definition des deutschen eingetragenen Designs, keine Besonderheiten, was bedeutet, dass diesbezüglich auf diese Erläuterungen verwiesen werden kann²⁶¹.

Gem. Art. 4 Abs. 1 GGV muss das Geschmacksmuster, genau wie im deutschen Recht, neu und eigenartig sein. Wann ein Geschmacksmuster als „neu“ gilt, wird in Art. 5 GGV festgehalten. An dieser Stelle unterscheidet das Gesetz zwischen dem eingetragenen (Abs. 1 b)) und dem nicht eingetragenen Geschmacksmuster (Abs. 1 a)). Der Unterschied der beiden Varianten liegt dabei lediglich in dem Zeitpunkt, in dem das Muster der Öffentlichkeit als „neu“ zugänglich gemacht wird, da es bei einem nicht eingetragenen Muster konsequenterweise bspw. keinen

²⁵⁹ *Mestmäcker/Schweitzer*, Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, § 29, Rdnr. 26.

²⁶⁰ *Ruhl*, Gemeinschaftsgeschmacksmuster – Kommentar, 2. Auflage, Einführung, Rdnr. 15.

²⁶¹ S. u. 3. Teil, A., II., 1., b).

Anmelde- oder Eintragungstag geben kann, der bei einem eingetragenen Muster aber relevant ist. Für beide Varianten gilt, dass ein Geschmacksmuster nur dann neu ist, wenn der Öffentlichkeit zuvor kein identisches Muster zugänglich gemacht wurde, d. h. dass sich ihre Merkmale nicht nur in unwesentlichen Einzelheiten von anderen Mustern unterscheiden müssen (Art. 5 Abs. 2 GGV)²⁶². Die Definition der europäischen „Neuheit“ eines Geschmacksmusters ist also vergleichbar mit der Definition der „Neuheit“ im deutschen Designgesetz.

Eine Eigenart weist das Geschmacksmuster auf, wenn es sich gem. Art. 6 Abs. 1 GGV nach dem Gesamteindruck von übrigen Geschmacksmustern unterscheidet. Entscheidend bei der Beurteilung der Eigenart ist der Grad der Gestaltungsfreiheit (Art. 6 Abs. 2 GGV). Genau wie bei der Beurteilung der Neuheit wird auf dieselbe Weise in Art. 6 GGV zwischen dem eingetragenen und dem nichteingetragenen Geschmacksmuster unterschieden²⁶³. Insgesamt unterscheidet sich aber auch diese Regelung nicht wesentlich vom DesignG, sodass die Voraussetzungen eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters und eines Designs sehr gut vergleichbar sind. Auch das Gemeinschaftsgeschmacksmuster muss offenbart werden (Art. 7 GGV) und darf nicht schutzunfähig sein (Artt. 8 und 9 GGV).

(2) Anwendung auf die einzelnen Elemente einer Sportgroßveranstaltung

Da das Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht nahezu die gleichen Voraussetzungen wie das nationale Designrecht hat, können unter das Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht ebenso Embleme, Maskottchen und für eine Veranstaltung entworfene Kleidung subsumiert werden²⁶⁴.

c) Schutzzumfang

Nachdem festgehalten wurde, welche Muster unter die GGV subsumiert werden können, stellt sich nun die Frage, welchen Umfang der Schutz hat. Zu unterscheiden ist an dieser Stelle erneut zwischen dem eingetragenen und dem nicht eingetragenen Geschmacksmuster. Gem. Art. 19 Abs. 1 GGV gewährt das eingetra-

²⁶² Näher dazu s. auch: *Rahlf/Gottschalk*, GRUR Int 2004, 822; *Ruhl*, Gemeinschaftsgeschmacksmuster – Kommentar, 2. Auflage, Art. 5; *Lorenzen*, Designschutz im europäischen und internationalen Recht, S. 165-174.

²⁶³ Näher dazu s. auch: *Rahlf/Gottschalk*, GRUR Int 2004, 822; *Lorenzen*, Designschutz im europäischen und internationalen Recht, S. 174-184.

²⁶⁴ S. dazu u. 3. Teil, A., II., 1., b).

gene Gemeinschaftsgeschmacksmuster dem Inhaber das Ausschließlichkeitsrecht mit absoluter Sperrwirkung zur Benutzung seines Musters; das bedeutet im Umkehrschluss auch, dass es unter keinen Umständen ohne Zustimmung des Inhabers bspw. von Ambushern genutzt werden darf. Bei nicht eingetragenen Gemeinschaftsmustern ist der Schutzzumfang gem. Art. 19 Abs. 2 GGV eingeschränkt. Der Rechtsinhaber der Muster kann lediglich die Nachahmung verbieten. Eine Nachahmung liegt nach Art. 19 Abs. 2 S. 2 dann vor, „wenn sie das Ergebnis eines selbständigen Entwurfs eines Entwerfers ist, von dem berechtigterweise angenommen werden kann, dass er das von dem Inhaber offenbarte Muster nicht kannte“. Der letzte Halbsatz dient dem Schutz vor unbeabsichtigten Verletzungen²⁶⁵. Da Sportgroßveranstaltungen wie die Fußball-Europameisterschaft oder die Champions League einen hohen Bekanntheitsgrad genießen, kann davon ausgegangen werden, dass auch deren Embleme, Maskottchen und die für das Event entworfene Kleidung sehr bekannt sind, da diese z. B. häufig als Werbeträger genutzt werden. Sollte eine Nachahmung nachgewiesen werden können, so stehen dem Inhaber eines nicht eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters ebenfalls die Verbotungsrechte nach Art. 19 Abs. 1 GGV zu.

Der eingeschränkte Schutzzumfang der nicht eingetragenen Geschmacksmuster zeigt sich zudem in der Schutzdauer: Während das eingetragene Geschmacksmuster nach Art. 12 GGV, genau wie im deutschen Designrecht, eine Schutzdauer von 25 Jahren hat, beträgt die Dauer bei nicht eingetragenen Mustern nur 3 Jahre, „beginnend mit dem Tag, an dem es der Öffentlichkeit innerhalb der Gemeinschaft erstmals zugänglich gemacht wurde“ (Art. 11 Abs. 1 GGV).

d) Ergebnis

Nach der nationalen Geschmacksmusterreform 2004 haben sich die Grundkonzepte der europäischen und deutschen Designgesetzgebung angenähert: Beiden Konzepten liegen nach der Abkehr des deutschen Designrechts vom „copyright approach“ und der Distanzierung vom Urheberrecht, der „design approach“ und die Marketingfunktion zu Grunde²⁶⁶. Die GGV ist mit der großen Ausnahme, dass zwischen nicht eingetragenen und eingetragenen Geschmacksmustern unterschieden wird, sehr eng an die Geschmacksmusterrichtlinie angelehnt²⁶⁷. Da

²⁶⁵ *Rahlf/Gottschalk*, GRUR Int 2004, 822.

²⁶⁶ *Fischoeder*, in: Stöckel, Handbuch Marken- und Designrecht, 3. Auflage, S. 632; anders als noch in GRUR Int 1998 auf S. 358 von *Kur* beschrieben.

²⁶⁷ Vgl. z. B. Art. 1a) Geschmacksmusterrichtlinie und Art. 3a) GGV oder Art. 4 Geschmacksmusterrichtlinie und Art. 6 GGV.

das deutsche Designrecht das Ergebnis der Umsetzung der Geschmacksmuster-richtlinie ist und dieses zudem richtlinienkonform ausgelegt werden muss, bedeutet das in Konsequenz, dass es nicht viele Unterschiede zwischen dem Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht und dem deutschen Designrecht geben kann. Die vielen Gemeinsamkeiten führen dazu, dass die UEFA auch durch die GGV lediglich hinsichtlich der für die Großveranstaltung designten Embleme, Maskottchen und Bekleidung geschützt ist.

III. Kennzeichenrechtlicher Schutz

Auch der kennzeichenrechtliche Schutz soll verhindern, dass Ambusher Kennzeichen verwenden, die eine Verbundenheit zwischen ihnen und dem Event suggerieren. Auf nationaler Ebene ist der Kennzeichenschutz insbesondere auf das Markengesetz gestützt. Zudem kommt ein Schutz durch das Namensrecht gem. § 12 BGB, sowie ein firmenrechtlicher Schutz im Rahmen des HGB nach § 37 in Betracht^{268,269}. Auch durch das UWG wird ein wettbewerbsrechtlicher Kennzeichenschutz geleistet²⁷⁰. Neben dem nationalen Schutz gibt es, genau wie beim design-bzw. geschmacksmusterrechtlichen Schutz, durch die Unionsmarkenverordnung²⁷¹ einen europarechtlichen Schutz²⁷².

²⁶⁸ Auf den firmenrechtlichen Schutz durch das HGB wird im Rahmen der Unternehmenskennzeichen (3. Teil, A., III., 1., b), (2), (b)) näher eingegangen.

²⁶⁹ In Deutschland gibt es für den kennzeichenrechtlichen Schutz der olympischen Symbole zusätzlich ein gesondertes Olympiaschutzgesetz, welches jeder Bewerber für eine Olympiade aufgrund der Leitlinien des IOC erlassen muss (*Hamacher, SpuRt* 2005, 56). Da in der vorliegenden Arbeit der Schutz der UEFA untersucht werden soll, wird an dieser Stelle nicht näher auf das Olympiaschutzgesetz eingegangen.

²⁷⁰ Dieser Schutz wird jedoch unter 3. Teil, A., IV. genauer abgehandelt.

²⁷¹ Verordnung (EU) Nr. 2015/2424 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2015 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates über die Gemeinschaftsmarke und der Verordnung (EG) Nr. 2868/95 der Kommission zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates über die Gemeinschaftsmarke und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2869/95 der Kommission über die an das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) zu entrichtenden Gebühren, die am 23.03.2016 in Kraft getreten ist.

²⁷² Neben diesen aufgezählten Schutzmöglichkeiten hat die UEFA ihre eigene Rechtsauffassung zur Verwendung von UEFA-Marken. Sie hat zum Schutz ihrer Marken bspw. eine Richtlinie für die Medien erlassen (UEFA EURO 2008 Medien-Richtlinien, <http://de.uefa.com/newsfiles/517846.pdf>, zuletzt abgerufen am 17.11.2015). Diese muss aber selbstverständlich nur Beachtung finden, sofern sie mit geltendem Recht vereinbar ist.

1. Deutscher Kennzeichenschutz

Zunächst wird der deutsche Kennzeichenschutz untersucht. Der Schwerpunkt wird dabei auf den Schutz durch das Markengesetz gelegt. Das Markenrecht wird dazu von den bisher untersuchten Rechtsgebieten, dem Urheber- und Designrecht abgegrenzt. Anschließend werden im Wesentlichen die Voraussetzungen an den Schutz einer Eventmarke als Marke sowie als geschäftliche Bezeichnung und der Schutzzumfang der Ansprüche geprüft.

a) Verhältnis zum Urheber- und Designrecht und Konkurrenzen innerhalb des kennzeichenrechtlichen Schutzes

Sollten Kennzeichen, die vom Markengesetz umfasst sind, auch die Anforderungen an ein urheberrechtlich geschütztes Werk im Sinne des § 2 UrhG oder ein Design bzw. Muster im Sinne von § 2 DesignG bzw. Art. 4 Abs. 1 GGv erfüllen, laufen die Schutzrechte parallel und unabhängig voneinander, § 2 MarkenG²⁷³. Genauso unproblematisch erweist sich aufgrund unterschiedlicher Schutzrichtungen das Verhältnis vom Markengesetz zum HGB. Somit ist auch durch das HGB ein ergänzender Kennzeichenschutz möglich²⁷⁴. Das Namensrecht nach § 12 BGB kommt nur in nicht-geschäftlichem Bereich zur Anwendung; im geschäftlichen Verkehr genießen §§ 14 und 15 MarkenG den Vorrang²⁷⁵. Strittig ist hingegen die Frage des Verhältnisses vom Markengesetz zum wettbewerbsrechtlichen Kennzeichenschutz nach dem UWG²⁷⁶.

b) Markenrecht

Das deutsche Markengesetz basiert im Wesentlichen auf der Umsetzung der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken. Neu erlassen wurde

²⁷³ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 2, Rdnr. 3; *Pahlow*, in: Ekey/Klippel/Bender, Markenrecht, 2. Auflage, § 2, Rdnr. 11; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 14.

²⁷⁴ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 2, Rdnr. 4.

²⁷⁵ BGH, Urteil vom 22.11.2001 – I ZR 138/99 (OLG München), GRUR 2002, 622 – shell.de.

²⁷⁶ Dieses Verhältnis wird genauer unter 3. Teil, A., IV., 1., b) diskutiert.

diese Richtlinie am 22.10.2008²⁷⁷. Da Sanktionen und Rechtsfolgen von der europaweiten Harmonisierung nicht erfasst waren²⁷⁸, wurde am 29.04.2004 eine weitere Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums erlassen²⁷⁹. Die Richtlinien sind im Lichte der Vorschriften über den freien Warenverkehr und insbesondere von Art. 34 und 36 AUEV auszulegen²⁸⁰.

Dass einem Veranstalter zur Sicherung der Exklusivrechte der Sponsoren grundsätzlich Schutzmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing-Maßnahmen durch das Markengesetz zustehen ist weitestgehend unproblematisch; vielmehr steht die Frage der Reichweite des Markenschutzes im Vordergrund. Entscheidend sind dabei insbesondere die absoluten Schutzhindernisse nach § 8 MarkenG, die einen ausufernden Schutz verhindern, denn „[i]m deutschen Markenrecht gilt der Grundsatz, dass sich niemand durch eine Markeneintragung ein Monopol auf Allgemeinbegriffe verschaffen kann“²⁸¹. Es gilt also zu klären, welche Kennzeichen der Veranstalter geschützt sind und nicht von Ambushern genutzt werden dürfen bzw. welche Kennzeichen schutzlos sind und somit zulässig von Dritten verwendet werden dürfen.

Gem. § 1 MarkenG sind drei Arten von Kennzeichen geschützt und zwar Marken (Nr. 1), geschäftliche Bezeichnungen (Nr. 2) und geographische Herkunftsangaben (Nr. 3). Im Rahmen dieser Untersuchung sind Nr. 1 und Nr. 2 von Relevanz. Geschäftliche Bezeichnungen können neben dem Schutz durch das Markengesetz zusätzlichen Schutz durch das HGB genießen.

²⁷⁷ Richtlinie 2008/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2008 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (Markenrechtsrichtlinie).

²⁷⁸ *Hacker*, Markenrecht, 3. Auflage, Rdnr. 39.

²⁷⁹ Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (Durchsetzungsrichtlinie).

²⁸⁰ Mestmäcker/Schweitzer, Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, § 29, Rdnr. 71.

²⁸¹ *Reinholz*, WRP 2005, 1488.

(1) Schutz einer (Event)Marke gem. § 1 Nr. 1 MarkenG

Im Zusammenhang mit einer Sportgroßveranstaltung möchten die Veranstalter Kurzbezeichnungen dieser, wie z. B. EM 2020, als Marke schützen lassen. Kurzbezeichnungen dieser Art werden zumeist Eventmarken genannt²⁸². Die UEFA lässt selbstverständlich auch die von ihnen genutzten Symbole, Embleme, Werbeslogans, Maskottchen etc. als Marken schützen. Diesbezüglich ergeben sich bei Ambush-Marketing-Methoden aber keine Besonderheiten, sodass diese nicht gesondert untersucht werden und der Fokus auf die Eventmarken gelegt wird.

(a) Voraussetzungen an den Schutz einer (Event)Marke

Zu klären ist also, ob Eventmarken unter den Schutz des Markengesetzes fallen. Dazu müssen sie marken- und eintragungsfähig sein.

i) Markenfähigkeit gem. § 3 MarkenG und Entstehung nach § 4 MarkenG

Die erste Voraussetzung für den Markenschutz ist die Markenfähigkeit, welche sich nach § 3 Abs. 1 MarkenG richtet. Danach ist jedes Zeichen markenfähig, was dazu geeignet ist, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden. An die Zeichen werden drei Voraussetzungen gestellt: Als erstes müssen die Zeichen eine gewisse Zeichenqualität aufweisen, d. h. sie müssen hinreichend bestimmte Zeichen im Rechtsinne sein²⁸³. Sie müssen also der kommerziellen Kommunikation dienen, und

²⁸² Eine Eventmarke bezeichnet eine Marke, die speziell auf die kennzeichenrechtlichen Gegebenheiten bei einer Großveranstaltung, also einem Event, hinweisen soll; es ist eine neue Markenform für den Kennzeichenschutz des Sponsoring und Merchandising (*Fezer*, Die Eventmarke, S. 321-334). Eine Eventmarke besteht in der Regel aus dem Titel/der Bezeichnung der Veranstaltung, z. B. Europameisterschaft, einer Jahreszahl, dem Austragungsort und ggf. dem Veranstalter. Rechtliche Besonderheiten sind damit allerdings nicht verbunden (BPatG, Beschluss vom 03.08.2005 – 32 W (pat) 237/04, GRUR 2005, 948 – Fußball WM 2006; *Bergmann*, GRUR 2006, 796; *Heermann*, ZEuP 2007, 550-560; *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportgroßveranstaltungen, S. 66). Auch die Einzigartigkeit eines großen Sportereignisses lässt keine anderen rechtlichen Maßstäbe zu (BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850 – Fußball WM 2006, unter Bezugnahme auf BGH, Urteil vom 30.06.1959 – I ZR 31/58 (OLG München), NJW 1959, 2256 – Nährbier).

²⁸³ Welche Zeichen ohnehin vom Markenschutz ausgeschlossen sind, ist in § 3 Abs. 2 MarkenG normiert, nämlich solche, die ausschließlich aus einer Form bestehen, 1. die durch die Art der Ware selbst bedingt ist, 2. die zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich ist oder 3. die der Ware einen wesentlichen Wert verleiht.

dürfen nicht nur bloße Produkteigenschaften widerspiegeln²⁸⁴. Als zweite Voraussetzung muss eine Unterscheidungseignung gegeben sein. Zur Unterscheidung der Zeichen genügt jedoch eine abstrakte Unterscheidungseignung²⁸⁵. Zuletzt müssen die Zeichen grafisch darstellbar sein²⁸⁶. Die drei Voraussetzungen, die an die Markenfähigkeit gestellt werden, sind sehr weit gefasst, was in Konsequenz bedeutet, dass die abstrakte Markenfähigkeit nur sehr selten nicht gegeben ist²⁸⁷. Sobald den Zeichen mehr als nur ganz allgemein gehaltene Aussagen und Hinweise entnommen werden können, sind sie bereits markenfähig. Eine Markenunfähigkeit ist nur gegeben, wenn die Marke „völlig ungeeignet wäre, irgendwelche Waren oder Dienstleistungen ihrer betrieblichen Herkunft nach von denen anderer Herkunft zu unterscheiden“²⁸⁸. Somit fallen auch Eventmarken, bestehend aus der Bezeichnung der Veranstaltung und der Jahreszahl, grundsätzlich unter § 3 MarkenG.

Der Schutz einer Marke entsteht durch die Eintragung in das Register beim DPMA, § 4 Nr. 1 MarkenG, durch die Benutzung im geschäftlichen Verkehr, § 4 Nr. 2 MarkenG oder notorische Bekanntheit, § 4 Nr. 3 MarkenG. Nr. 2 spielt bei Eventmarken eine eher geringe Bedeutung, weil diese erst verhältnismäßig kurz vor der Veranstaltung in einem ausreichenden Maß benutzt werden, der Schutz der Eventmarke wird aber schon früher vom Veranstalter begehrt. Nr. 3 ist bei dem Markenschutz von Sportgroßveranstaltungen von noch geringerer Relevanz, da eine notorisch bekannte Marke bei Benutzung umgehend unter Nr. 2 subsumiert werden kann. Folglich kann der Schwerpunkt bei Sportgroßveranstaltungen auf den formellen Markenschutz nach Nr. 1 gelegt werden. Ob aber eine Marke eintragungsfähig ist, richtet sich nach § 8 Abs. 2 MarkenG.

²⁸⁴ *Kirschneck*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 3, Rdnr. 3-8; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 3 Rdnr. 323-358.

²⁸⁵ *Kirschneck*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 3, Rdnr. 11; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 3 Rdnr. 359-371; die konkrete Unterscheidungseignung wird unter § 8 Abs. 2 Nr. 1 geprüft.

²⁸⁶ *Kirschneck*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 3, Rdnr. 21-36; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 3 Rdnr. 372-421.

²⁸⁷ So z.B. in dem Beschluss des BGH vom 19.01.2006 – I ZB 11/04 (BPatG), GRUR 2006, 760 – Lotto.

²⁸⁸ *Furth*, Ambush Marketing, S 71, basierend auf dem Beschluss des BGH vom 21.09.2000 – I ZB 35/98 (BPatG), NJW-RR 2001, 252, 253 – Swiss Army; BGH, Beschluss vom 8.12.1999 – I ZB 2/97 (BPatG), GRUR 2000, 321, 322 – Radio von hier.

ii) Schutzfähigkeit: Absolute Schutzhindernisse gem. § 8 MarkenG

Da der Schutzbereich sehr weit ist, muss es zur Sicherung der Balance zwischen Marken-Monopol und Wettbewerbsfreiheit Einschränkungen geben, damit sowohl die Interessen eines Veranstalters und Sponsors als auch die eines Nicht-Sponsors gewahrt werden können. Dazu gibt es nach § 8 MarkenG absolute Schutzhindernisse, welche auf Art. 3 der Markenrechtsrichtlinie zurückzuführen sind. Es gilt also zu klären, ob eine Eventmarke eintragungsfähig ist oder ob sie an den Schutzhindernissen des § 8 Abs. 2 MarkenG scheitert. Dabei ist jedes Schutzhindernis für sich unabhängig zu betrachten²⁸⁹. Gemeinsam ist ihnen aber, dass sie im Lichte des Allgemeininteresses ausgelegt werden²⁹⁰.

01) Unterscheidungskraft gem. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG

Damit eine Marke eintragungsfähig ist, muss sie sich, im Gegensatz zu § 3 MarkenG, *konkret* von anderen Marken unterscheiden²⁹¹, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Sollte diese Unterscheidungskraft fehlen, kann die Marke nicht in das Register eingetragen werden²⁹². Eine Marke für eine Ware oder Dienstleistung muss dazu geeignet sein, eine von einem bestimmten Unternehmen stammende Ware oder Dienstleistung, zu kennzeichnen, die sich durch die Marke von denen anderer Unternehmen unterscheidet²⁹³. Entscheidend ist folglich, ob die Herkunft der Ware oder Dienstleistung aus einem bestimmten Unternehmen erkennbar ist

²⁸⁹ *Ströbele*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 8, Rdnr. 12; EuGH, Urteil vom 12.02.2004 – C-363/99, GRUR 2004, 674, 677 – Postkantoor; anderer Meinung ist Wekwerth, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 54-56, da er sagt, dass § 8 Abs. 2 Nr. 1 eine Generalklausel sei, auf die zurückgegriffen werden könne, wenn Nr. 2 nicht greife.

²⁹⁰ *Ströbele*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 8, Rdnr. 5, 6; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 8 Rdnr. 30-33.

²⁹¹ BPatG, Beschluss vom 03.08.2005 – 32 W (pat) 237/04, GRUR 2005, 948, 953 – Fußball WM 2006; BPatG, Beschluss vom 31.3.2004 – 32 W (pat) 309/02; GRUR 2004, 685, 688 – Lotto; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 8 Rdnr. 36.

²⁹² Erstmals hat sich der EuGH in der Chiemsee-Entscheidung vom 04.05.1999 – C-108 und 109/97, GRUR 1999, 723 ff., zur Unterscheidungskraft geäußert.

²⁹³ Sinngemäß hat sich auch die Rechtsprechung des BGH angeschlossen: BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 854 – Fußball WM 2006; BGH, Beschluss vom 13.06.2002 – I ZB 1/00 (BPatG), GRUR 2002, 1070 – Bar jeder Vernunft.

(Herkunftsfunktion²⁹⁴). Es genügt dabei aber bereits eine sehr geringe Unterscheidungskraft²⁹⁵. Diese wird vom maßgeblichen, also beteiligten, Verkehrskreis beurteilt.²⁹⁶ Rein deskriptive Kennzeichen, die ausschließlich Angaben hinsichtlich der Veranstaltungseigenschaften beinhalten, können „zwangsläufig“ nicht unterscheidungsfähig sein²⁹⁷.

Da die Unterscheidungskraft nicht abstrakt, sondern konkret gegeben sein muss, und damit produktbezogen ist, müssen die unterschiedlichen Waren und/oder Dienstleistungen gesondert betrachtet werden²⁹⁸.

- **Waren/Dienstleistungen mit einem unmittelbaren Zusammenhang zur Sportgroßveranstaltung**

Eventmarken, die für Waren oder Dienstleistungen genutzt werden, welche in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Durchführung oder Organisation der Sportgroßveranstaltung stehen²⁹⁹, müssen also eine konkrete Unterscheidungskraft aufweisen, damit sie eintragungsfähig sind. Im Mittelpunkt steht also die Frage, ob bspw. die Bezeichnung „Fußball-Europameisterschaft 2020“ für die Europameisterschaft der UEFA nicht ausschließlich beschreibend ist und sich von anderen Europameisterschaften unterscheidet. Wenn unberücksichtigt

²⁹⁴ Die Herkunftsfunktion soll gewährleisten, dass die Kunden die Waren oder Dienstleistungen einem Unternehmen zuordnen können, das auch für die Qualität der Produkte verantwortlich gemacht werden kann (*Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 8 Rdnr. 38); so auch: *Gaedertz*, WRP 2006, 527.

²⁹⁵ BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 854 – Fußball WM 2006; BPatG, Beschluss vom 31.03.2004 – 32 W (pat) 309/02 (nicht rechtskräftig), GRUR 2004, 685, 688 – Lotto.

²⁹⁶ BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 854 – Fußball WM 2006.

²⁹⁷ EuGH, Urteil vom 12.02.2004 – C-363/99, GRUR 2004, 674, 678 – Postkantoor; EuGH, Urteil vom 12.02.2004 – C-265/00, GRUR 2004, 680, 681 – Biomild; EuGH, Urteil vom 15.03.2012 – C-90/11, GRUR 2012, 616, 617 – Alfred Strigl/DPMA u. Securvita/Öko-Invest; EuGH, Beschluss vom 26.4.2012 – C-307/11 P, GRUR 2013, 519, 520 – Deichmann; BGH, Beschluss vom 04.04.2012 – I ZB 22/11, GRUR 2012, 1143 – Starsat; BGH, Beschluss vom 22.11.2012 – I ZB 72/11, GRUR 2013, 731, 732 – Kaleido.

²⁹⁸ BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 854 – Fußball WM 2006; BPatG, Beschluss vom 03.08.2005 – 32 W (pat) 237/04, GRUR 2005, 948, 953 – Fussball WM 2006; *Ströbele*, in: *Ströbele/Hacker*, Markengesetz, 11. Auflage, § 8, Rdnr. 92.

²⁹⁹ Wann eine Ware oder Dienstleistung in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Europameisterschaft oder Champions League steht, ist nicht abschließend geklärt. Die Klassifizierung wird gem. § 19 der Markenverordnung durch das DPMA vorgenommen. Im konkreten Fall, also bei einem Fußballturnier, werden dazu wohl nur die Veranstaltung selbst, sowie die genutzten Sportgeräte, d. h. Fußbälle, gehören (BGH, Urteil vom 25.03.2004 – I ZR 130/01 (OLG München), GRUR 2004, 775, 777 – EURO 2000).

bleibt, dass die UEFA hinsichtlich Fußball-Europameisterschaften eine faktische Monopolstellung inne hat³⁰⁰, muss festgestellt werden, dass mangels eines Herkunftshinweises jede Fußball-Europameisterschaft gemeint sein könnte. Damit steht im Ergebnis fest, dass jedwede Unterscheidungskraft fehlt. Vergleichbar verhält es sich z. B. mit den Eventmarken „EM 2012“ oder „EURO 2000“. Unter diesen Begriffen wird lediglich ein Hinweis auf das Sportereignis, nicht aber auf die Veranstalter verstanden.

Es wird jedoch durch unterschiedliche Ansätze versucht, die Unterscheidungskraft von Eventmarken herzuleiten. Ein Ansatz will die (wirtschaftliche) Bedeutung einer Fußball-Europameisterschaft oder der Champions-League in den maßgeblichen Verkehrskreisen berücksichtigen³⁰¹. Es ist jedoch in § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG nicht erkennbar, warum die Eventmarken einer Veranstaltung, durch die auch enorme wirtschaftliche Interessen verfolgt werden, schutzwürdiger sein sollten als andere Eventmarken.

Ein weiterer Ansatz, wie doch noch eine konkrete Unterscheidungskraft angenommen werden könnte, wird durch die Theorie der erweiterten Herkunftshinweisfunktion von *Fezer* gegeben³⁰². Danach soll die Herkunftsfunktion auch noch erfüllt sein, wenn „die Eventmarken die unternehmerische Leistung [der UEFA] identifiziert und [damit] die Eventidentität im Sinne der kennzeichenrechtlichen Ursprungsidentität garantiert“³⁰³. Da die Eventmarken aber eine rein beschreibende Funktion für die Großveranstaltung und die damit unmittelbar zusammenhängenden Waren bzw. Dienstleistungen haben, dienen sie dem maßgeblichen Verkehrskreis als bloßer Hinweis auf die Veranstaltung und werden nicht als Garantie der Ursprungsfunktion verstanden und wahrgenommen. Somit kann auch dieser Ansatz die mangelnde Unterscheidungskraft nicht überwinden. Folglich fehlt für Eventmarken hinsichtlich der Sportgroßveranstaltung und die dazugehörigen Waren/Dienstleistungen die konkrete Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG³⁰⁴.

³⁰⁰ BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 855 – Fussball WM 2006. Die faktische Monopolstellung wird unter § 8 Abs. 3 MarkenG berücksichtigt.

³⁰¹ *Gaedertz*, WRP 2006, 532.

³⁰² *Fezer*, Die Eventmarke, S. 324-327.

³⁰³ *Furth*, Ambush Marketing, S 71, mit Verweis auf *Fezer*, Die Eventmarke, S. 327.

³⁰⁴ A. A.: *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 70-72.

- **Waren/Dienstleistungen mit einem mittelbaren oder keinem Zusammenhang zur Sportgroßveranstaltung**

Da bezüglich jeder Ware oder Dienstleistung eine konkrete Unterscheidungskraft geprüft werden muss, könnte sich die Rechtslage hinsichtlich des Schutzes einer Eventmarke in Bezug auf Waren und Dienstleistungen, die nur mittelbaren oder gar keinen Zusammenhang zur Sportgroßveranstaltung haben, anders darstellen. Es muss also die Frage geklärt werden, ob Eventmarken, die Sponsoren für ihre Produkte im Merchandising-Bereich nutzen möchten, unterscheidungs-fähig sind und damit eingetragen werden können.

Grundsätzlich kann zunächst festgehalten werden, dass z. B. die Bezeichnung „EURO 2012“ eines Produktes eines Sponsors, welches keinen Zusammenhang zur Veranstaltung aufweist, hinsichtlich dieses Produktes nicht beschreibend ist. Dennoch kann die Unterscheidungskraft mangels Ausweisung der Herkunftsfunktion fehlen, weil kein einheitliches Unternehmen für die Qualität der Produkte verantwortlich gemacht werden kann. Zur Überwindung dieses „Mangels“ kann die Theorie der erweiterten Herkunftshinweisfunktion von *Fezer* dienen³⁰⁵: Es genügt zwar die Eignung zur Unterscheidung, d. h., dass das Zeichen keinen unmittelbaren Hinweis auf die betriebliche Herkunft geben muss, aber es muss gewährt werden, dass ein einheitliches Unternehmen für die Qualität der Waren/Dienstleistungen verantwortlich gemacht werden kann³⁰⁶. Die unterschiedlichen Sponsoren einer Veranstaltung sind aber nicht einem einzigen Unternehmen zugehörig. Als übergeordnetes Unternehmen könnte jedoch der Veranstalter betrachtet werden. Dazu müsste dieser allerdings die Kontrollmöglichkeiten über die einzelnen Produkte der unterschiedlichen Sponsoren haben³⁰⁷. Es scheint unrealistisch zu sein, dass die UEFA die Produkte eines jeden Sponsors, der die Marke „EURO 2012“ verwendet, kontrollieren kann. Durch die Theorie der erweiterten Herkunftsfunktion ist es laut *Fezer* allerdings ausreichend, wenn der Veranstalter eine Produktverantwortung übernehme und die Garantie für eine

³⁰⁵ *Fezer*, Die Eventmarke, S. 324-327.

³⁰⁶ BGH, Beschluss vom 20.9.2000 – I ZB 35/98 (BPatG), GRUR 2001, 240, 241 – SWISS ARMY.

³⁰⁷ EuGH, Urteil vom 12.02.2004, C-218/01, GRUR 2004, 428, 429, 430 – Henkel.

gewisse Qualität der Produkte der Sponsoren verspreche³⁰⁸. Zweifelhaft erscheint aber, ob der Veranstalter eine derartige Kontrolle faktisch überhaupt übernehmen kann; in der Theorie lässt es der BGH jedoch genügen, wenn in den Lizenzverträgen zwischen den Sponsoren und dem Veranstalter geregelt wird, dass der Veranstalter die Sponsoren verpflichtet, seine Anweisungen zu befolgen und die Möglichkeit besteht, dass er bei Bedarf eingreift³⁰⁹. Damit muss konsequenterweise festgestellt werden, dass die Unterscheidungskraft nicht schon deshalb nicht gegeben ist, weil es an einem einheitlichen Unternehmen mangelt, welches für die Qualität der Produkte verantwortlich gemacht werden kann. Die Unterscheidungskraft könnte aber fehlen, weil der entscheidende Verkehrskreis die Eventmarke gar nicht als Hinweis auf die betriebliche Herkunft versteht, sondern nur einen Zusammenhang zwischen den Waren oder Dienstleistungen des Sponsors und dem Veranstalter sieht, was bedeutet, dass die Eventmarke insbesondere eine Werbefunktion hätte³¹⁰ und zwar sowohl für die Veranstaltung selbst, weil auf diese hingewiesen wird, als auch für die Waren oder Dienstleistungen der Sponsoren, weil diese das positive Image der Veranstaltung nutzen. Eine Eventmarke darf zwar noch andere Funktionen erfüllen als die der Gewährleistung der Herkunft der Ware oder Dienstleistung, welche die Unterscheidungsfähigkeit sichert. Diese Garantie der Herkunft darf aber niemals von anderen Funktionen verdrängt werden³¹¹. Durch den Gebrauch einer Eventmarke bei nicht unmittelbar in Zusammenhang stehenden Waren/Dienstleistungen wird aber primär der Eindruck geweckt, dass Werbung betrieben werden soll. Da der Verkehr den deskriptiven Begriffsinhalt einer Eventmarke als solchen ohne weiteres erkennt, dient diese also nicht zur Unterscheidung der Produkte. Folglich können die Anforderungen, die an § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG gestellt werden, nicht erfüllt werden.

³⁰⁸ *Fezer*, Die Eventmarke, S. 324, 327; so auch: BPatG, Beschluss vom 03.08. 2005 – 32 W (pat) 238/04, BeckRS 2009, 01847 – WM 2006 und LG Hamburg, Urteil vom 08.12.2005 – 315 O 630/05 (nicht rechtskräftig), NJOZ 2006, 1498, 1504, 1505 – Deutschland 2006.

³⁰⁹ BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 854 – Fussball WM 2006.

³¹⁰ BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 854, 855 – Fussball WM 2006.

³¹¹ *Fezer*, Die Eventmarke, S. 329; *Gaedertz*, WRP 2006, 528; BGH, Beschluss vom 10.02.2000 – I ZB 37/97 (BPatG), GRUR 2000, 720, 721 – Unter Uns.

02) Freihaltebedürfnis/-interesse gem. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG

§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erfüllt den Zweck, dass Marken, die ausschließlich Zeichen oder Angaben enthalten, die hinsichtlich der Ware oder Dienstleistung, für die sie eingetragen werden sollen, beschreibend sind, nicht eintragungsfähig sind. Es gilt dabei allerdings wieder zu beachten, dass die konkreten Waren und Dienstleistungen einzeln betrachtet werden müssen: „Was für eine Ware beschreibend ist, kann für eine andere kennzeichnend sein“³¹². Das Freihaltebedürfnis dient der Verhinderung der Monopolisierung bei reinen Beschreibungen, weil möglicherweise ein Allgemeininteresse an der Verwendung dieser bestehe. Dabei ist es ausreichend, wenn der maßgebliche Verkehrskreis nicht unerhebliche Teile der Marke als beschreibend versteht³¹³. Es muss für einen funktionierenden Wettbewerb nämlich möglich sein, dass jeder bspw. seinen Leistungsort beschreiben kann, ohne die Rechte anderer zu verletzen³¹⁴. Eine potentielle oder zukünftige Beeinträchtigung bei der Verwendung deskriptiver Angaben genügt bereits, um die wettbewerbsrechtlichen Grundfreiheiten zu verletzen³¹⁵. Weil eine Eventmarke aber in der Regel „nur“ aus der Kurzbezeichnung der Veranstaltung besteht, ist es besonders problematisch, ob diesbezüglich ein Freihaltebedürfnis besteht. Nach überwiegender Ansicht ist es nämlich irrelevant, dass die UEFA als Veranstalter eines europäischen Fußballturniers faktisch eine Monopolstellung innehat und die entsprechende Bezeichnung somit nicht für andere Veranstalter freigehalten werden müsste³¹⁶. Dies wird damit begründet, dass § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG dem Schutz des Allgemeininteresses dient, d. h., dass das Bedürfnis zur Freihaltung möglicherweise bei Dritten bestehen könnte und die Sicht deshalb nicht auf weitere Veranstalter beschränkt werden darf. Nichts anderes kann gelten, wenn „eine enge örtliche Begrenzung [besteht] und die Örtlichkeit im Alleineigentum des Markeninhabers [liegt]“³¹⁷. Es ist nur konsequent, das Allgemeininteresse auch in diesem Fall nicht in den Hintergrund zu stellen,

³¹² *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 57.

³¹³ BPatG, Beschluss vom 03.08.2005 – 32 W (pat) 237/04, GRUR 2005, 948, 949 – Fussball WM 2006.

³¹⁴ *Hacker*, Markenrecht, 3. Auflage, Rdnr. 124.

³¹⁵ *Alber*, GRUR 2005, 129; BPatG, Beschluss vom 06.03.2013 – 25 W (pat) 37/12, GRUR 2013, 733, 736 – Gute Laune Drops.

³¹⁶ BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 854 – Fussball WM 2006; BGH, Beschluss vom 19.01.2006 – I ZB 11/04 (BPatG), GRUR 2006, 760, 761 – Lotto.

³¹⁷ *Furth*, Ambush Marketing, S. 75; a. A.: BPatG, Beschluss vom 14.03.1997 – 33 W (pat) 199/96 – EXPO 2000 Hannover.

da § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht auf einen örtlichen Zusammenhang abstellt und es folglich nicht ersichtlich ist, dass das Allgemeininteresse deswegen einzuschränken wäre.

Das Freihaltebedürfnis könnte aber durch die Schranke nach § 23 Nr. 2 MarkenG entfallen, denn in § 23 Nr. 2 MarkenG ist es dem Inhaber einer Marke oder geschäftlichen Bezeichnung untersagt, einem Dritten die Verwendung seiner Marke zu verbieten, wenn sie beschreibende Angaben enthält. Das könnte für die Prüfung des Freihaltebedürfnisses nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 bedeuten, dass die an dieses Bedürfnis gestellten Anforderungen sehr hoch sein könnten bzw. dass diese Norm sehr restriktiv ausgelegt werden könnte, da als Schranke ohnehin § 23 MarkenG eingreifen und damit den nötigen Ausgleich schaffen könnte³¹⁸. Der EuGH hat jedoch in einigen Urteilen dargelegt, dass sich aus Art. 6 Abs. 1 b) der Markenrechtsrichtlinie, welcher § 23 Nr. 2 MarkenG entspricht, nichts für die Auslegung des Art. 3 Abs. 1 c) Markenrechtsrichtlinie ableiten lasse³¹⁹. § 8 und § 23 MarkenG müssen also voneinander unabhängig betrachtet werden. Da § 8 Abs. 2 Nr. 2 und § 23 Nr. 2 allerdings nahezu die gleiche Aufgabe zukommt³²⁰, stellt sich die Frage, weshalb beide §§ in das MarkenG aufgenommen wurden. In seltenen Fällen, z. B. bei Abwandlungen beschreibender Angaben oder bei der Überwindung des Freihaltebedürfnisses durch § 8 Abs. 3 MarkenG, greift § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht ein, ein Rückgriff auf § 23 MarkenG ist aber möglich. Außerdem können durch § 23 Nr. 2 MarkenG fehlerhafte Eintragungen, zu denen es aufgrund des Massenverkehrs kommen kann, noch während des Zivilprozesses korrigiert werden. § 23 MarkenG hat also eine zusätzliche Einschüchterungsfunktion und erhöht die Hemmschwelle, beschreibende Angaben zu nutzen. Im Ergebnis steht also fest, dass das Freihaltebedürfnis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG bei bestimmten Produkten bestehen könnte.

Nach dem Gesagten kann als Grundregel festgelegt werden, dass eine Eventmarke, bspw. bestehend aus dem Ereignis (z. B. Europameisterschaft) und einer Jahreszahl, für eine Ware oder Dienstleistung, die einen sehr engen Bezug zur Veranstaltung hat, oder eben für die Veranstaltung selbst, charakteristisch und

³¹⁸ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 23, Rdnr. 59.

³¹⁹ EuGH, Urteil vom 04.05.1999 – C-108 und 109/97, GRUR 1999, 723, 725, 726 – Chiemsee; EuGH, Urteil vom 06.05.2003 – C-104/01, GRUR 2003, 604, 607, 608 – Libertel; EuGH, Urteil vom 10.03.2011 – C-51/10 P, GRUR 2011, 1035, 1037 – 1000.

³²⁰ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 23, Rdnr. 56. Im Unterschied zu § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG darf bei § 23 Nr. 2 MarkenG die Benutzung aber nicht gegen die guten Sitten verstoßen.

damit beschreibend ist³²¹. Eventmarken für Produkte ohne unmittelbaren Bezug zur Veranstaltung sind hingegen lediglich kennzeichnend und unterliegen damit dem Freihaltebedürfnis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG, was folglich bedeutet, dass die Eventmarken für diese Produkte eintragungsfähig sind³²².

03) Üblich gewordene Bezeichnung gem. § 8 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG

Nach § 8 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG sind Marken nicht eintragungsfähig, wenn ihre Zeichen oder Angaben im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den Verkehrsgewohnheiten zur Bezeichnung von bestimmten Produkten üblich geworden sind. Dazu müsste also eine Ware oder Dienstleistung mit einer Bezeichnung, wie bspw. EURO 2020, versehen werden und diese Bezeichnung, welche einen konkreten Bezug zur entsprechenden Ware/Dienstleistung aufweisen muss³²³, müsste anschließend in den allgemeinen Sprachgebrauch integriert werden. In Bezug auf Sportgroßveranstaltungen ist ein derartiger Fall aber bis heute nicht bekannt.

04) Überwindung der Schutzhindernisse Nr. 1-3 gem. § 8 Abs. 3 MarkenG

Vorausgesetzt die Markenfähigkeit nach § 3 MarkenG ist gegeben³²⁴, können die Schutzhindernisse von § 8 Abs. 2 Nr. 1-3 MarkenG durch Abs. 3 (angelehnt an Art. 3 Abs. 3 Markenrechtsrichtlinie) überwunden werden³²⁵, wenn eine Marke sich vor dem Zeitpunkt der Entscheidung über die Eintragung bereits in den beteiligten Kreisen durchgesetzt hat. Für eine Verkehrsdurchsetzung, die immer konkret für eine einzelne Ware oder Dienstleistung geprüft werden muss³²⁶, muss die Eventmarke als Marke verwendet worden und somit dem Markeninhaber im

³²¹ Mittelbar beschreibende Angaben, die einen Interpretationsspielraum lassen, werden nicht darunter gefasst.

³²² Es muss aber festgehalten werden, dass die Gerichte bei der Prüfung des Freihaltebedürfnisses der Eventmarken einzelner Produkte nicht immer zu einer einheitlichen Lösung gekommen sind und die Rechtsprechung teils widersprüchlich Urteile fiel, was u. a. daran lag, dass eine Abgrenzung zwischen Produkten, die einen sehr engen Bezug zur Veranstaltung haben und solchen, dessen Bezug weniger eng ist, häufig schwierig ist (s. dazu näher: *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 76-78).

³²³ So die Rechtsprechung des BGH und EuGH, anders hingegen das BPatG, vgl.: *Ingerl/Rohnke*, *Markengesetz*, 3. Auflage, § 3, Rdnr. 247, 248.

³²⁴ *Fuchs-Wissemann*, in: *Ekey/Klippel/Bender*, *Markenrecht*, 2. Auflage, § 8 Rdnr. 60.

³²⁵ Zur Überwindung des Schutzhindernisses nach Nr. 10 s. u. 3. Teil, A., III., 1., b), (1), (a), ii), 05).

³²⁶ *Ingerl/Rohnke*, *Markengesetz*, 3. Auflage, § 8, Rdnr. 326.

Sinne der Herkunftsfunktion zuzuordnen sein³²⁷, damit sie auch als Unterscheidungsmittel dienen kann. Obwohl eine Eventmarke in der Regel rein beschreibend ist, wird sie dennoch häufig markenmäßig benutzt, da der Inhaber, also der Veranstalter und damit die UEFA, mit der Marke auf sich hinweist und sich dadurch von anderen absetzt und unterscheidet. Sollte die Eventmarke aber in Kombination mit dem Namen „UEFA“ oder anderen Kennzeichen der UEFA genutzt werden, so muss die markenmäßige Verwendung verneint werden, da der durchschnittliche Verbraucher den Herkunftshinweis allein aus dem Namen oder dem Kennzeichen abliest und durch die übrigen Bestandteile keine weiteren Rückschlüsse auf die Herkunft gezogen werden³²⁸. Neben der Voraussetzung der markenmäßigen Benutzung muss sich die Eventmarke als zweite Voraussetzung bei einem erheblichen Teil der beteiligten Verkehrskreise durchgesetzt haben und von diesem für eine konkrete Ware oder Dienstleistung als von einem bestimmten Unternehmen stammend erkannt werden³²⁹. Unter dem maßgeblichen Verkehrskreis werden die Verbraucher verstanden, die Interesse am Gegenstand der Veranstaltung zeigen und folglich zu den Konsumenten der Ware, oder den Besuchern der Veranstaltung zählen³³⁰. Es ist jedoch nach Meinung des EuGH³³¹ nicht an einer starren Prozentgrenze zu messen, ab wie viel Prozent die Bekanntheit gegeben ist und damit eine Verkehrsdurchsetzung angenommen werden kann³³². Die Verkehrsdurchsetzung unterliegt insgesamt einer umfassenden Prüfung; in der Gesamtschau müssen also bspw. Marktanteil, Intensität und Dauer der Benutzung oder Werbeaufwand berücksichtigt werden³³³. Aufgrund vieler quantitativer und qualitativer Merkmale, die erfüllt werden müssen, ist die Hürde

³²⁷ *Ströbele*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 8, Rdnr. 568; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 8, Rdnr. 324, 325.

³²⁸ BPatG, Beschluss vom 03.08.2005 – 32 W (pat) 238/04, GRUR 2005, 948, 954 – Fussball WM 2006.

³²⁹ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 8, Rdnr. 328; BPatG, Beschluss vom 12.09.2012 – 29 W (pat) 79/12, GRUR 2013, 394, 395 – Spielwarenmesse.

³³⁰ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 8, Rdnr. 331.

³³¹ EuGH, Urteil vom 04.05.1999 – C-108 und 109/97, GRUR 1999, 723 ff. – Chiemsee.

³³² Der BGH betont jedoch hingegen in seinen Entscheidungen, dass eine Mindestdurchsetzungsquote von unter 50 Prozent in der Regel nicht unterschritten werden darf (z. B. BGH, Beschluss vom 09.07.2009 – I ZB 88/07 (BPatG), GRUR 2010, 138, 142 – ROCHER-Kugel oder BGH, Beschluss vom 02.04.2009 – I ZB 94/06 (BPatG), GRUR 2009, 954, 946 – Kinder III.)

³³³ BGH, Beschluss vom 03.07.2003 – I UB 21/01 (BPatG), GRUR 2004, 331, 332 – Westie-Kopf.

zur Überwindung der absoluten Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 Nr. 1-3 MarkenG relativ hoch.

05) Bösgläubige Markenmeldung gem. § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG

Als absolutes Schutzhindernis spielt § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG³³⁴ hinsichtlich des Umgangs mit Ambush-Marketing-Maßnahmen, neben Nr. 1, 2 und Nr. 3, eine wichtige Rolle. Sollte eine Eventmarke böswillig angemeldet werden wollen, so ist diese nicht eintragungsfähig. Entgegen dem Wortlaut muss die Bösgläubigkeit zum Zeitpunkt der Eintragung vorliegen³³⁵. Der Begriff der Böswilligkeit wird kennzeichenrechtlich, richtlinienkonform, angelehnt an das UWG, einheitlich ausgelegt, sodass diesbezüglich ein „Auslegungsmonopol“ des EuGH besteht³³⁶. Grundvoraussetzung für eine böswillige Anmeldung ist das Fehlen eines generellen Benutzungswillens der Marke, d. h., dass der Anmelder die Marke nicht anmelden möchte, um die Herkunft anzuzeigen, sondern um Dritte zu behindern³³⁷. Darunter kann z. B. die Eintragung einer Marke zum Zweck der Sperrwirkung oder als Defensivmarke verstanden werden; eine Marke soll also eingetragen werden, damit andere Wettbewerber die Marke nicht verwenden können oder es sollen Marken eingetragen werden, die einer eingetragenen Marke ähnlich sind, um einen markenrechtlichen Schutzbereich zu erweitern. Der Benutzungswille wird allerdings vermutet, sodass die Bösgläubigkeit widerlegt werden muss³³⁸, was in der Praxis sehr schwer sein dürfte. Es kommt sowohl die böswillige Anmeldung durch einen Ambusher als auch durch den Veranstalter, welcher den Ambushern die Chance nehmen möchte, eine Eventmarke für sich zu nutzen, in Betracht. Aufgrund der Beweisschwierigkeiten wird die Eintragung einer Marke aber nur sehr selten wegen § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG verhindert.

³³⁴ § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG ist an die Stelle des § 50 Abs. 1 Nr. 4 aF getreten mit dem Unterschied, dass die Bösgläubigkeit bereits im Anmeldeverfahren und nicht erst bei einer nachträglichen Löschung berücksichtigt wird und sie im von Amts wegen berücksichtigt wird.

³³⁵ BT-Drucks. 15/1075, S. 68.

³³⁶ Ullmann, GRUR 2009, 365.

³³⁷ EuGH, Urteil vom 11.06.2009 – C-529/07, GRUR 2009, 763, 765 – Lindt & Sprüngli/Franz Hauswirth; BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 857 – FUSSBALL WM 2006.

³³⁸ Ströbele, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 8, Rdnr. 854; BGH, Urteil vom 23.11.2000 – I ZR 93/98 (Frankfurt a. M.), GRUR 2001, 242, 245, 246 – Classe E.

Sollte dieses Eintragungshindernis doch einschlägig sein, so kann in seltenen Ausnahmefällen die Argumentation zur Überwindung der Schutzhindernisse gem. § 8 Abs. 3 MarkenG herangezogen werden bzw. von ergänzender Bedeutung sein³³⁹.

(b) Schutzzumfang

Sollte erstens die Markenfähigkeit und zweitens keine absoluten Schutzhindernisse vorliegen, bedeutet dies in Konsequenz, dass die Eintragungsfähigkeit einer Marke gegeben ist. Die eintragungsfähige Marke wird vom Gesetz geschützt. Gem. § 14 Abs. 1 MarkenG steht dem Markeninhaber (und gem. § 30 Abs. 3 MarkenG dem Lizenznehmer) ein ausschließliches Recht an seiner Marke zu. Dieses ausschließliche Recht könnte aber durch Dritte verletzt werden.

i) Verletzungshandlungen und Rechtsfolgen

Die Verletzungshandlungen werden systematisch in die Tatbestände der Identität, der Verwechslungsgefahr und des erweiterten Schutzes (§ 14 Abs. 2 bis 4 MarkenG) unterteilt. Außerdem enthalten die §§ 14 ff. MarkenG mit § 14 Abs. 5 bis 7 sowie §§ 18-19c MarkenG die Anspruchsgrundlagen bei Verletzungen. In Betracht kommen ein Anspruch auf Unterlassung, Schadensersatz, Vernichtung, Rückruf, Auskunft, Vorlage und Besichtigung. Der Schutzzumfang hängt insbesondere von zwei Faktoren ab. Je konkreter, d. h. je unterscheidungsfähiger eine Marke ist, und je bekannter ein Zeichen hinsichtlich der Herkunft-, Unternehmens- oder Produktidentifizierung ist, desto weiter ist der Schutzbereich.

01) Markenmäßige Benutzung im geschäftlichen Verkehr als Voraussetzung des Verletzungstatbestandes

Damit ein Verletzungstatbestand erfüllt werden kann, muss das verwendete Kennzeichen im geschäftlichen Verkehr nach nahezu übereinstimmender Meinung markenmäßig benutzt werden³⁴⁰.

Mit einer Benutzung im geschäftlichen Verkehr ist „jede wirtschaftliche Tätigkeit auf dem Markt, die der Förderung eines eigenen oder fremden Geschäftszwecks zu dienen bestimmt ist“ gemeint, wobei der Geschäftszweck „beliebiger

³³⁹ So z. B. BPatG, Beschluss vom 15.02.1966 – 26 W 1907/61, GRUR 1967, 489 – Atlanta-Extra; s. dazu auch näher: Furth, *Ambush Marketing*, S. 113.

³⁴⁰ *Ingerl/Rohnke*, *Markengesetz*, 3. Auflage, § 14, Rdnr. 128; *Fezer*, *Markenrecht*, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 46-153; s. u. zu näheren Ausführungen zur „Benutzung einer Marke als Marke“.

Natur sein“ kann³⁴¹. Hintergrund dieses Erfordernisses ist, dass das Markenrecht Teile des wirtschaftlichen Wettbewerbs und das Marktverhalten von Unternehmen regeln soll³⁴².

Die Benutzung der Marke als Marke muss von der Benutzung als rein beschreibendes Kennzeichnen abgegrenzt werden. Letzteres ist nämlich ohne rechtliche Konsequenzen erlaubt. Entscheidend ist also, ob die Marke vom Ambusher herkunftshinweisend verwendet wird und die Marke damit zur Unterscheidung von Dienstleistungen oder Waren mit Hinweis auf den Kennzeichenverwender dient, oder ob andere Zwecke verfolgt werden, die aber nicht vom Markengesetz geschützt werden³⁴³. Nach einigen Meinungen in der Literatur kann heutzutage allerdings nicht mehr von einem einheitlichen Benutzungsbegriff ausgegangen werden. Die Benutzung muss jeweils bei § 14 Abs. 2 Nr. 1, 2 und 3 MarkenG unterschiedlich streng ausgelegt werden und stellt damit einen dynamischen Rechtsbegriff dar³⁴⁴. Insbesondere ist nicht ganz unstrittig, ob bzw. inwieweit die Marke auch für die Erfüllung der Voraussetzungen des Verletzungstatbestands des § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG markenmäßig benutzt werden muss. Vor dem Jahre 2008 hat die Rechtsprechung die Meinung vertreten, dass für jeden Verletzungstatbestand der Begriff der Benutzung einheitlich ausgelegt werden muss, sodass also auch bei Nr. 3 eine markenmäßige Benutzung vorliegen muss³⁴⁵. Die aktuelle Tendenz geht aber wohl in die Richtung, dass es in Bezug auf Nr. 3

³⁴¹ *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 24; so z. B. auch: *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 14, Rdnr. 45; BGH, Urteil vom 30.04.2008 – I ZR 73/05 (OLG Köln), GRUR 2008, 702, 705 – Internet-Versteigerung III; BGH, Urteil vom 13.12.2012 – I ZR 217/10 (OLG Braunschweig), GRUR 2013, 290, 292 – MOST-Pralinen.

³⁴² *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 23.

³⁴³ So z. B.: BGH, Urteil vom 06.07.2000 – I ZR 21/98 (OLG München), GRUR 2001, 158 – Drei-Streifen-Kennzeichnung; BGH, Urteil vom 06.12.2001 – I ZR 136/99 (OLG München), GRUR 2002, 814 – Festspielhaus; BGH, Urteil vom 20.12.2001 – I ZR 60/99 (Hamburg), GRUR 2002, 809 – Frühstücks-Drink I; BGH, Urteil vom 20.12.2001 – I ZR 135/99 (LG Nürnberg-Fürth), GRUR 2002, 812 – Frühstücks-Drink II. Keine markenmäßige Verwendung wird verlangt von: *Hotz*, GRUR 2003, 1002; *Starck*, GRUR 1996, 691.

³⁴⁴ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 14, Rdnr. 116; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 78.

³⁴⁵ z. B. BGH, Urteil vom 03.02.2005 – I ZR 159/02 (OLG Hamm), GRUR 2005, 583 – Lila-Postkarte.

ausreichend ist, wenn eine gedankliche Verknüpfung zur bekannten Marke naheliegend ist³⁴⁶ und in erster Linie die Werbe- und Imagefunktion der Marke entscheidend ist³⁴⁷. Auch der EuGH lässt es, gestützt auf Art 5 Abs. 1a) der Markenrechtsrichtlinie, ausreichen, wenn der Eindruck erweckt wird, dass irgendeine „rechtliche [...] oder organisatorische [...] Verbindung zwischen den gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen und dem Markeninhaber“ festgestellt werden kann³⁴⁸. Problematisch kann der tatsächlich markenmäßige Einsatz insbesondere bei Eventmarken werden, da sie häufig einen ausschließlich beschreibenden Charakter aufweisen³⁴⁹. Zudem ist das Ziel der Ambusher, das Image einer Sportgroßveranstaltung auf ihr Produkt oder ihr Unternehmen zu transferieren und damit den Umsatz zu steigern, sodass sie die Marke nicht primär als Herkunftshinweis und Unterscheidungsmittel nutzen möchten, dennoch lässt sich eine herkunftshinweisende Funktion durch die für die Ambusher „fremden“ Zeichen häufig nicht verstecken. Folglich liegt in einem solchen Fall die erste Voraussetzung des Verletzungstatbestandes des § 14 Abs. 2 MarkenG vor.

02) Die Tatbestände des § 14 Abs. 2 MarkenG

Die weiteren Voraussetzungen sind abhängig von der einschlägigen Nr. des § 14 MarkenG. Die Frage ist also, ob der Markenkollisionstatbestand des Identitätsschutzes, des Verwehlungsschutzes oder des Bekanntheitsschutzes vorliegt. Sie können bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen aber auch kumulativ angewendet werden.

- **§ 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG: Identitätsverletzung**

§ 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, der auf Art 5 Abs. 1 a) der Markenrechtsrichtlinie zurückzuführen ist, verlangt eine Doppelidentität³⁵⁰, d. h., dass sowohl eine Marken- als auch eine Produktidentität vorliegen muss. Ein Ambusher müsste also die geschützte Marke des Markeninhabers für eine identische Ware oder Dienst-

³⁴⁶ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 14, Rdnr. 116; vgl. auch: *Rohnke/Thiering*, GRUR 2011, 13.

³⁴⁷ *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 78.

³⁴⁸ *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 109; basierend auf: EuGH, Urteil vom 12.11.2002 – C-206/01, EuZW 2003, 61, 64 – Arsenal Football Club.

³⁴⁹ S. näher u. 3. Teil, A., III., 1., b), (1), (a), ii), 01).

³⁵⁰ *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 183.

leistung des Markeninhabers nutzen. Zumeist möchte der Ambusher aber für eigene Produkte oder Dienstleistungen werben und damit nicht identische Produkte der Veranstalter oder Sponsoren verwenden. Daher wird eine Doppelidentität bei Ambush-Marketing-Maßnahmen nur sehr selten auftreten. Folglich spielt § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG nur eine sehr kleine Rolle für die vorliegend untersuchte Thematik.

- **§ 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG: Verwechslungsgefahr**

§ 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG, welcher Art 5 Abs. 1 b) der Markenrechtsrichtlinie entspricht, ist verletzt, wenn eine Verwechslungsgefahr vorliegt, welche im Einzelfall beurteilt werden muss. Dabei müssen eine Vielzahl von Umständen und die daraus resultierende Wechselwirkungstheorie berücksichtigt werden³⁵¹. Die Verwechslungsgefahr hängt insbesondere von dem Bekanntheitsgrad der Marke, der gedanklichen Verbindung, die durch die Marke hervorgerufen wird und dem Ähnlichkeitsgrad zwischen Marke und Zeichen und den damit gekennzeichneten Produkten ab³⁵². Die relevanten Faktoren müssen, um den gemeinschaftsrechtlichen Begriff der Verwechslungsgefahr zu erfüllen, in einer Wechselwirkung zueinander stehen, was z. B. bedeutet, dass ein geringer Ähnlichkeitsgrad zwischen der Marke des Veranstalters und dem genutztem Zeichen der Ambusher durch einen höheren Ähnlichkeitsgrad der Waren und Dienstleistungen ausgeglichen werden³⁵³. Um ein gesamtes Bild der Verwechslungsgefahr zu erstellen, können auch einzelne schutzunfähige Markenbestandteile Berücksichtigung finden³⁵⁴. Zweifelhaft erscheint aber, dass einzelne beschreibende Elemente einer Eventmarke genügen, um eine Verwechslungsgefahr zu bejahen.

- **§ 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG: Rufausbeutung und -beeinträchtigung**

Die Nr. 3 des § 14 Abs. 2 MarkenG, zurückgehend auf Art. 5 Abs. 2 der Markenrechtsrichtlinie, scheint geradezu auf Ambush-Marketing-Maßnahmen zugeschnitten zu sein, da das Ziel der Ambusher u. a. darin besteht, den Ruf einer bekannten Marke für sich zu nutzen; der gute Ruf dieser Marke soll aber eben

³⁵¹ EuGH, Urteil vom 12.01.2006 – C-361/04 P, GRUR 2006, 237, 238 – Picasso; EuGH, Urteil vom 23.03.2006 – C-206/04 P, GRUR 2006, 413, 414 – ZIHR/SIR; EuGH, Urteil vom 12.06.2007 – C-334/05 P, GRUR 2007, 700, 701 – HABM/Shaker.

³⁵² Fezer, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 255.

³⁵³ EuGH, Urteil vom 13.09.2007 – C-234/06 P, GRUR 2008, 343, 345 – Il Ponte Finanziaria Spa/HABM.

³⁵⁴ Ingerl, in: FS Erdmann, 2002, S. 302.

durch Nr. 3 geschützt werden. Nr. 3 soll also die Ausnutzung und Beeinträchtigung der Wertschätzung einer Marke sowie die Beeinträchtigung und Ausnutzung der Unterscheidungskraft verhindern³⁵⁵. Da es sich um einen wettbewerbsrechtlichen Markenschutz handelt, kommt es bei Nr. 3 auf die Herkunftsfunktion gerade nicht an³⁵⁶. Für die Erfüllung des Tatbestandes der Nr. 3 muss zunächst eine bekannte Marke vorliegen, welche insbesondere von einer berühmten Marke im Sinne von §§ 823 Abs. 1 und 1004 BGB, sowie einer notorischen Bekanntheit im Sinne der PVÜ und TRIPS abzugrenzen ist³⁵⁷. Diesbezüglich gibt es allerdings keinerlei Besonderheiten bei Ambush-Marketing-Maßnahmen. Der gemeinschaftsrechtliche Begriff der Bekanntheit ist ein Rechtsbegriff, der sich dennoch nach tatsächlichen quantitativen und qualitativen Kriterien richtet und „unter allen relevanten Umständen des Falles“ ermittelt werden muss³⁵⁸. Die geschützte Marke muss also dem maßgeblichen Verkehrskreis und damit einem bedeutenden Teil des Publikums zum maßgeblichen Zeitpunkt hinlänglich bekannt sein³⁵⁹. Neben der Voraussetzung der Bekanntheit muss, genau wie bei Nr. 2, eine Zeichenidentität oder -ähnlichkeit vorliegen; ob die Waren bzw. Dienstleistungen identisch oder ähnlich sind, spielt für den Schutz von Nr. 3 hingegen keine Rolle³⁶⁰. Um die vier angesprochenen Tatbestände (Rufschädigung, Rufausbeu-

³⁵⁵ *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 800, 804; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 14, Rdnr. 1354. Diese Tatbestände wurden durch die Rechtsprechung entwickelt.

³⁵⁶ BT-Drucks. 12/6581, S. 72.

³⁵⁷ S. dazu genauer: *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 751-755; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 14, Rdnr. 1311-1317.

³⁵⁸ EuGH, Urteil vom 14.09.1999 – C-375/97, EuZW 2000, 56, 57, 58 – General Motors; EuGH, Urteil vom 06.10.2009 – C-301/07, GRUR 2009, 1158, 1159 – PAGO/Tirolmilch.

³⁵⁹ Da es vorliegend für Ambush-Marketing-Maßnahmen keinerlei Besonderheiten gibt, soll an dieser Stelle für genaue Ausführungen auf *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 14, Rdnr. 756-778, *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 14, Rdnr. 1318-1342 oder *Hacker*, in: *Ströbele/Hacker*, Markengesetz, 11. Auflage, § 14, Rdnr. 307-353 hingewiesen werden.

³⁶⁰ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 14, Rdnr. 1347, 1349.

tung, Verwässerung und Aufmerksamkeitsausbeutung) zu erfüllen muss der Eingriff in unlauterer Weise³⁶¹ ohne rechtfertigenden Grund vorgenommen worden sein, was Art. 4 Abs. 4 lit. a der Markenrechtsrichtlinie entnommen werden kann. Von dem Fehlen eines Rechtfertigungsgrundes ist bei einer unlauteren Rufausbeutung oder Rufbeeinträchtigung in der Regel auszugehen.

ii) Schranken des Schutzes gem. §§ 23 f. MarkenG

Nachdem Ausführungen zu den Verletzungstatbeständen gemacht wurden, werden im Folgenden die für die Thematik des Ambush-Marketings relevanten Schranken des Kennzeichenschutzes dargestellt. Diese Schranken ermöglichen den Ambushern geschützte Kennzeichen für sich zu nutzen.

01) Beschreibende Benutzung gem. § 23 MarkenG

Da bereits eine geringe Unterscheidungskraft zur Überwindung des Eintragungshindernisses nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG genügt³⁶², wurden in den letzten Jahren zahlreiche Marken mit einem beschreibenden Charakter für Sportveranstaltungen eingetragen. Dies darf aber nicht dazu führen, dass Dritte sämtliche Marken in keiner Weise mehr verwenden dürfen und die Veranstalter eines Sportevents dadurch eine Monopolisierung solcher Bezeichnungen für sich beanspruchen können. Diese Monopolisierung wird u. a. zu Gunsten von Ambushern durch § 23 MarkenG eingeschränkt. Von besonderer Relevanz ist in diesem Zusammenhang § 23 Nr. 2 MarkenG³⁶³, welcher den beschreibenden Drittgebrauch von Marken zulässt, sofern dieser nicht gegen die guten Sitten verstößt. Da die Verletzungshandlung des § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG bereits unter einem eigenständigen Lauterkeitsvorbehalt steht, bietet § 23 MarkenG keinen eigenen Anwendungsbereich für diese Verletzungshandlung. Durch § 23 Nr. 2 MarkenG

³⁶¹ Durch die Voraussetzungen der Unlauterkeit, welche im 3. Teil unter A., IV., 2. und 3. genauer seziert werden, kann es zu Überschneidungen mit dem Wettbewerbsrecht kommen. Nach heutiger BGH-Rechtsprechung bleibt nur ein sehr kleiner Anwendungsbereich zum Schutz für Kennzeichen für §§ 3, 4 UWG und § 823 BGB. Danach kommen genau drei Anwendungsbereiche für das UWG und § 823 BGB noch in Betracht: Schließung der Schutzlücken im MarkenG, Schutz der von vornherein nicht erfassten Fallkonstellationen, weil keine Benutzung im Sinne von §§ 14, 15 MarkenG vorliegt und Schutz vor nicht geregelten aber kennzeichenbezogener Besitzstände (*Ingerl/Rohnke*, Marken-gesetz, 3. Auflage, § 14, Rdnr. 1299). Genauer zur Konkurrenz zwischen dem UWG und dem wettbewerbsrechtlichen Markenschutz s. u. 3. Teil., A. IV., 1. b).

³⁶² S. dazu näher u. 3. Teil, A., III., 1., b), (1), (a), ii), 01) und 04).

³⁶³ Umsetzung des Art. 6 Abs. 1 lit. B der Markenrechtsrichtlinie.

soll ein zusätzliches Freihaltebedürfnis neben dem zeitlich vorgelagerten Eintragungshindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG geschaffen werden. Daher ist der Anwendungsbereich nur in einigen wenigen Konstellationen gegeben. Ein Ambusher kann z. B. gegen Unterlassungsansprüche des Markeninhabers vorgehen, indem er sich auf § 23 Nr. 2 MarkenG beruft. Damit wird dem komplexeren Lösungsverfahren zunächst vorgegriffen.

Unstrittig muss für die Anwendung des § 23 Nr. 2 MarkenG eine Marke beschreibend verwendet werden, d. h., dass die Marke „als Angabe über Merkmale oder Eigenschaften von Waren oder Dienstleistungen [...] als beschreibende Angabe“ benutzt wird³⁶⁴. Die Funktion des Herkunftshinweises muss folglich nicht erfüllt werden. Wegen des oben schon angedeuteten beschreibenden Charakters einer Eventmarke ist diese Voraussetzung in vielen Fällen gegeben.

Fraglich ist allerdings, ob für die Anwendung des § 23 Nr. 2 MarkenG neben der beschreibenden Angaben dennoch eine markenmäßige Benutzung vorliegen darf. Nach h. M. ist es irrelevant, ob eine solche gegeben ist oder nicht³⁶⁵. Anderer Ansicht ist *Ohlgart*, der die Meinung vertritt, dass eine markenmäßige Verwendung im Rahmen des § 23 Nr. 2 MarkenG bei Berücksichtigung des Art. 17 TRIPS immer als unlauter einzustufen sei³⁶⁶. Damit würde § 23 MarkenG bei einer markenmäßigen Verwendung allerdings nie greifen. Diese Meinung ist aus dogmatischen Gründen abzulehnen, da ohne markenmäßige Verwendung auch keine Verletzung vorliegen würde³⁶⁷. Wann eine Verwendung gegen die guten

³⁶⁴ *Furth*, Ambush Marketing, S. 132, mit Verweis auf *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Marken-gesetz, 11. Auflage, § 23, Rdnr. 62.

³⁶⁵ EuGH, Urteil vom 07.01.2004 – C-100/02, GRUR 2004, 234, 235 – Gerolsteiner/Putsch; BGH, Urteil vom 30.04.2009 – I ZR 42/07 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2009, 1162, 1163, 1164 – DAX; BGH, Urteil vom 02.04.2009 – I ZR 209/06 (OLG Zweibrücken), GRUR 2009, 678, 680 – POST/Regio Post; BGH, Urteil vom 05.06.2008 – I ZR 169/05 (OLG Naumburg), GRUR 2008, 798, 799 – POST; BGH, Urteil vom 15.01.2004 – I ZR 121/01 (OLG München), GRUR 2004, 600, 602 – d.c.fix/CD-FIX; BGH, Beschluss vom 06.05.2004 – I ZR 197/03 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2004, 712 – PEE-WEE; BGH, Urteil vom 24.06.2004 – I ZR 308/01 (OLG Köln), GRUR 2004, 949, 950 – RegioPost/Regional Post; *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 109, 110; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 69.

³⁶⁶ *Ohlgart*, in: FS Mühlendahl, S. 103, 104.

³⁶⁷ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 23, Rdnr. 56; *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 23, Rdnr. 61.

Sitten verstößt, kann nur anhand aller Umstände im Einzelfall entschieden werden³⁶⁸. Beachtet werden muss dabei, dass den Ambushern nicht von vornherein vorgeworfen werden kann, dass sie mit der Nutzung von Marken unlauteren Wettbewerb betreiben. Es muss zunächst davon ausgegangen werden, dass sie sich in den rechtlich zulässigen Grenzen des § 23 Nr. 2 MarkenG bewegen. Andernfalls würde das Schrankenprivileg der §§ 20 ff. MarkenG unterlaufen. Ein Indiz für einen unlauteren Wettbewerb kann bspw. sein, wenn Ambusher ihr Kennzeichen der Eventmarke durch Übernahme besonderer Gestaltungselemente anpasst oder jedenfalls annähert³⁶⁹. Da die Prüfung der Unlauterkeit eine Wertungsentscheidung ist, ist damit eine grundsätzliche Abgrenzung zwischen legaler und illegaler bzw. hinterhältiger Werbung in einzelnen Fällen sehr schwierig.

02) Erschöpfungsgrundsatz gem. § 24 MarkenG

Der Schutzzumfang der Markeninhaber wird neben § 23 MarkenG auch durch den Erschöpfungsgrundsatz nach § 24 MarkenG eingeschränkt³⁷⁰. Ein Markeninhaber darf die Benutzung seiner Marke für Waren, die durch den Markeninhaber oder durch die Zustimmung desselbigen in den Verkehr gebracht wurden³⁷¹, gem. § 24 Abs. 1 MarkenG Dritten nicht untersagen, wodurch ihm die Kontrolle des weiteren Betriebsweges genommen wird³⁷². Alle Rechte, die ein Markeninhaber innehat, sind von der Erschöpfungswirkung umfasst³⁷³. Dazu zählt u. a.

³⁶⁸ EuGH, Urteil vom 07.01.2004 – C-100/02, GRUR 2004, 234, 235 – Gerolsteiner/Putsch; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 23, Rdnr. 87; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 23 Rdnr. 26; *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 23, Rdnr. 87.

³⁶⁹ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 23, Rdnr. 89; *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 23, Rdnr. 90.

³⁷⁰ Umsetzung des Art. 7 der Markenrechtsrichtlinie (Richtlinie 2008/95/EG).

³⁷¹ Im Regelfall wird die Ware bei einer Sportgroßveranstaltung durch einen Lizenznehmer in den Verkehr gebracht.

³⁷² *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 24, Rdnr. 7.

³⁷³ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 24, Rdnr. 12.

auch das Recht, in der Werbung unter Verwendung der Bild- und/oder Wortmarke auf die mit der Marke gekennzeichneten Produkte hinzuweisen³⁷⁴. Genauso darf sie aber auch ohne unmittelbaren Zusammenhang mit der Ware verwendet werden³⁷⁵.

Eine Ausnahme des Erschöpfungsgrundsatzes liegt nach Abs. 2 vor, wenn der Markeninhaber sich der Benutzung aus berechtigtem Interesse widersetzt, wobei strenge Anforderungen an das berechtigte Interesse und damit an die Untersagung der Nutzung gestellt werden³⁷⁶. Ein berechtigtes Interesse besteht bspw. bei einer Ausnutzung bzw. Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft sowie der Wertschätzung der Marke³⁷⁷, wenn Handelsbeziehungen mit dem Markeninhaber vorgespiegelt werden³⁷⁸ oder bei Produktveränderungen³⁷⁹.

Hinsichtlich des Ambush-Marketings könnte der Erschöpfungsgrundsatz nach § 24 MarkenG eine große Rolle spielen. Um assoziative Werbemaßnahmen durchzuführen, könnten Ambusher diesen für sich nutzen, da ein Nicht-Sponsor z. B. die Marken einer Sportveranstaltung durch den Verkauf von Merchandising-Artikeln, die er zwecks Weiterverkaufs vom Veranstalter bzw. Lizenznehmer erworben hat, für seine Werbezwecke nutzen darf³⁸⁰. Dabei darf aber nicht der Eindruck erweckt werden, dass der Nicht-Sponsor ein offizieller Sponsor ist. Dieser Eindruck wird unter Berücksichtigung der Branchennähe geprüft³⁸¹. Da Ambush-Marketing-Maßnahmen aber im Regelfall von konkurrierenden Unternehmen vollzogen werden und diese nicht daran interessiert sein werden, die Produkte ihrer größten Konkurrenten,

³⁷⁴ BGH, Urteil vom 07.11.2002 – I ZR 202/00 (OLG Naumburg), GRUR 2003, 340, 341 – Mitsubishi; BGH, Urteil vom 17.07.2003 – I ZR 256/00 (OLG Köln), GRUR 2003, 878, 879 – Vier Ringe über Audi; EuGH, Urteil vom 04.11.1997 – C-337/95, GRUR Int 1998, 140, 144 – Dior/Evora; genauer zur Erschöpfung des Ankündigungsrechts, vgl.: *Bottenschein*, WRP 2004, 435-439.

³⁷⁵ BGH, Urteil vom 07.11.2002 – I ZR 202/00 (OLG Naumburg), GRUR 2003, 340, 341 – Mitsubishi.

³⁷⁶ EuGH, Urteil vom 04.11.1997 – C-337/95, GRUR Int 1998, 140, 144 – Dior/Evora.

³⁷⁷ BGH, Urteil vom 03.11.2005 – I ZR 29/03 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2006, 329, 332 – Gewinnfahrzeug mit Fremdemblem; EuGH, Urteil vom 23.02.1999 – C-63/97, GRUR Int 1999, 438 – BMW; EuGH, Urteil vom 04.11.1997 – C-337/95, GRUR Int 1998, 140, 144 – Dior/Evora.

³⁷⁸ EuGH, Urteil, vom 17.3.2005 – C-228/03, GRUR 2005, 509, 512, 513 – Gillette Company/LA-Laboratories.

³⁷⁹ BGH, Urteil vom 09.06.2004 – I ZR 13/02 (OLG Nürnberg), GRUR 2005, 160, 161 – SIM-Lock.

³⁸⁰ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 114.

³⁸¹ BGH, Urteil vom 03.11.2005 – I ZR 29/03 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2006, 329, 332 – Gewinnfahrzeug mit Fremdemblem.

die offizielle Sponsoren sind, zu nutzen, ergibt der Erschöpfungsgrundsatz in der Praxis für Ambusher nicht sehr viel Sinn, da sie durch den Wiederverkauf der Produkte nicht ihre Konkurrenz unterstützen möchten. Diese Problematik kann durch ein Gewinnspiel umgangen werden. Durch eine Auslobung gem. § 658 Abs. 1 S. 1 BGB mit Markenwaren, die dem Markeninhaber kein berechtigtes Interesse im Sinne von § 23 Abs. 2 MarkenG für eine Untersagung gibt³⁸² und im allgemeinen bei Verbrauchern sehr beliebt ist, kann sich ein Ambusher als besonders großzügig darstellen. Dies ist unter Marketinggesichtspunkten besonders effektiv. In der Werbung für das Gewinnspiel darf der Ambusher aus markenrechtlicher Sicht in zulässiger Weise die Marken der Merchandising-Artikel nutzen. Dadurch wird beim Verbraucher eine Verbindung zwischen der Sportgroßveranstaltung und dem Nicht-Sponsor geschaffen und der gute Ruf oder das Image der Veranstaltung übertragen sich auf den Ambusher. Die UEFA kann in ihren Richtlinien jedoch Einschränkungen bzgl. Preisausschreiben und Werbeaktionen machen, die Ambusher zu beachten haben³⁸³. Markenrechtlich spricht gegen eine derartige Vorgehensweise nichts.

(c) Zwischenergebnis

Den generellen Schutz von Kennzeichen, die marken- und eintragungsfähig sind, kann selbstverständlich auch die UEFA wahrnehmen. Nicht ganz unproblematisch ist allerdings der Schutz von konkreten Eventmarken, da sie häufig einen beschreibenden Charakter aufweisen. Da die Voraussetzungen an die Markenfähigkeit nach § 3 MarkenG sehr weit gefasst sind, stellt diese häufig kein Problem dar. Anders sieht es hingegen bei der Eintragungsfähigkeit von Eventmarken aus, da ggf. absolute Schutzhindernisse gem. § 8 MarkenG das Eintragen verhindern könnten. Häufig fehlt, abhängig von der konkreten Ware oder Dienstleistung, das Freihaltebedürfnis und/oder die Unterscheidungskraft, wobei die Schutzhindernisse durch § 8 Abs. 3 MarkenG bei Verkehrsdurchsetzung einer Marke überwunden werden können. Damit die Rechtsfolgen, die das MarkenG bei Verletzungen bereithält, eintreten können, muss der Ambusher eine Verletzungshandlung nach §§ 14 ff. MarkenG begangen haben. Voraussetzung für eine Verletzungshandlung ist die markenmäßige Benutzung der Marke durch den Ambusher

³⁸² BGH, Urteil vom 03.11.2005 – I ZR 29/03 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2006, 329, 332 – Gewinnfahrzeug mit Fremdemblem; *Lerach*, GRUR-Prax 2014, 62.

³⁸³ Vgl.: Medienrichtlinien der UEFA (http://de.uefa.org/MultimediaFiles/MediaPdf/media-download/MediaDownload/01/96/71/94/1967194_MEDIAPDF.pdf, zuletzt abgerufen am 02.02.2016).

und die Erfüllung einer der Tatbestände des § 14 Abs. 2 MarkenG. Insbesondere die häufig fehlende Kennzeichnungskraft führt aber dazu, dass der Tatbestand der Verwechslungsgefahr gem. § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nur in seltenen Fällen erfüllt werden kann. Rechtmäßig ist aber die Benutzung einer Eventmarke durch den Ambusher, wenn er sie, aufgrund des ohnehin vielfach deskriptiven Charakters, rein beschreibend verwendet, § 23 Nr. 2 MarkenG oder die Benutzung vom Erschöpfungsgrundsatz umfasst ist, § 24 MarkenG.

Die UEFA hat jedoch die Möglichkeit, ihre Eventmarken, z. B. durch das Anhängen ihres Namens an die Kurzbezeichnungen, zu verfremden, da dadurch die Unterscheidungs- und Kennzeichnungskraft verstärkt wird und das Freihaltebedürfnis nicht mehr gegeben ist. Folglich würde für diese Marken der markenrechtliche Schutz greifen. Sollten die Ambusher aber ausschließlich den beschreibenden Teil der Bezeichnung verwenden, ist der Schutz des MarkenG, wie oben beschrieben, nicht gegeben.

Zusammenfassend kann also festgestellt werden, dass der Schutz über das MarkenG von Eventmarken aus Sicht der Veranstalter nicht zufriedenstellend sein dürfte. Entsprechend ergeben sich für die Ambusher viele Möglichkeiten, um Eventmarken für sich zu nutzen.

(2) Schutz einer geschäftlichen Bezeichnung gem.

§ 1 Nr. 2 MarkenG und dem HGB

Gem. § 1 MarkenG werden nicht nur nach Nr. 1 Marken geschützt, sondern auch geschäftliche Bezeichnungen können nach Nr. 2 dem Schutz des MarkenG unterfallen. Geschäftliche Bezeichnungen werden näher in § 5 MarkenG definiert³⁸⁴. Nach § 5 Abs. 1 fallen unter den Begriff „geschäftlichen Bezeichnungen“ Unternehmenskennzeichen, die in Abs. 2 konkretisiert werden, und Werktitel, deren Definition in Abs. 3 festgehalten wird. Das HGB bietet in § 37 einen zusätzlichen Schutz von Unternehmenskennzeichen.

Vom Markenschutz nach § 1 Abs. 1 und § 3 MarkenG ist der Schutz der geschäftlichen Bezeichnungen grundsätzlich zu unterscheiden. Die geschäftlichen

³⁸⁴ § 5 (und § 15) MarkenG sind im Gegensatz zu vielen anderen §§ des MarkenG nicht auf die Markenrechtsrichtlinie zurückzuführen, sondern auf § 16 UWG a.F. und § 12 BGB. Deshalb ist fraglich, wie § 5 MarkenG ausgelegt werden muss. Eine richtlinienkonforme Auslegung ist nicht zwingend. Da die kennzeichenrechtlichen Regelungen aber in einem einheitlichen Gesetzestext zusammengefasst wurden, erscheint es sinnvoll, Begriffe wie „Verkehrsgeltung“ oder „Unterscheidungskraft“ identisch auszulegen (BT-Drucks. 12/6581, S. 55, 67; a. A. sind *Harte-Bavendamm/Goldmann*, in: FS für Mühlendahl, S. 29).

Bezeichnungen sollen nicht wie Marken zur Unterscheidung von Waren oder Dienstleistungen verschiedener Unternehmen verhelfen, § 3 Abs. 1 MarkenG, sondern es sollen im geschäftlichen Verkehr Zeichen geschützt werden, die „als Name, als Firma oder als besondere Bezeichnung eines Geschäftsbetriebes oder eines Unternehmens benutzt werden“ (§ 5 Abs. 2 S. 1 MarkenG) oder soweit sie „innerhalb beteiligter Verkehrskreise als Kennzeichen des Geschäftsbetriebes gelten“ (S. 2). Außerdem werden „Namen oder besondere [...] Bezeichnungen von Druckschriften, Filmwerken, Tonwerken, Bühnenwerken oder sonstigen vergleichbaren Werken“ (§ 5 Abs. 3 MarkenG) geschützt. § 37 HGB schützt, genau wie § 5 Abs. 2 S. 1 MarkenG, die „Firma“. § 5 MarkenG und § 37 HGB sollen folglich der Unternehmens- und Werkidentifizierung dienen. Den geschäftlichen Bezeichnungen und den Marken gemein ist, dass sie dem Geschäftsverkehr als Individualisierungsmittel dienen.

Es gilt also im Folgenden zu klären, ob für Kennzeichen einer Sportgroßveranstaltung neben dem Markenschutz nach § 1 Nr. 1 und § 3 MarkenG der Schutz einer geschäftlichen Bezeichnung in Betracht kommt.

(a) Schutz einer geschäftlichen Bezeichnung gem. § 1 Nr. 2 MarkenG

Wie oben ausgeführt, können geschäftliche Bezeichnungen grundsätzlich durch das MarkenG geschützt werden. Fraglich ist jedoch, ob die Voraussetzungen, die an diesen Schutz gestellt werden, durch Kennzeichen einer Sportgroßveranstaltung erfüllt werden können, bzw. ob sie vom Schutzzumfang umfasst werden.

i) Voraussetzungen an den Schutz eines Unternehmenskennzeichen gem. § 5 Abs. 2 MarkenG

Zunächst müssten die Kennzeichen/Bezeichnungen von Sportgroßveranstaltungen also eine Geschäftsbezeichnung im Sinne von § 5 Abs. 2 darstellen.

01) Sportveranstaltung als Unternehmen?

Geschäftsbezeichnungen sollen für ein Unternehmen selbst als Ganzes oder ein Objekt als organisatorische Einheit, nicht aber den Unternehmensträger benutzt werden³⁸⁵. Voraussetzung ist also zunächst einmal, dass sich die Geschäftsbezeichnungen einer Sportveranstaltung auf eine Veranstaltung als Unternehmen oder auf ein abgrenzbares Teil dieses Unternehmens beziehen. So geht das OLG

³⁸⁵ OLG Hamm, Urteil vom 31.03.2009 – 4 U 93/05 (nicht rechtskräftig), GRUR-RR 2009, 257, 258 – Haus & Grund II; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 27.

Hamburg in seiner WM 2006-Entscheidung davon aus³⁸⁶, dass eine Veranstaltung darunter subsumiert werden könne und die Kennzeichnung sich auch auf das Unternehmen beziehe. Bei einer Großveranstaltung werden eigens Organisationskomitees geschaffen, sodass sie aus Sicht des Publikums als organisatorische Einheit wirkt³⁸⁷. Zudem ist bspw. die Europameisterschaft ein abgrenzbarer Teil des Unternehmens UEFA³⁸⁸.

02) Weitere Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 MarkenG

Geht man also davon aus, dass die Sportveranstaltung ein abgrenzbarer Teil des Unternehmens des Veranstalters ist, könnte es sich bei einem Kennzeichen also um eine Geschäftsbezeichnung im Sinne des § 5 Abs. 2 S. 1 MarkenG handeln. Dazu muss die Bezeichnung aber eine originäre Namensfunktion erfüllen³⁸⁹, was eine namensmäßige und damit unternehmensidentifizierende Unterscheidungskraft voraussetzt. Die Großveranstaltung muss also über ihren Titel von anderen Veranstaltungen unterschieden werden können und damit zu individualisieren sein. Bei rein beschreibenden Bezeichnungen ist das, genau wie bei Marken, nicht der Fall, wobei immer der Einzelfall geprüft werden muss.

Der Schutz entsteht bei Vorliegen der Voraussetzungen des S. 1 mit dem ersten Gebrauch der Kennzeichen durch eine nach außen gerichtete geschäftliche Tätigkeit im Inland³⁹⁰. Es ist jedoch fraglich, wie der inländische Schutz für ausländische Veranstalter (wie sie die UEFA ist³⁹¹) und damit ausländische Kennzeicheninhaber greift. Einzig entscheidend ist die Benutzungsaufnahme im Inland. Deshalb werden keine größeren Probleme aufgeworfen, wenn der Kennzeicheninhaber ausländisch ist, soweit die Marke also im Inland genutzt wird³⁹².

³⁸⁶ OLG Hamburg, Beschluss vom 07.02.2005 – 3 W 15/05, GRUR-RR 2005, 223 – WM 2006.

³⁸⁷ Die Präsenz dieser Gremien, die gegeben sein muss, damit beim Publikum der Eindruck einer organisatorischen Einheit entsteht, ist in vielen Fällen jedoch nur gegeben, wenn die Veranstaltung, wie bspw. die WM 2006, in Deutschland organisiert wird. In diesem Falle ist die Bezeichnung WM 2006 also auch als Bezeichnung für den Geschäftsbetrieb zu sehen. Fehlt jedoch die Präsenz der Gremien, so wird ein Schutz nach § 5 Abs. 2 MarkenG mangels einer organisatorischen Einheit nicht gewährleistet werden können.

³⁸⁸ Dazu näher am Beispiel der FIFA-Fußballweltmeisterschaft: *Lerach*, Kennzeichenschutz für Veranstaltungen, S. 407-410.

³⁸⁹ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 49.

³⁹⁰ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 32, 58.

³⁹¹ Die UEFA ist ein Verein nach schweizerischem Recht, vgl.: 1. Teil, A..

³⁹² *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 62.

Sollte es an der originären Namensfunktion und Unterscheidungskraft fehlen, kann ein Schutz nach S. 2 erst durch die Verkehrsgeltung eintreten. Die Verkehrsgeltung tritt aber nicht schon bei der ersten tatsächlichen Ingebrauchnahme der Bezeichnung ein, sondern erst wenn die Bezeichnung auch tatsächlich als Kennzeichen innerhalb beteiligter Verkehrskreise gilt³⁹³. Zu den Verkehrskreisen zählen „Firmen, die mit dem fraglichen Unternehmen im Geschäftsverkehr oder in der Konkurrenz stehen, daneben in der Regel auch Abnehmer aus dem Kreis der privaten Endverbraucher“³⁹⁴. Bejaht wurde ein derartiger Schutz bspw. für die Bezeichnung „WM 2006“³⁹⁵, wobei diese Entscheidung nicht nachvollziehbar ist, da „WM 2006“ einen rein beschreibenden Charakter aufweist und keinen herkunftshinweisende Funktion erfüllt³⁹⁶. Es gilt nämlich der Grundsatz: Je weniger Unterscheidungskraft das Kennzeichen hat und je beschreibender es ist, desto höher muss der Grad an Verkehrsgeltung sein. Bei beschreibenden Angaben wird vom BGH also eine „nahezu einhellige Verkehrsdurchsetzung“ gefordert³⁹⁷, wovon aber beim vorliegenden Beispiel nicht ausgegangen werden kann.

ii) Voraussetzungen an den Schutz eines Werktitels gem.
§ 5 Abs. 3 MarkenG

Neben einem Unternehmenskennzeichen kann auch ein Werktitel nach § 5 Abs. 3 MarkenG geschützt werden. Zu beachten ist, dass der Begriff des Werkes aus dem MarkenG völlig unabhängig vom Werkbegriff des Urheberrechts ist³⁹⁸.

³⁹³ BGH, Urteil vom 19.07.2007 – I ZR 137/04 (OLG Köln), GRUR 2007, 888, 889 – Euro Telekom; *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 37; *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 5, Rdnr. 4.

³⁹⁴ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 54; zusätzlich gilt das für die Verkehrsgeltung nach § 4 Nr. 2 MarkenG Gesagte (s. u. 3. Teil, A., III., 1., b), (1) (a), i)).

³⁹⁵ OLG Hamburg, Beschluss vom 07.02.2005 – 3 W 14/05, GRUR-RR 2005, 223 – WM 2006; LG Hamburg, Urteil vom 28.06.2006 – 315 O 313/06 (nicht rechtskräftig), NJOZ 2006, 2792, 2973 – WM 2006 T-Shirt.

³⁹⁶ So auch: OLG Hamburg, Urteil vom 23.01.1997 – 3 U 209/95 (nicht rechtskräftig), GRUR 1997, 297, 298 – WM 94; BGH, Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), GRUR 2006, 850, 855 – Fussball WM 2006.

³⁹⁷ BGH, Urteil vom 28.8.2003 – I ZR 257/00 (OLG Köln), GRUR 2003, 1040, 1044 – Kinder.

³⁹⁸ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 92; BT-Drucks. 12/6581, S. 67); BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 102/10 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1265, 1266 – Stimmt's?. Lediglich für die Auslegung des Begriffes der geistigen Leistung kann das Urheberrecht herangezogen werden.

Mit dem Werktitel soll ein bestimmtes Werk und damit Produkt bezeichnet werden (Namensfunktion)³⁹⁹. Er ist primär inhaltsbezogen und dient vorrangig der Unterscheidung eines Werkes von einem anderen, muss aber nicht zwangsläufig als Herkunftshinweis dienen⁴⁰⁰.

01) Sportveranstaltung als kennzeichenrechtliches Werk mit geistigem Inhalt?

Es ist jedoch bereits problematisch, ob eine Sportgroßveranstaltung oder ein Teil dieser Veranstaltung grundsätzlich Gegenstand eines solchen Titelschutzes sein kann. Gerichtlich wurde diese Frage bislang nicht entschieden⁴⁰¹. Es kommt einzig in Betracht, dass eine Sportgroßveranstaltung ein „sonstiges vergleichbares Werk“ gem. § 5 Abs. 3 MarkenG ist, wobei in der Literatur bislang noch keine einheitliche Definition des kennzeichenrechtlichen Werkbegriffes gefunden wurde. Vielmehr muss aus den drei grundlegenden Entscheidungen des BGH (Zappel-Fisch⁴⁰², PowerPoint⁴⁰³ und FTOS⁴⁰⁴) eine Definition abgeleitet werden. Der BGH hat im Wesentlichen auf diesen Entscheidungen aufbauend in der Stimmt's-Entscheidung zusammenfassend festgehalten, dass als Werke im kennzeichenrechtlichen Sinne „alle immateriellen Arbeitsergebnisse, die als Gegenstand des Rechts- und Geschäftsverkehrs nach der Verkehrsanschauung bezeichnungsfähig sind“⁴⁰⁵ bezeichnet werden können. Damit tendiert der BGH zu einer weiten Auslegung⁴⁰⁶. Diese Definition dürfte in dieser Form aber zu weit gehen, da keine klare Abgrenzung zu geistig-immateriellen Dienstleistungen und zu Waren, welche durch eine geistige Tätigkeit hervorgebracht wurden und dementsprechend auch als immaterielles Arbeitsergebnis verstanden werden könnten, obwohl es eine Ware bleibt, gezogen werden kann⁴⁰⁷. Durch den Wortlaut

³⁹⁹ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 82.

⁴⁰⁰ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 72, 73; *Deutsch*, GRUR 2013, 113; *Lerach*, GRUR-Prax 2012, 23.

⁴⁰¹ Das OLG Hamburg hat diese Frage einst ausdrücklich offen gelassen (OLG Hamburg, Beschluss vom 07.02.2005 – 3 W 14/05, GRUR-RR 2005, 223 – WM 2006).

⁴⁰² BGH, Urteil vom 21.01.1993 – I ZR 25/91 (OLG Hamburg), GRUR 1993, 767 – Zappel-Fisch.

⁴⁰³ BGH, Urteil vom 24.04.1997 – I ZR 44/95 (OLG Hamburg), NJW 1997, 3313 – PowerPoint.

⁴⁰⁴ BHG, Urteil vom 24.04. 1997 – I ZR 233/94 (LG München I), NJW 1997, 3315 – FTOS.

⁴⁰⁵ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 94, basierend auf: BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 102/10 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1265, 1266 – Stimmt's?.

⁴⁰⁶ *Heermann*, ZEuP 2007, 564; *Berberich*, WRP 2006, 1431.

⁴⁰⁷ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 95.

von § 5 Abs. 3 MarkenG, der ein vergleichbares Werk verlangt, wird verdeutlicht, dass der Titelschutz nur für Erzeugnisse greifen kann, die eine gedankliche Leistung mit kommunikativem Inhalt⁴⁰⁸ und damit ein schutzwürdiges Rechtsgut eines Werktitels darstellen. Es genügt also nicht jeder geistige Inhalt, sondern dieser muss dominieren. Richtig erscheint aber die erforderliche Voraussetzung, dass er dem Verkehr als bezeichnungswürdig erscheinen muss⁴⁰⁹.

Fraglich ist nun also, ob eine Sportgroßveranstaltung unter ein kennzeichenrechtliches Werk subsumiert werden kann. Grundsätzlich kann der Werktitel­schutz für eine Veranstaltung nicht ausgeschlossen werden⁴¹⁰. Eine „Veranstaltung“ ist in diesem Zusammenhang als Organisation von Darbietungen aller Art zu definieren, wobei betont werden muss, dass die Organisation als solche, also z. B. die Festlegung der Modi oder das Planen der Abläufe der Spiele, lediglich eine Dienstleistung darstellt und kein ausreichend immaterielles Arbeitsergebnis⁴¹¹. Das Sportereignis ist jedoch titelschutzfähig, wenn dies besondere Umstände hergeben⁴¹². Konsequenter Weise muss dazu stets der konkrete Einzelfall geprüft werden. Laut *Heermann* muss darauf abgestellt werden, ob „der Verkehr die verschiedenen Bestandteile eines Events [...] noch als zusammengehörig empfinden würde [...]“⁴¹³. Dies kann bspw. bei einer Fußball-Europameisterschaft, die trotz verschiedener Spiele ein einziges Turnier darstellt, bejaht werden.

⁴⁰⁸ *Fezer*, GRUR 2001, 370; dies entspricht im Grunde auch den Aussagen der Zappel-Fisch-Entscheidung (BGH, Urteil vom 21.01.1993 – I ZR 25/91 (OLG Hamburg), GRUR 1993, 767, 768). Ob die Umsetzbarkeit des geistigen Inhalts auch eine notwendige Voraussetzung ist (wie es in der Zappel-Fisch-Entscheidung noch verlangt wurde), kann dahinstehen, da diese jedenfalls durch die Ausrichtung und Durchführung der Veranstaltung angenommen werden kann.

⁴⁰⁹ So auch: *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 89; *Furth*, Ambush Marketing, S. 150; *Berberich*, WRP 2006, 1431; *Deutsch/Ellerbrock*, Titelschutz, 2. Auflage, Rdnr. 36.

⁴¹⁰ Dazu ausführlich: *Lerach*, Kennzeichenschutz für Veranstaltungen, insbesondere S. 449-458; BGH, Urteil vom 12.11.2009 – I ZR 183/07 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 642, 644 – WM-Marken; a. A.: *Deutsch/Ellerbrock*, Titelschutz, 2. Auflage, Rdnr. 48; *Jaeschke*, Ambush Marketing, S. 51-53.

⁴¹¹ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 99.

⁴¹² BGH, Urteil vom 17.05.1989 – I ZR 181/87 (KG), GRUR 1989, 626 – Festival Europäischer Musik.

⁴¹³ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 91, basierend auf: *Heermann*, ZEuP 2007, 565.

Die als zusammengehörig empfundenen Elemente müssen also eine geistige Leistung⁴¹⁴ darstellen, aus der sich ein immaterielles Arbeitsergebnis ergibt. Die geistige Leistung muss dazu zunächst zu Waren abgegrenzt werden. Während bei einer geistigen Leistung die Idee im Vordergrund steht, steht bei einer Ware ein bestimmter Gegenstand im Vordergrund⁴¹⁵. Überträgt man diesen Ansatz auf eine Sportgroßveranstaltung, so kommt man zu dem Ergebnis, dass bei derartigen Veranstaltungen nicht das Equipment, sondern „das Regelwerk als Verkörperung der geistigen Leistung“ und somit das Eventkonzept und die damit zusammenhängende Ausführung des Turniers im Mittelpunkt steht. Folglich handelt es sich bei einem Sportereignis nicht um eine Ware⁴¹⁶. Die geistige Leistung wird auch zur Abgrenzung von einer Dienstleistung verwendet⁴¹⁷. Bei einer Dienstleistung stünde die Herstellung des Regelwerkes im Mittelpunkt; bei der Veranstaltung ist aber, wie bereits erwähnt, die durch das Regelwerk entstehende geistige und körperliche Betätigung, sowie das gesamte Eventkonzept entscheidend⁴¹⁸. Fraglich ist jedoch, ob diese Leistung einen ausreichenden geistigen Inhalt aufweist oder ob nicht doch die organisatorische Leistung als immaterielles Produkt überwiegt⁴¹⁹ und eine sportliche Großveranstaltung damit kein dem Titelschutz nach § 5 Abs. 3 MarkenG zugängliches Werk darstellt. Das Spielregelwerk eines großen Sportevents ist durch eine geistige Leistung der Veranstalter entstanden. Auch wenn das Regelwerk nicht vollkommen neu geschaffen wurde, sondern ggf. viele Regelungen übernommen und nur kleine Änderungen vom Veranstalter vorgenommen wurden, so kann auch dies durch das damit einhergehende Veranstaltungs- und Durchführungskonzept als geistige Leistung gewertet werden⁴²⁰. Problematisch ist bei dieser Wertung, dass der Werktitelschutz

⁴¹⁴ Diese geistige Leistung hat nichts mit den Anforderungen an die urheberrechtliche Gestaltungshöhe gemein.

⁴¹⁵ BGH, Urteil vom 21.01.1993 – I ZR 25/91 (OLG Hamburg), GRUR 1993, 767, 768 – Zappel-Fisch; *Berberich*, WRP 2006, 1436; *Lerach*, GRUR-Prax 2012, 24.

⁴¹⁶ So auch: *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 145.

⁴¹⁷ An dieser Stelle kann allerdings diskutiert werden, ob eine solche Abgrenzung überhaupt erforderlich ist, da sich eine Dienstleistung und eine geistige Leistung ja nicht zwangsläufig ausschließen müssen. Auch eine Dienstleistung kann eine geistige Leistung darstellen.

⁴¹⁸ So auch: *Berberich*, WRP 2006, 1436.

⁴¹⁹ So *Deutsch/Ellerbrock*, *Titelschutz*, 2. Auflage, Rdnr. 36.

⁴²⁰ *Deutsch*, GRUR 2013, 115; a. A. ist *Lerach*, der sagt, dass Sportveranstaltungen die Voraussetzungen an ein eigenständiges gedankliches Konzept nicht erfüllen (*Lerach*, *Kennzeichenschutz für Veranstaltungen*, S. 457).

ausufern würde, wenn jedes – weit gefasst – Organisationskonzept unter den Begriff der geistigen Leistung subsumiert werden könnte. In diesem Fall würden nicht nur Veranstalter von Großereignissen und deren Werktitel durch § 5 Abs. 3 MarkenG geschützt, sondern bspw. auch Geschäftsleute und Unternehmer, die ein Geschäfts-bzw. Unternehmenskonzept entworfen haben. Da der Schutzzweck des § 5 Abs. 3 MarkenG aber nicht in diese Richtung gehen soll, wie man an den beispielhaft aufgeführten Werken erkennen kann, muss die Ausweitung begrenzt werden. Sinnvoll erscheint, dass die Schutzbedürftigkeit bei überragender Bekanntheit des Events nicht abgesprochen wird und demzufolge jedenfalls im Falle einer Europameisterschaft und möglicherweise auch im Falle der Champions League ein Ausnahmefall greift. Damit kann die Voraussetzung einer geistigen Leistung für ein „vergleichbares Werk“ im Sinne des § 5 Abs. 3 MarkenG bejaht werden.

02) Weitere Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 MarkenG

Zusätzlich muss das Werk als Leistungsergebnis bezeichnungsfähig sein. Das ist dann der Fall, wenn das Ergebnis am Markt gefragt ist und damit individualisiert werden muss⁴²¹. Der BGH ist der Meinung, dass bei Veranstaltungen, um diese Voraussetzung erfüllen zu können, ganz besondere Umstände vorliegen müssen⁴²². Die von der UEFA ausgetragenen Turniere, wie die Fußball-Europameisterschaft oder Champions League, sind bei den betroffenen Verkehrskreisen, die einen großen Teil der Bevölkerung in Deutschland umfasst, von einem erheblichen Interesse. Von Interesse ist beispielsweise, wann und wo die Spiele stattfinden oder wie bzw. wo das Publikum Eintrittskarten erwerben kann. Da das Interesse an derartigen Veranstaltungen also enorm hoch ist, bedürfen diese Ereignisse auch einer Bezeichnung und damit einem Werktitel. Zudem spricht die Regelmäßigkeit, in der diese Turniere ausgetragen werden, für eine Bezeichnungsfähigkeit⁴²³.

Als Zwischenergebnis kann damit festgehalten werden, dass ein Sportgroßereignis durch das Spielregelwerk als geistige Leistung und die Bezeichnungsfähigkeit ein gem. § 5 Abs. 3 MarkenG schützenswertes Rechtsgut darstellt und somit grundsätzlich vom Werktitelschutz umfasst ist.

⁴²¹ *Berberich*, WRP 2006, 1434, 1435.

⁴²² BGH, Urteil vom 17.05.1989 – I ZR 181/87 (KG), GRUR 1989, 626 – Festival Europäischer Musik.

⁴²³ So auch: *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 151.

Damit der kennzeichenrechtliche Werktitelschutz greift, muss die Bezeichnung eine Unterscheidungskraft aufweisen oder sich im Verkehr durchgesetzt haben. Dabei ist es irrelevant, ob der Titel einen Hinweis auf den Hersteller oder den Inhaber des Werkes und damit einen Herkunftshinweis gibt⁴²⁴. Er dient lediglich zur Werkindividualisierung, wobei die Anforderungen an die Unterscheidungskraft geringer anzusetzen sind als bei Marken⁴²⁵, was auf die Tatsache zurückzuführen ist, dass sie eben nicht auf die betriebliche Herkunft hinweisen müssen, sondern eben lediglich der Individualisierung dienen⁴²⁶, also um Leistungen geistiger Art unterscheidbar zu machen, um so eine Namensfunktion zu erfüllen. Rein deskriptive Bezeichnungen weisen jedoch auch hinsichtlich eines Werktitels keine Unterscheidungskraft auf⁴²⁷. Die Bezeichnung „Fußball-Europameisterschaft“ für das entsprechende Turnier der UEFA sagt nicht mehr aus, als sie beschreibt und fällt somit nicht unter den Schutzbereich des § 5 Abs. 3 MarkenG. Etwas anderes gilt aufgrund der geringen Anforderungen an die Unterscheidungskraft für die Bezeichnung „EM 2020“. Diese Kurzbezeichnung ist in Bezug auf die Fußball-Europameisterschaft im Jahre 2020 nicht rein beschreibend, da sie theoretisch auch für jede andere Europameisterschaft, die im Jahr 2020 ausgetragen wird, gelten könnte. Dennoch weist sie für den Verkehr genügend Unterscheidungskraft auf, da es üblich ist, mit dieser Kurzbezeichnung auf ein Fußballereignis hinzuweisen. Es kann also vorkommen, dass eine Eventbezeichnung nicht als Marke, wohl aber als Werktitel schutzfähig ist. Bei ausreichender Unterscheidungskraft beginnt der Schutz bereits bei erstmaliger Benutzung des Titels mit Benutzungswillen (zumindest wenn es im Verkehr bereits bei erstmaliger Benutzung als Werktitel erkannt wird) für ein bestimmtes bereits fertiggestelltes Werk im nach außen gerichteten Verkehr⁴²⁸. Bei Fußballturnieren ergibt sich allerdings die Frage, wann sie als Werk „fertig gestellt“ sind. Man könnte sagen, dass das Werk mit Beginn der Spiele vollkommen fertig gestellt sei. Dies würde jedoch dem wirtschaftlichen Interesse des Veranstalters widersprechen. Geht man davon aus, dass eine Sportveranstaltung unter § 5 Abs. 3 MarkenG

⁴²⁴ *Hotz*, GRUR 2005, 304; *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 100.

⁴²⁵ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 102; *Heermann*, ZEuP 2007, 565; *Lerach*, GRUR-Prax 2012, 24.

⁴²⁶ *Deutsch*, GRUR 2004, 643.

⁴²⁷ BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 102/10 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1265, 1266 – Stimmt’s?.

⁴²⁸ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 5, Rdnr. 109, 111, 112.

subsumiert werden kann, so ergibt es nur wenig Sinn den Schutz erst mit dem Start des Turnieres beginnen zu lassen. Viele der wirtschaftlichen Tätigkeiten sind zu diesem Zeitpunkt bereits abgeschlossen, wie z. B. die Vergabe der Sponsoring- und Senderechte oder der Verkauf der Eintrittskarten. Das Produkt „Sportveranstaltung“ als Wirtschaftsgut wird also bereits lange im Voraus publik gemacht und auf dem Markt eingeführt. Sinnvoll erscheint es also den Schutz in dem Zeitpunkt beginnen zu lassen, in dem die Form der Veranstaltung festgelegt wird und die wesentlichen Kriterien, wie der Veranstaltungsort, feststehen⁴²⁹. Sollte die Unterscheidungskraft fehlen und/oder ein weiteres Schutzhindernis überwunden werden müssen, so besteht die Möglichkeit, genau wie bei anderen geschäftlichen Bezeichnungen, dass der Schutz des Werktitels aufgrund seiner Verkehrsgeltung greift⁴³⁰. Diesbezüglich gibt es aber keinerlei Besonderheiten verglichen mit den Ausführungen zu Unternehmenskennzeichen.

iii) Schutzzumfang

Sollte eine geschäftliche Bezeichnung vorliegen und dieses von Ambushern rechtsverletzend genutzt werden, haben die Veranstalter als Inhaber dieser Bezeichnungen einen Anspruch gegen die Ambusher. Die Verletzungshandlungen ergeben sich insbesondere aus § 15 Abs. 2 und Abs. 3 MarkenG; die sich daraus ergebenden Rechtsfolgen aus Abs. 4 bis Abs. 6.

Da Unternehmenskennzeichen und Werktitel unterschiedlich behandelt werden, werden diese hinsichtlich ihrer Verletzungshandlung und Rechtsfolgen im Folgenden getrennt betrachtet.

01) Verletzung von Unternehmenskennzeichen und deren Rechtsfolge

Genau wie eine Marke muss ein Unternehmenskennzeichen für eine Verletzungshandlung gem. § 15 MarkenG kennzeichenmäßig, also zur Individualisierung der Unternehmen, oder als Marke genutzt werden⁴³¹, und mithin einen herkunftshin-

⁴²⁹ So auch: *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 97, 98.

⁴³⁰ BGH, Urteil vom 01.03.2001 – I ZR 211/98 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 1050, 1051 – Tagesschau; BGH, Urteil vom 01.03.2001 – I ZR 205/98 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 1054, 1056 – Titelschutzanzeige.

⁴³¹ *Harte-Bavendamm/Goldmann*, in: FS Mühlendahl, 2005, S. 41; *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 15, Rdnr. 17; *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 15, Rdnr. 45.

weisenden Charakter aufweisen. Das bedeutet konkret, dass Ambusher das Kennzeichen zur Bestimmung ihres Unternehmens oder als Marke nutzen, damit eine Rechtsverletzung vorliegen kann. Der Verletzungstatbestand nach § 15 Abs. 2 MarkenG ist erfüllt, wenn eine Verwechslungsgefahr vorliegt. Die Voraussetzungen für die Verwechslungsgefahr sind mit denen der Verwechslungsgefahr einer Marke identisch⁴³². Abs. 3 schützt die Bekanntheit⁴³³ der Bezeichnung, d. h., dass die Benutzung der Bezeichnung keine Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft oder der Wertschätzung ohne rechtfertigende Gründe in unlauterer Weise zur Folge haben darf. Je beschreibender aber die Bezeichnung ist, umso mehr Spielraum haben die Ambusher, diese zu nutzen. Es muss also eine Interessensabwägung zwischen Veranstalter und Dritten stattfinden. Dieser Verletzungstatbestand ist mit § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG vergleichbar.

Bei Wiederholungsgefahr der unbefugten Benutzung oder drohender Zuwiderhandlung hat der Veranstalter gem. § 15 Abs. 4 MarkenG einen Anspruch auf Unterlassung und gem. Abs. 5 bei Vorsatz oder Fahrlässigkeit auf Schadensersatz.

02) Verletzung von Werktiteln und deren Rechtsfolge

Grundsätzlich kommt nur eine Verletzung durch eine unmittelbare Verwechslungsgefahr im engeren Sinne gem. § 15 Abs. 2 MarkenG in Betracht⁴³⁴. Für eine Verletzungshandlung muss also eine titelmäßige Benutzung des Werktitels vorliegen, d. h. der Titel muss zur Unterscheidung eines Werkes von einem anderen genutzt werden⁴³⁵. Ob ein Herkunftshinweis gegeben wird, ist dabei irrelevant. In Konsequenz bedeutet dies, dass ein Ambusher einen eigenen Werktitel für sein Werk verwenden muss. Ein Ambusher möchte aber gerade nicht seine eigenen Werke damit betiteln, sondern lediglich den Titel verwenden, um damit in irgendeiner Form Werbung zu betreiben und dadurch das Image der Großveranstaltung ausnutzen. Somit ist dies in der Praxis nicht von allzu großer Relevanz.

⁴³² S. dazu u. 3. Teil, A. III., 1., b), (1), (b), 02).

⁴³³ In der Literatur wird gefordert, dass die Verkehrsdurchsetzung bei mindestens 35 Prozent liegen muss, damit das Zeichen „bekannt“ ist (*Deutsch/Ellerbrock*, Titelschutz, 2. Auflage, Rdnr. 188, *Heermann*, ZEuP 2007, 567).

⁴³⁴ BGH, Urteil vom 01.03.2001 – I ZR 211/98 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 1050, 1051 – Tagesschau; BGH, Urteil vom 01.03.2001 – I ZR 205/98 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 1054, 1056 – Titelschutzanzeige; a. A.: *Deutsch/Ellerbrock*, Titelschutz, 2. Auflage, Rdnr. 145, bei denen auch Ansprüche gegen eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne geltend gemacht werden sollen können.

⁴³⁵ *Hacker*, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 11. Auflage, § 15, Rdnr. 22.

Die Voraussetzungen, die an die Verletzungshandlung gestellt werden, sind derart hoch, da, wie oben gesehen, der Werktitelschutz aufgrund der geringen Anforderungen, die an § 5 Abs. 3 MarkenG gestellt werden, schneller greift als der Schutz der Marken oder der Unternehmenszeichen. Sie stellen damit ein einschränkendes Korrektiv dar⁴³⁶.

Es gibt jedoch eine Ausnahme des sehr engen Schutzes, der sich grundsätzlich durch das Erfordernis der unmittelbaren Verwechslungsgefahr ergibt. Es wird dann eine nur mittelbare Verwechslungsgefahr gefordert, „wenn die Verkehrskreise mit dem Titel eine bestimmte betriebliche Herkunft verbinden“⁴³⁷. Eine mittelbare Verwechslungsgefahr liegt vor, wenn der Werktitel des Veranstalters und die Bezeichnung des Ambushers zwar zu unterscheiden sind, sie aber vom Verkehr irrtümlich demselben Unternehmen zugeordnet werden bzw. der Eindruck erweckt wird, dass zwischen ihnen vertragliche oder wirtschaftliche Zusammenhänge bestehen⁴³⁸. Das Ausreichen der mittelbaren Verwechslungsgefahr kommt insbesondere bei bekannten Titeln in Betracht, die periodisch genutzt werden, weil die Bekanntheit und das regelmäßige Erscheinen ansatzweise auch als Hinweis auf die betriebliche Herkunft verstanden werden könnte⁴³⁹. Übertragen auf die Fußball-Europameisterschaft, die regelmäßig alle vier Jahre stattfindet und in den entsprechenden Verkehrskreisen sehr bekannt ist, bedeutet dies, dass eine Großveranstaltungsbezeichnung, die als Werktitel verwendet wird, stets auch einen Hinweis auf die UEFA gibt. Damit genügt also eine mittelbare Verwechslungsgefahr als Verletzungshandlung, um Ansprüche gegen Ambusher geltend machen zu können. Aber auch hier gilt der Grundsatz, dass je beschreibender der Titel ist, desto weniger Schutz steht den Veranstaltern zur Verfügung⁴⁴⁰. Folglich stehen dem Veranstalter insgesamt nur wenige Rechte aus dem Werktitel zu.

Für § 15 Abs. 3 MarkenG und die Rechtsfolgen der Verletzungshandlung gelten die über das Unternehmenskennzeichen gemachten Ausführungen ebenso.

⁴³⁶ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 98.

⁴³⁷ *Furth*, Ambush Marketing, S. 156, basierend auf *Berberich*, WRP 2006, 1440.

⁴³⁸ *Hotz*, GRUR 2005, 305.

⁴³⁹ *Berberich*, WRP 2006, 1440.

⁴⁴⁰ Vgl. dazu näher u. 3. Teil, A. III., 1., b), (1), (b), 02).

(b) Schutz eines Unternehmenskennzeichen gem. § 37 HGB

Neben dem markenrechtlichen Schutz der Unternehmenskennzeichen kommt auch ein handelsrechtlicher Unternehmenskennzeichenschutz gem. § 37 HGB in Betracht. Dieser käme in Betracht, wenn „ein Ambusher die eigene Firma an die Bezeichnung der Großveranstaltung anlehnt, um sich auf diesem Wege mit ihr in Verbindung zu bringen und das Interesse der Verkehrskreise an der Großveranstaltung auf den eigenen Geschäftsbetrieb umzuleiten“⁴⁴¹. Der Unterlassungsanspruch aus dem HGB und der aus dem MarkenG können unabhängig voneinander nebeneinander stehen; sie verdrängen sich gegenseitig also nicht⁴⁴². Da der firmenmäßige Gebrauch einer Kurzbezeichnung einer Großveranstaltung in der Regel auch einen herkunftshinweisenden Charakter aufweist und damit einen kennzeichenrechtlichen Gebrauch darstellt, kann der Schutz und damit der Unterlassungsanspruch zumeist über das MarkenG hergeleitet werden⁴⁴³. In der Praxis spielt der Anspruch gem. § 37 HGB im Bereich des Ambush-Marketings damit eine nur kleine Rolle. Voraussetzung für diesen Anspruch ist der unbefugte Firmengebrauch durch den Ambusher, welcher sich insbesondere nach §§ 18 ff. HGB beurteilt. Wegen der geringen Relevanz von § 37 HGB werden dazu im Folgenden jedoch keine weiteren Ausführungen gemacht⁴⁴⁴.

(c) Zwischenergebnis

Geht man davon aus, dass eine Sportveranstaltung der UEFA als Unternehmen und als kennzeichenrechtliches Werk deklariert werden kann, so kann der Schutz einer geschäftlichen Bezeichnung nach § 1 Nr. 2 in Verbindung mit §§ 5, 15 MarkenG grundsätzlich gewährt werden⁴⁴⁵.

Der Schutz der Unternehmenskennzeichen nach § 5 Abs. 2 MarkenG ist in seinen Strukturen sehr stark mit dem einer Marke nach §§ 3, 4 MarkenG vergleichbar.

⁴⁴¹ *Furth*, Ambush Marketing, S. 159; beispielhaft für diese Methode sei das „Cybersquatting“ genannt.

⁴⁴² Dies ist auch darauf zurückzuführen, dass § 37 Abs. 2 HGB, anders als nach dem Wortlaut vermutet werden könnte, keinen materiell-rechtlichen Firmenschutz darstellt (*Ries*, in: Röhrich/Graf von Westphalen/Haas, HGB Kommentar, 4. Auflage, § 37, Rdnr. 2). *Schlingloff*, in: Oetker, HGB Kommentar, 4. Auflage, § 37, Rdnr. 1; *Reuschle*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, Band 1, Kommentar, 3. Auflage, § 37, Rdnr. 1.

⁴⁴³ *Körner*, WRP 1975, 706.

⁴⁴⁴ S. dazu näher: *Furth*, Ambush Marketing, S. 160-163; *Schlingloff*, in: Oetker, HGB Kommentar, 4. Auflage, § 37; *Reuschle*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, Band 1, Kommentar, 3. Auflage, § 37; *Ries*, in: Röhrich/Graf von Westphalen/Haas, HGB Kommentar, 4. Auflage, § 37.

⁴⁴⁵ So auch: *Weber/Jonas/Hackbarth/Donle*, GRUR Int 2009, 839.

Ein Unternehmenskennzeichen muss einen Herkunftshinweis zur Individualisierung innehaben und damit eine Unterscheidungskraft aufweisen. Die Anforderungen an die Unterscheidungskraft sind allerdings geringer als die, die an die Unterscheidungskraft der Marken gestellt sind. Sollten selbst die geringen Anforderungen nicht erfüllt werden können, so kann das Kennzeichen nur durch die Verkehrsdurchsetzung Geltung erlangen. Eine Verletzungshandlung durch die Ambusher ist dann gegeben, wenn die Bezeichnung kennzeichenmäßig genutzt wird und die Voraussetzungen von § 15 Abs. 2, 3 MarkenG erfüllt werden.

Etwas anders gestaltet sich der Schutz der Werktitel nach § 5 Abs. 3 MarkenG. Können die verschiedenen Voraussetzungen die an den Werktitelschutz gestellt werden, (im Wesentlichen: geistige Leistung, die bei einer Sportveranstaltung häufig nur schwer zu bejahen ist, und ein bezeichnungsfähiges Werk; ein Herkunftshinweis ist im Vergleich zu Marken und Unternehmenskennzeichen nicht nötig), erfüllt werden, greift der Schutz in der Regel nur ein, wenn eine unmittelbare Verwechslungsgefahr durch die Benutzung der Werktitel durch die Ambusher vorliegt. Nur in Ausnahmefällen liegt bereits eine Verletzungshandlung bei einer mittelbaren Verwechslungsgefahr vor. Die Anforderungen an die Verletzungshandlungen sind damit höher, was darauf zurückzuführen ist, dass die Anforderungen an den Schutz geringer sind.

c) Namensrecht nach § 12 BGB

§ 12 BGB und der daraus resultierende Namensschutz ist neben §§ 5, 15 MarkenG grundsätzlich nicht anwendbar⁴⁴⁶, d. h. konkret, dass die Ansprüche aus § 15 MarkenG vorrangig geprüft werden müssen und auf § 12 BGB nicht mehr eingegangen wird, sobald ein Anspruch aus dem MarkenG durchgehen sollte⁴⁴⁷. Der Namensschutz nach § 12 ist „auf Fälle beschränkt, in denen eine Handeln außerhalb des geschäftlichen Verkehrs [...] vorliegt“⁴⁴⁸.

⁴⁴⁶ BGH, Urteil vom 19.02.2009 – I ZR 135/06 (OLG Hamburg), GRUR 2009, 685, 688 – ahd.de.

⁴⁴⁷ BGH, Urteil vom 22.11.2001 – I ZR 138/99 (OLG München) GRUR 2002, 622, 624 – shell.de.

⁴⁴⁸ *Ingerl/Rohnke*, Markengesetz, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 3, basierend auf BGH, Urteil vom 19.02.2009 – I ZR 135/06 (OLG Hamburg), GRUR 2009, 685, 688 – ahd.de; BGH, Urteil vom 24.04.2008 – I ZR 159/05 (OLG Düsseldorf), GRUR 2008, 1099, 1100 – afilias.de.

2. Europäischer Markenschutz

Neben dem Schutz durch das nationale Kennzeichenrecht, welches teilweise auf der Umsetzung der europäischen Richtlinien beruht, spielt auch das europäische Markenrecht, nicht zuletzt aufgrund der bereits vielen ergangenen Entscheidungen des EuGH, eine immer größere Rolle⁴⁴⁹. Veranstalter können durch die Anmeldung einer Marke beim EUIPO zusätzlich oder ausschließlich (wenn sie eine Marke eben nicht beim DPMA anmelden) einen Schutz über das europäische Markenrecht erlangen.

a) Allgemeine Ausführungen: Die Unionsmarkenverordnung

Ursprünglich beruhte das europäische Markenrecht auf der Gemeinschaftsmarkenverordnung, die am 15.03.1994 in Kraft getreten ist. Diese ist zurückzuführen auf Art. 36 AEUV, die Schlüsselvorschrift des primären Gemeinschaftsrechts zum Schutz des geistigen Eigentums⁴⁵⁰. Die Gemeinschaftsmarkenverordnung wurde jedoch aufgehoben und durch die Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Gemeinschaftsmarke ersetzt und zuletzt durch die Verordnung (EU) 2015/2424 des Europäischen Parlaments und Rates vom 16. Dezember 2015 geändert. Obwohl diese weitestgehend mit der Markenrechtsrichtlinie und damit aufgrund der Umsetzung dieser mit dem deutschen Markengesetz übereinstimmt, handelt es sich um zwei voneinander unabhängige Rechtssysteme⁴⁵¹, die koexistieren⁴⁵². Der Schutz der Unionsmarke beurteilt sich damit völlig unabhängig vom Schutz der nationalen Marke, weshalb eine „doppelte Markenmeldung“ möglich ist. In Konsequenz bedeutet dies für die Markeninhaber, dass durch die UMV die Sicherung einer weiteren Rechtsposition gegeben ist. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des § 125b Nr. 2 MarkenG, in dem es heißt, dass „zusätzlich“ zu den Ansprüchen aus der GMV (seit Dezember 2015: UMV) die Ansprüche aus dem MarkenG geltend gemacht werden können.

b) Voraussetzungen und Schutzzumfang

Hinsichtlich der Voraussetzungen und des Schutzzumfangs, welche/r in der UMV geregelt ist, kann im Wesentlichen auf den Teil über das nationale Recht hingewiesen werden, da die UMV, wie oben bereits erwähnt, in vielen Punkten mit

⁴⁴⁹ Vgl. dazu z.B.: *Völker/Elskamp*, WRP 2010, 64-72.

⁴⁵⁰ *Knaak*, GRUR Int 2001, 666.

⁴⁵¹ *Hacker*, Markenrecht, 3. Auflage, Rdnr. 56; *Ingerl*, GRUR Int 2001, 589.

⁴⁵² *Knaak*, GRUR Int 2001, 668.

dem deutschen MarkenG übereinstimmt. Zudem wird bspw. durch den Hinweis aus § 125b Nr. 2 MarkenG deutlich, dass viele der Ansprüche und Rechtsfolgen, die sich aufgrund einer Verletzungshandlung hinsichtlich einer Unionsmarke ergeben, durch die Mitgliedstaaten geregelt werden. Somit ergeben sich diesbezüglich keine Besonderheiten im Vergleich zum nationalen Recht⁴⁵³. Auch gelten bspw. die absoluten Schutzhindernisse für die Unionsmarken (Art. 7 UMV). Die Schutzhindernisse sind nahezu wortgleich mit denen der Markenrechtsrichtlinie (Art. 3 der Markenrechtsrichtlinie), die in Deutschland umgesetzt wurde. So liegt z. B. auch nach der UMV keine Unterscheidungskraft vor, wenn die Marke keinen Herkunftshinweis enthält⁴⁵⁴.

Als Unterschied muss allerdings hervorgehoben werden, dass das europäische Markenrecht im Gegensatz zum nationalen Kennzeichenrecht ausschließlich „Marken“ schützt (Art. 4 UMV), nicht aber „geschäftliche Bezeichnungen“, d. h. Unternehmenskennzeichen oder Werktitel. Außerdem ist eine Anmeldung beim EUIPO für die Anerkennung einer Unionsmarke zwingend notwendig, da eine Unionsmarke, welche immer im gesamten Gebiet der EU wirkt (Alles-oder-Nichts-Prinzip), stets in das Register beim EUIPO eingetragen werden muss, damit sie Geltung erlangt (Art. 1 Abs. 2 UMV). Eine Geltung aufgrund der Verkehrsdurchsetzung einer Marke, wie es im deutschen Recht vorgesehen ist, ist auf europarechtlicher Ebene nicht möglich.

c) Bindungswirkung der Entscheidungen des EUIPO und DPMA

Trotz der nahezu identischen Voraussetzungen an die Eintragungsfähigkeit können das EUIPO und das DPMA hinsichtlich dieser Problematik zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangen. Durch abweichende Branchengewohnheiten oder Verbrauchervorstellungen werden die Regelungen des europäischen Markenrechts und des nationalen Kennzeichenrechts ggf. differierend bewertet. Dies kann in Konsequenz dazu führen, dass, nicht zuletzt aufgrund sprachlicher Gegebenheiten, die Eintragung einer Marke vom DPMA abgelehnt wird, das EUIPO sie aber eintragen lässt⁴⁵⁵. Eine Entscheidung des EUIPO hat bezüglich der Eintragungsfähigkeit einer Marke keine bindende Wirkung, sondern allenfalls Indizwirkung für die gleiche Marke, die national eingetragen werden soll.

⁴⁵³ Vgl. dazu auch: *Rohnke*, GRUR Int 2002, 981.

⁴⁵⁴ *Ingerl*, GRUR Int 2001, 590.

⁴⁵⁵ So z.B. bei WM-Marken, vgl.: BPatG, Beschluss vom 03.08.2005 – 32 W (pat) 237/04, GRUR 2005, 948, 950 – Fussball WM 2006.

Gleiches gilt für den umgekehrten Fall. Das hat zur Folge, dass die Eintragung der Marke beim DPMA oder EUIPO keine bindende Wirkung für das EUIPO bzw. das DPMA hat, da ausschließlich die vorherrschende Verkehrsauffassung entscheidend ist⁴⁵⁶. In Zweifelsfällen ist es also, obwohl die Eintragungsvoraussetzungen grundsätzlich identisch sind, sinnvoll, eine Marke sowohl national als auch als Unionsmarke anzumelden⁴⁵⁷. Würden auf nationaler und europarechtlicher Ebene stets die gleichen Entscheidungen getroffen, würde dies auch bedeuten, dass das Markenrecht vollkommen harmonisiert wäre; eine absolute Harmonisierung liegt allerdings nicht vor⁴⁵⁸.

3. Ergebnis

Das Ziel der Veranstalter viele Bezeichnungen, die im Zusammenhang mit ihrer Veranstaltung genutzt werden könnten, alleine nutzen zu können und damit eine Monopolstellung innzuhaben, bleibt in vielen Fällen nur ihr Wunsch und kann nicht in die Realität umgesetzt werden. Die Kurzbezeichnungen ihrer Sportveranstaltung sind häufig ausschließlich beschreibend und stellen damit keine für den Schutz nach dem MarkenG geeignete Marke oder geschäftliche Bezeichnung dar. Zudem verhindern die absoluten Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 MarkenG in nicht wenigen Konstellationen die Eintragungsfähigkeit. Damit kann man zusammenfassend feststellen, dass die Ambusher aus markenrechtlicher Sicht Marken und geschäftliche Kennzeichen zumeist für sich bzw. ihr Unternehmen nutzen können.

Da auf europäischer Ebene die Voraussetzungen nahezu wortgleich mit denen des deutschen Markengesetzes sind, ist auch dieser Schutz, obwohl beide Rechtssysteme unabhängig nebeneinander stehen und nicht aneinander gebunden sind, sehr begrenzt.

Deshalb ist es zum Schutz der Veranstalter sinnvoll, sich im Folgenden mit lauterkeitsrechtlichen Ansprüchen gegen Ambusher zu beschäftigen und der Frage nachzugehen, ob die Veranstalter durch das UWG besser geschützt werden können.

⁴⁵⁶ EuGH, Urteil vom 12.01.2006 – C-173/04, GRUR 2006, 233, 235, 236 – Strandbeutel; BGH, Urteil vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), NJW 2006, 3002, 3005 – Fußball WM 2006; a. A. ist *Heermann*, LMK 2006, 196815.

⁴⁵⁷ Deshalb erübrigt es sich auch, detaillierte Ausführungen zu diesen Voraussetzungen zu machen.

⁴⁵⁸ Es ist bspw. das Verfahrensrecht in der Markenrechtsrichtlinie nicht geregelt und liegt damit weiterhin im Kompetenzbereich der einzelnen Gesetzgebung der einzelnen EU-Mitgliedstaaten. Das bedeutet, dass das Verfahren auf europarechtlicher Ebene durchaus anders als in Deutschland oder anderen Mitgliedstaaten ablaufen kann.

IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz

Nachdem nun festgestellt wurde, dass auch das Markenrecht einen nur relativ geringen Schutz für Veranstalter gegen Ambush-Marketing-Maßnahmen bietet und somit einige Schutzlücken bestehen, wird in diesem Abschnitt untersucht, ob lauterkeitsrechtliche Ansprüche gegen Ambusher effektiver sein können. Ambusher möchten – jedenfalls mittelbar – ihren Umsatz durch ihre Werbemaßnahmen steigern. Somit können ihre Handlungen dem Wettbewerb zugeordnet werden und müssen an dessen rechtlichen Maßstäben gemessen werden. Da Ambusher durch ihre Kommunikationsstrategien den Wettbewerb ggf. auf nicht zulässige Weise beeinträchtigen, kommt als maßgeblicher Untersuchungsgegenstand der Regelungskomplex des UWG in Betracht. Dazu muss zunächst geprüft werden, ob der Anwendungsbereich des Lauterkeitsrechts überhaupt eröffnet ist. Nach Bejahung des Anwendungsbereiches werden die allgemeinen Voraussetzungen geklärt und die einzelnen Tatbestände, die erfüllt werden könnten, samt ihres Schutzzumfangs problematisiert.

Auf europäischer Ebene gibt es keine dem UWG vergleichbare Verordnung, wie es sie beispielsweise für das Markenrecht oder Geschmacksmusterrecht gibt. Es wurden aber einige Richtlinien, sowohl zum materiellen als auch zur Durchsetzung des Lauterkeitsrechts, erlassen, um das Wettbewerbsrecht innerhalb der EU-Mitgliedstaaten zu harmonisieren⁴⁵⁹. Teilweise dienen die Richtlinien dabei der Vollharmonisierung (z. B. Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken⁴⁶⁰), teilweise dienen sie der Teilharmonisierung (z. B. Richtlinie 2006/114/EG über irreführende und vergleichende Werbung). Liegt keine Vollharmonisierung vor, so greift das Herkunftslandprinzip, welches besagt, dass der Handelnde sich grundsätzlich, auch bei grenzüberschreitenden Aktivitäten, nur an seinem Heimatrecht orientieren muss; die Zulässigkeit einer geschäftlichen Handlung darf also nicht strenger beurteilt werden, als nach der Rechtslage, die in dem Land vorherrscht, in dem der Handelnde seinen Sitz hat⁴⁶¹.

⁴⁵⁹ Zur Europäisierung des Lauterkeitsrechts s. näher: *Fezer*, in: *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG, Band 1, 3. Auflage, Einl., Rdnr. 80-192; *Fezer*, WRP 2001, 989-1022.

⁴⁶⁰ Im Folgenden UGP-Richtlinie genannt.

⁴⁶¹ Zum Herkunftslandprinzip: *Lettl*, Der lauterkeitsrechtliche Schutz vor irreführender Werbung in Europa, S. 43-48; *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, Einl., Rdnr. 3.40; das Herkunftsprinzip führt aber aufgrund der unterschiedlichen Schutzstandards in der EU zur Verunsicherung unter den Verbrauchern und wird dementsprechend auch vielfach kritisiert (S. dazu näher: *Micklitz/Keßler*, GRUR Int 2002, 886; *Groeschke/Kieth*, WRP 2001, 230; *Schricker/Henning-Bodewig*, WRP 2001, 1370).

In Deutschland wurden die für das UWG entscheidenden Richtlinien umgesetzt, sodass kein gesondertes Augenmerk auf die europäischen Regelungen gelegt werden muss. Zuletzt wurde eine Konkretisierung der Umsetzung der Richtlinie 2005/29/EG durch die Änderungen des UWG vom 10. Dezember 2015 vorgenommen⁴⁶². Dadurch soll eine gesetzssystematische Klarstellung erreicht werden, um die Vorgaben der EU auch im Wortlaut aufzunehmen. Die entsprechenden §§, welche auf Richtlinien zurückzuführen sind, müssen richtlinienkonform ausgelegt werden⁴⁶³. Im Übrigen gelten die allgemeinen Grundsätze für die Auslegung der Vorschriften: Insbesondere wird die Schutzzweckbestimmung unter Berücksichtigung der europäischen und deutschen Grundrechte, sowie die Wertungen des GWB und andere Gesetze zum Schutz des geistigen Eigentums zu beachten sein⁴⁶⁴.

1. Anwendungsbereich

Damit die Untersuchung der lauterkeitsrechtlichen Ansprüche einen Sinn ergibt, muss ihr Anwendungsbereich eröffnet sein, d. h., dass geklärt werden muss, wie das Verhältnis zum Urheber-, Design-, und Kennzeichenrecht ist.

a) Allgemeine Ausführungen

Bis zur UWG-Novelle im Jahre 2008, galt der Grundsatz des Sonderschutzrechtes. Das UWG hat also nur eine Anwendung gefunden, wenn andere Gesetze den Sachverhalt nicht abschließend regelten⁴⁶⁵. Dieser Zustand konnte allerdings nicht aufrechterhalten werden. Unstrittig steht aber fest, dass die Schranken und Wertungen der anderen Schutzrechte nicht unterlaufen werden dürfen. Unter Berücksichtigung dieser Schranken und Wertungen erscheint es angesichts der divergierenden Schutzzwecke aber sinnvoll, die Gesetze grundsätzlich nebeneinander zur Anwendung kommen zu lassen⁴⁶⁶. Ganz allgemein festgehalten wer-

⁴⁶² BGBl. 2015 Teil I Nr. 49, S. 2158; s. dazu näher z. B.: *Köhler*, WRP 2015, 275 ff.; *Sosnitza*, GRUR 2015, 318 ff..

⁴⁶³ *Köhler*, GRUR 2008, 848; *Köhler*, NJW 2008, 3032; dazu sind nähere Ausführungen bei der Untersuchung der Verletzungshandlungen und der einzelnen §§ zu finden.

⁴⁶⁴ *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 0.2.

⁴⁶⁵ *Furth*, Ambush Marketing, in: *HB Fußball-Recht*, S. 275; *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.6.

⁴⁶⁶ So auch z. B.: *Köhler*, GRUR 2007, 550; *Becker*, WRP 2015, 145, 146; a. A.: *Bornkamm*, GRUR 2011, 8.

den kann, dass das UWG immer unzweifelhaft Anwendung findet, wenn ein Unlauterkeitsmerkmal bei der Handlung der Ambusher im Vordergrund steht und/oder wenn der Sachverhalt in keiner Weise durch die übrigen Schutzrechte abgedeckt ist⁴⁶⁷. Sollte es zu einer Kollision zwischen Bestimmungen der UGP-Richtlinie bzw. deren Umsetzung und den Bestimmungen der Gemeinschaft (z. B. die Unionsmarkenverordnung), die besondere Aspekte unlauterer Geschäftspraktiken regeln, geben, so gehen letztere allerdings vor, Art. 3 Abs. 4 der UGP-Richtlinie.

Das Verhältnis zu den übrigen Sonderschutzrechten richtet sich nach den einzelnen unlauteren geschäftlichen Handlungen. Somit werden die Konkurrenzverhältnisse zum Lauterkeitsrecht und dem Urheber-, Design- und Kennzeichenrecht unter den einzelnen Verletzungshandlungen diskutiert. Besonders problematisch ist dabei das Verhältnis zwischen den Schutzrechten und dem ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz gem. § 4 Nr. 3 UWG.

b) Abgrenzung zum Markenrecht

Ein besonderes Konkurrenzverhältnis ergibt sich zwischen dem Wettbewerbs- und dem Markenrecht, auf das an dieser Stelle kurz eingegangen werden soll. Diese Schutzrechte sollen voneinander abgegrenzt werden, bevor unten insbesondere das Verhältnis vom Markenrecht zu § 4 Nr. 3 UWG untersucht wird. Genau wie § 4 Nr. 3a) UWG schützt auch das Kennzeichenrecht u. a. vor vermeidbaren Herkunftstäuschungen⁴⁶⁸. Deshalb ist in erster Linie die Frage zu stellen, wie der Anwendungsbereich des Wettbewerbsrechtes beim Nachahmungsschutz ist. Der BGH hat in seiner „MAC Dog“-Entscheidung⁴⁶⁹ erstmals die These des Vorrangs des Markenrechts aufgestellt, wonach das UWG nur zur Anwendung kommt, wenn der Anwendungsbereich des MarkenG nicht eröffnet ist. Dem UWG wurde somit nur eine ergänzende Funktion zugebilligt⁴⁷⁰. Der Wortlaut von § 2 MarkenG besagt aber, dass „die Anwendung anderer Vorschriften zum Schutz [von] Kennzeichen nicht“ ausgeschlossen ist. Auch in der Gesetzes-

⁴⁶⁷ Körner, in: FS Ullmann, S. 715; Furth, Ambush Marketing, S. 168.

⁴⁶⁸ Ohly, in: FS Ullmann, S. 797, 798.

⁴⁶⁹ BGH, Urteil vom 30.04.1998 – I ZR 268/95 (OLG München), GRUR 1999, 161 ff. – MAC Dog.

⁴⁷⁰ So auch bspw.: Stieper, WRP 2006, 300; Heermann, ZEuP 2007, 570; Bornkamm, GRUR 2005, 97, 98.

begründung heißt es, dass das UWG „in geeigneten Fällen“ ergänzend Anwendung finden kann⁴⁷¹. Somit ist eine kumulative Anwendung des UWG und des MarkenG zum besseren Schutz der Veranstalter grundsätzlich sinnvoll, soweit die markenrechtlichen Schranken nicht unterlaufen werden⁴⁷².

2. Allgemeine Voraussetzungen

Für jeden der in §§ 3-7 UWG aufgeführten Verletzungstatbestände muss stets eine geschäftliche Handlung gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG sowie ein konkretes Wettbewerbsverhältnis gem. § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG vorliegen. Anderenfalls findet das UWG keine Anwendung. Somit sind diese Merkmale zu prüfen, bevor die einzelnen unlauteren geschäftlichen Handlungen behandelt werden⁴⁷³. Der Schwerpunkt muss dabei auf das Vorliegen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses gelegt werden, da die Bejahung dieser Voraussetzung deutlich mehr Probleme mit sich bringt.

a) Vorliegen einer geschäftlichen Handlung gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG

Damit also dem Veranstalter Abwehransprüche gegen Ambusher aus dem UWG zustehen, ist stets Voraussetzung, dass die Ambush-Marketing-Maßnahmen geschäftliche Handlungen i. S. v. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG (angelehnt an Art. 2 d) und Art. 3 Abs. 1 UGP-Richtlinie) darstellen. Diese sind in § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG als „Verhalten einer Person zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss, das mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen oder mit dem Abschluss oder der Durchführung eines Vertrags über Waren oder Dienstleistungen objektiv zusammenhängt“ legaldefiniert. Dabei gelten „als Waren [...] auch Grundstücke [und] als Dienstleistungen auch Rechte und Verpflichtungen“. Im Regelfall kön-

⁴⁷¹ BT-Drucks. 12/6581, S. 64.

⁴⁷² So auch: *Fezer*, Markenrecht, 4. Auflage, § 2, Rdnr. 30; *Herrmann*, GRUR-RR 2012, 314; *Köhler*, GRUR 2007, 550; *Lubberger*, in: FS Ullmann, S. 737, 745-751; a. A.: *Ohly*, GRUR 2007, 737, 738; *Sosnitza*, WRP 2003, 1186, 1187; *Steineck*, in: FS Ullmann, 2006, S. 414-423; *Heermann*, WRP 2012, 1041.

⁴⁷³ Allgemein gesprochen sollen unlauter „alle Handlungen sein, die den anständigen Gepflogenheiten in Handel, Gewerbe, Handwerk oder selbstständiger beruflicher Tätigkeit zuwiderlaufen (BT-DruckS 15/1487, S. 16).

nen Ambush-Marketing-Methoden ohne Komplikationen unter eine „geschäftliche Handlung“ subsumiert werden⁴⁷⁴, da die maßgeblichen Ziele dieser Maßnahmen im Wesentlichen ein Imagetransfer und eine Bekanntheitssteigerung des eigenen Unternehmens, oder der Waren oder der Dienstleistungen sind und damit zumindest mittelbar eine Absatzförderung erreicht werden soll. Das Merkmal des objektiven Zusammenhangs mit der Absatzförderung ist weit auszulegen und kann damit sogar bereits bejaht werden, wenn es sich bei der geschäftlichen Handlung um reine Aufmerksamkeits- oder Imagewerbung handelt⁴⁷⁵. Folglich ist eine geschäftliche Handlung, deren Unlauterkeit unten geprüft wird, gegeben.

b) Vorliegen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses gem.
§ 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG

Fraglich ist aber, wer gem. § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG „Mitbewerber“ ist und wem somit ein Anspruch bei einer Verletzung zusteht. Dies stellt zwar kein Problem der materiellen Voraussetzungen dar, sondern müsste auf der Rechtsfolgenseite diskutiert werden, da das Vorliegen von materiellen Voraussetzungen grundsätzlich unabhängig von der Frage des Anspruchsberechtigten geklärt werden kann. Mit der Frage nach dem Anspruchsberechtigten ist aber in Konsequenz die Frage verbunden, in welchem Verhältnis ein konkretes Wettbewerbsverhältnis nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG vorliegt, d. h. also in welchem Verhältnis überhaupt unlautere Werbemethoden begangen werden können. Nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG ist ein Mitbewerber nämlich „jeder Unternehmer, der mit einem oder mehreren Unternehmern als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis steht“. Das Vorliegen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses wiederum ist eine materielle Tatbestandsvoraussetzung, weshalb diese Problematik bereits an dieser Stelle diskutiert wird. In Betracht kommt beim Ambush-Marketing ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen dem Veranstalter und dem Ambusher oder zwischen den Sponsoren und dem Ambusher⁴⁷⁶.

Grundsätzlich lässt sich zunächst festhalten, dass der Begriff des konkreten Wettbewerbsverhältnisses weit ausgelegt wird und keine hohen Anforderungen

⁴⁷⁴ So auch: *Heermann*, GRUR 2006, 362; *Wittneben/Soldner*, WRP 2006, 1179.

⁴⁷⁵ *Götting*, in: *Götting/Nordemann*, UWG, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 16; *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 2, Rdnr. 50.

⁴⁷⁶ So auch: *Furth*, Ambush Marketing, in: *HB Fußball-Recht*, S. 275.

an dieses gestellt werden⁴⁷⁷. Es besteht dann, „wenn die Unternehmer versuchen, gleichartige Waren oder Dienstleistungen innerhalb desselben Abnehmerkreises abzusetzen mit der Folge, dass das konkret beanstandete Wettbewerbsverhalten des einen Unternehmers den anderen Unternehmer beeinträchtigen, d. h. in seinem Absatz behindern oder stören kann“⁴⁷⁸. Durch die Beeinträchtigung und den dadurch entstehenden Nachteil für die Unternehmer soll im Sinne einer Wechselbeziehung ein Vorteil für einen anderen Unternehmer entstehen und der Wettbewerb gefördert werden⁴⁷⁹. Es kommt einzig auf das tatsächliche Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses an⁴⁸⁰. Ob die Beteiligten unterschiedlichen Branchen oder Wirtschaftsstufen angehören, ist dabei irrelevant⁴⁸¹. In einer neueren Entscheidung des BGH fasst dieser erstmalig zusammen, was er unter einem konkreten Wettbewerbsverhältnis versteht und zwar besteht es „nicht nur dann, wenn zwei Parteien gleichartige Waren oder Dienstleistungen innerhalb desselben Endverbraucherkreises abzusetzen versuchen. Es besteht vielmehr auch dann, wenn zwischen den Vorteilen, die eine Partei durch eine Maßnahme für ihr Unternehmen oder das eines Dritten zu erreichen sucht, und den Nachteilen, die die andere Partei dadurch erleidet, eine Wechselwirkung in dem Sinne besteht, dass der eigenen Wettbewerb gefördert oder der fremde Wettbewerb beeinträchtigt werden kann.“⁴⁸² Beim Substitutionswettbewerb ist wichtig, dass die Unternehmer „auf demselben sachlich, räumlich und zeitlich relevanten Markt

⁴⁷⁷ BGH, Urteil vom 13.07.2006 – I ZR 241/03 (OLG Hamm), GRUR 2006, 1042, 1043 – Kontaktanzeigen; BGH, Urteil vom 17.10.2013 – I ZR 173/12 (OLG Stuttgart), GRUR 2014, 573 – Werbung für Fremdprodukte; BGH, Urteil vom 10.04.2014 – I ZR 43/13 (OLG Stuttgart), GRUR 2014, 1114 – nickelfrei; BGH, Urteil vom 19.03.2015 – I ZR 94/13 (KG Berlin), GRUR 2015, 1129 – Hotelbewertungsportal; *Fezer*, in: *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG, Band 1, 3. Auflage, § 2 Abs. 1 Nr. 3, Rdnr. D 33, vgl. auch: *Sack*, WRP 2008, 1144-1146.

⁴⁷⁸ *Fezer*, in: *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG, Band 1, 3. Auflage, § 2 Abs. 1 Nr. 3, Rdnr. D 34, basierend auf: BGH, Urteil vom 13.07.2006 – I ZR 241/03 (OLG Hamm), GRUR 2006, 1042, 1043 – Kontaktanzeigen.

⁴⁷⁹ BT-Drucks. 15/1487, S. 16.

⁴⁸⁰ *Fezer*, in: *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG, Band 1, 3. Auflage, § 2 Abs. 1 Nr. 3, Rdnr. D 34.

⁴⁸¹ BGH, Urteil vom 17.10.2013 – I ZR 173/12 (OLG Stuttgart), GRUR 2014, 573, 574 – Werbung für Fremdprodukte; BGH, Urteil vom 10.04.2014 – I ZR 43/13 (OLG Stuttgart), GRUR 2014, 1114-1116 – nickelfrei; *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 2, Rdnr. 100, 102; *Keller*, in: *Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig*, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 114.

⁴⁸² BGH, Urteil vom 10.04.2014 – I ZR 43/13 (OLG Stuttgart), GRUR 2014, 1114 – nickelfrei.

tätig“ sein⁴⁸³ oder zumindest werden wollen, da ein potenzieller Wettbewerb genügt⁴⁸⁴. Beim Behinderungswettbewerb, welcher durch § 4 Nr. 1-4 UWG normiert ist, ist eine Tätigkeit auf demselben relevanten Markt nicht erforderlich; stattdessen ist es ausreichend, wenn „die Ware oder Dienstleistung des handelnden Unternehmens einen konkreten Bezug zur Ware oder Dienstleistung eines anderen Unternehmens aufweist und mit der Förderung des eigenen Absatzes die Beeinträchtigung des fremden Absatzes einhergehen kann“⁴⁸⁵.

(1) Wettbewerbsverhältnis zwischen Sponsoren und Ambushern

Relativ unproblematisch kann ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen den Sponsoren der Sportgroßveranstaltungen und den Ambushern bejaht werden, wenn die Ambusher in vielen Fällen vergleichbare Produkte oder Dienstleistungen wie die offiziellen Sponsoren verkaufen bzw. anbieten, sodass die Leistungsangebote substituierbar sind und sich in ihrem Absatz gegenseitig behindern. Sollte das Wettbewerbsverhältnis zwischen diesen Parteien vorliegen, so sind die Anspruchsberechtigten allerdings die Sponsoren und nicht die Veranstalter, d. h., dass die lauterkeitsrechtlichen Ansprüche in diesem Verhältnis geprüft werden müssen.

(2) Wettbewerbsverhältnis zwischen der UEFA und Ambushern

Problematisch kann die Beurteilung eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses zwischen dem Veranstalter, der UEFA, und den Ambushern sein. Vertreiben die Veranstalter Produkte, die auch durch Ambusher vertrieben werden sollen und jedenfalls vergleichbar mit denen der UEFA sind, entsteht zwischen ihnen ein konkretes Wettbewerbsverhältnis und die lauterkeitsrechtlichen Ansprüche können seitens der Veranstalter bei entsprechenden Verletzungen geltend gemacht werden. Auch die Großveranstaltung selbst würde als Dienstleistung einen tauglichen Gegenstand darstellen, der bspw. bei Nachahmung ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen dem Veranstalter und dem Ambusher entstehen lassen

⁴⁸³ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 2, Rdnr. 108a; Keller, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, 3. Auflage, § 2, Rdnr. 114.

⁴⁸⁴ BGH, Urteil vom 17.01.2002 – I ZR 215/99 (OLG Hamburg), GRUR 2002 828, 829 – Lottoschein; Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 2, Rdnr. 104.

⁴⁸⁵ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 109b.

könnte. Es ist aber nicht das Ziel der Ambusher, eine vergleichbare Veranstaltung zu organisieren, um die Organisation und Durchführung der Fußball-Europameisterschaft oder der Champions League und die damit zusammenhängenden wirtschaftlichen Aspekte zu beeinträchtigen. Somit ist die eigentliche Sportgroßveranstaltung als Dienstleistung für lauterkeitsrechtliche Ansprüche von keiner großen Relevanz. Im Mittelpunkt stehen vielmehr der Ruf und das Image der Veranstaltung, die sowohl vom Veranstalter als auch von Ambushern genutzt werden wollen.

Trotz der Tatsache, dass sowohl die Ambusher als auch der Veranstalter den Ruf der Veranstaltung nutzen möchten, unterscheiden sich die gewerblichen Tätigkeiten von Ambushern und Veranstalter auf den ersten Blick und damit einhergehend auch der sachliche Markt jedoch sehr voneinander. Der Veranstalter möchte primär Werberechte veräußern und damit seine Veranstaltung vermarkten, während die Nichtsponsoren ihre Waren oder Dienstleistungen, aber eben nicht die eigentliche Veranstaltung vermarkten möchten. Beide Parteien nutzen im Ergebnis jedoch den Ruf bzw. das Image der Veranstaltung. Auf der einen Seite möchten die Veranstalter durch den guten Ruf erreichen, dass die Sponsoren einen möglichst hohen Betrag für die Vergabe der exklusiven Werberechte zahlen; auf der anderen Seite nutzen die Ambusher den Goodwill der Veranstaltung, um die eigenen Waren und Dienstleistungen unter Hinweis auf die Veranstaltung zu vermarkten. Die Veranstalter und Ambusher benutzen dafür zumeist dieselben Zeichen, um ihre Ziele zu verfolgen und zu erreichen.

Durch die Ausnutzung des Rufs durch die Ambusher werden die Veranstaltungspartner in ihrer exklusiven Stellung beeinträchtigt, wodurch sich der Wert des finanziellen Engagements mindert, was in Konsequenz bedeutet, dass es sich aufgrund geringerer Sponsorengelder nachteilig auf die Veranstaltung selbst und damit die Veranstalter auswirkt⁴⁸⁶. Um die Anforderungen an ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zu erfüllen, muss also der Ruf an sich bzw. dessen Vermarktung, von dem unstrittig beide Parteien, auch wenn auf unterschiedlichen

⁴⁸⁶ S. u. 1. Teil, A..

Ebenen⁴⁸⁷, Gebrauch machen, ausreichen, um diesen als einheitlich sachlich relevanten Markt zu betiteln. Fraglich ist daher, ob die Vermarktung des Rufes als Ware oder Dienstleistung als sachlich relevanter Markt angesehen werden kann und so die Voraussetzungen an ein konkretes Wettbewerbsverhältnis erfüllt werden. Der Goodwill als wirtschaftliche Größe ist von der Rechtsprechung in Bezug auf Unternehmen anerkannt, da er den Wert eines Unternehmens beeinflusst, was sich bspw. am Börsenkurs widerspiegelt⁴⁸⁸ oder daran, dass er sogar steuerrechtlich anerkannt wird⁴⁸⁹. Der Ruf und die genutzten Zeichen tragen damit zum Geschäfts- und Firmenwert bei bzw. sind ein Teil dieses Wertes. Dieser Gedanke müsste für die vorliegende Arbeit auf eine Sportgroßveranstaltung übertragen werden können, d. h. also, dass auch der Goodwill einer Sportveranstaltung einen wirtschaftlichen Wert aufweisen muss, damit er eine messbare Größe auf dem sachlichen Markt darstellt. Durch einen guten Ruf und ein positives Image werden die Verdienstmöglichkeiten gesteigert, da dadurch sowohl der Preis der exklusiven Sponsorenverträge als auch der Preis der Waren und Dienstleistungen der Ambusher höher wird. Die Sponsoren und Käufer der Produkte, die einen Bezug zur Großveranstaltung haben, sind bereit einen höheren Preis zu zahlen, wenn der Goodwill der Veranstaltung gut ist. In diesem Fall steigert sich nämlich auch der Umsatz für die Sponsoren: Durch die Werbung, die sie unter Hinweis auf die Veranstaltung oder bspw. sogar im Stadion machen, ist der Verbraucher durch das positive Image beeinflusst und neigt eher dazu, derartige Produkte zu kaufen. Genauso verhält es sich im Übrigen mit den Produkten der Ambusher. Daran ist erkennbar, dass der Goodwill einer Veranstaltung existiert, zu vermarkten und dementsprechend auch bewertbar ist⁴⁹⁰. Folglich stellt der Goodwill einen wirtschaftlichen Wert dar. Da sowohl die Ambusher als auch die Veranstalter und Sponsoren diesen nutzen, sind sie dementsprechend auf demselben sachlichen Markt tätig. Im Ergebnis kann damit festgehalten werden, dass genau wie

⁴⁸⁷ Die Parteien befinden sich auf unterschiedlichen Wirtschaftsstufen, da der Veranstalter der Hersteller des guten Rufes ist, der Ambusher diesen bereits hergestellten Ruf und das damit entstandene Interesse des Publikums für eigene Zwecke „nur“ nutzt. Entscheidend ist aber einzig, dass eine Wechselbeziehung besteht, die dazu führt, dass der Wettbewerb der Ambusher gefördert wird und dadurch ein Nachteil für die Veranstalter entsteht. Dies liegt daran, dass die Vermarktung von Werberechten für den Veranstalter immer schwieriger wird, je erfolgreicher ein Ambusher auch ohne das Bezahlen für diese exklusiven Rechte Werbung betreibt.

⁴⁸⁸ OLG Brandenburg, Urteil vom 16.04.1997 – 11 U 164-96, NJW-RR 1999, 59, 60; BGH, Urteil vom 09.06.1994 – I ZR 272/91, GRUR 1994, 732 – McLaren.

⁴⁸⁹ Köhler/Hartmann, IStR 2001, 560-564.

⁴⁹⁰ So auch: Furth, Ambush Marketing, S. 173; Ruijsenaars, SpuRt 1998, 135.

zwischen dem Sponsor und dem Ambusher, auch zwischen dem Veranstalter und dem Ambusher ein konkretes Wettbewerbsverhältnis vorliegt.

c) Zwischenergebnis

Nachdem festgestellt wurde, dass durch Ambush-Marketing-Maßnahmen sowohl eine geschäftliche Handlung i. S. v. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG vorliegt, da die Ambusher durch ihre Methoden jedenfalls mittelbar ihren Absatz fördern möchten, als auch ein konkretes Wettbewerbsverhältnis i. S. v. Nr. 3 gegeben ist, können grundsätzlich lauterkeitsrechtliche Ansprüche geltend gemacht werden, soweit Verletzungshandlungen nach dem UWG begangen werden.

3. Unlautere Verletzungshandlungen

Obwohl allen Ambush-Marketing-Methoden gemein ist, dass der Goodwill einer Großveranstaltung und das dadurch entstehende Interesse der Zuschauer ausgenutzt werden soll, indem mehr oder weniger stark der Eindruck erweckt wird, dass eine gewisse Nähe zur Veranstaltung bestehe, sind sie sehr vielfältig und werden durch unterschiedliche Handlungen verfolgt. Das hat zur Folge, dass auch verschiedene Tatbestände durch die assoziativen Werbemaßnahmen erfüllt werden könnten. Für die Verletzung durch das typische Ambush-Marketing kommen insbesondere die Irreführungstatbestände nach § 5 UWG und die vielfältigen unlauteren geschäftlichen Handlungen zum Mitbewerberschutz nach § 4 UWG sowie aggressive geschäftliche Handlungen nach § 4a UWG und der Rechtsbruch nach § 3a UWG in Betracht, die im Folgenden näher ausgeführt werden sollen. Im Anschluss an die Schilderung der unlauteren Handlungen nach §§ 4, 4a, 3a und 5 UWG wird kurz auf weitere wettbewerbsrechtliche Ansprüche (§§ 6 und 7 UWG) eingegangen, die im Hinblick auf das Ambush-Marketing Bedeutung haben könnten, bevor zuletzt § 3 UWG als Generalklausel seziert wird.

a) Unlautere Handlungen gem. §§ 4 und 4a UWG

In § 4 UWG werden beispielhaft einige Handlungen angeführt, die unlauter im Sinne des UWG sind. Sie dienen dem Mitbewerberschutz. Zudem soll § 4a UWG vor aggressiven geschäftlichen Handlungen schützen. Für die Aspekte der Ambush-Marketing-Maßnahmen kommen als Verletzungstatbestände insbesondere § 4 Nr. 3 und 4 sowie § 4a Abs. 1 in Betracht.

(1) Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz § 4 Nr. 3 UWG

Durch § 4 Nr. 3 UWG⁴⁹¹ soll ein Nachahmungsschutz, also ein Schutz vor unlauterer Ausbeutung eines von einem Mitbewerber geschaffenen Leistungsergebnisses und einer möglichen Irreführung sonstiger Marktteilnehmer über die Herkunft eines Produktes, gewährt werden⁴⁹². Da dieser Schutz aber in erster Linie durch die Rechte des geistigen Eigentums geregelt wird, ergibt sich ein Spannungsverhältnis zum lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutz. Demzufolge muss zunächst der Anwendungsbereich von Nr. 3 geklärt werden. Sollte dieser bejaht werden, müssen die Voraussetzungen von § 4 Nr. 3 UWG seziert werden: Es muss eine Ware oder Dienstleistung als Leistungserzeugnis vorliegen, welches eine wettbewerbliche Eigenart aufweist. Das angebotene Leistungserzeugnis muss nachgeahmt werden. Dies allein genügt allerdings nicht, um einen Unlauterkeitstatbestand zu erfüllen. Vielmehr muss zusätzlich einer der beispielhaft⁴⁹³ aufgezählten besonderen unlauterkeitsbegründenden Umstände gem. Nr. 3 a)-c) hinzutreten, um den Tatbestand zu verwirklichen.

(a) Anwendungsbereich von § 4 Nr. 3 UWG

Die Eröffnung des Anwendungsbereiches von Nr. 3 könnte jedoch abhängig vom Schutz der unterschiedlichen Leistungserzeugnisse sein. Sollte nämlich ein Leistungserzeugnis durch eine spezialgesetzliche Regelung geschützt sein, wird die Meinung vertreten, dass der *ergänzende* Leistungsschutz keine Anwendung finde, da außerhalb dieser Sondergesetze der Grundsatz der Nachahmungsfreiheit und der Vorrang des Sonderschutzes gelte⁴⁹⁴. Für den ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz bestehe in solchen Fällen kein Bedürfnis mehr. § 4 Nr. 3 UWG könne demzufolge ausschließlich greifen, wenn „beson-

⁴⁹¹ Nr. 3 ist bislang noch kein Gegenstand eines gemeinschaftsrechtlichen Rechtsaktes. Die Regelungen der UGP-Richtlinie wirken sich allerdings auf ihre Auslegung und Anwendung aus, selbst wenn diese nicht unmittelbarer Gegenstand der Richtlinie ist.

⁴⁹² Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.2.

⁴⁹³ BT-Drucks. 15/1478, S. 18.

⁴⁹⁴ BGH, Urteil vom 21.09.2006 – I ZR 270/03 (OLG Köln), GRUR 2007, 339, 342 – Stufenleitern; Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.9, 3.11; Steinbeck, in: FS Ullmann, S. 409; Ingerl, WRP 2004, 810-814.

dere Begleitumstände vorlägen, die außerhalb des sondergesetzlichen Tatbestandes liegen und das Verhalten als unlauter erscheinen lassen⁴⁹⁵. Aufgrund der unterschiedlichen Schutzzwecke, Voraussetzungen und Rechtsfolgen des sondergesetzlichen und lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutzes kann diese These aber nicht mehr aufrecht erhalten werden⁴⁹⁶. Somit können die Ansprüche gleichrangig nebeneinander Anwendung finden, solange die jeweiligen Voraussetzungen vorliegen und Wertungswidersprüche vermieden werden⁴⁹⁷. Mithin ist der Anwendungsbereich unabhängig vom Schutzgegenstand gegeben⁴⁹⁸.

(b) Schutzobjekte des § 4 Nr. 3 UWG im Rahmen des Ambush-Marketings

Damit § 4 Nr. 3 UWG aber überhaupt einschlägig sein kann, muss durch die Ambush-Marketing-Methoden eine Nachahmung von Waren oder Dienstleistungen des Veranstalters bzw. dessen Sponsoren vorliegen, die dazu führt, dass eine vermeidbare Herkunftstäuschung herbeigeführt wird (§ 4 Nr. 3a UWG), der Ruf der Waren oder Dienstleistungen ausgebeutet oder beeinträchtigt wird (§ 4 Nr. 3b UWG) oder eine für die Nachahmung unredliche Kenntniserlangung stattgefunden hat (§ 4 Nr. 3c UWG). Es muss also zunächst ein tauglicher Schutzgegenstand vorliegen, d. h., es muss eine Ware oder Dienstleistung durch Ambusher angeboten werden, die eine Nachahmung der vom Veranstalter angebotenen Produkte darstellt.

⁴⁹⁵ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.6.; basierend auf: BGH, Urteil vom 24.03.2005 – I ZR 131/02 (OLG Köln), GRUR 2005, 600, 602 – Handtuchklemmen; so auch: Furth, Ambush Marketing, in: HB Fußball-Recht, S. 281, 282, aber nur in Bezug auf den Anwendungsbereich des ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes hinsichtlich der Großveranstaltungs(kurz)bezeichnungen als Leistungserzeugnis, nicht hinsichtlich der Großveranstaltung selbst.

⁴⁹⁶ BGH, Urteil vom 24.01.2013 – I ZR 136/11 (OLG Köln), GRUR 2013, 951, 954 – Regalsystem; BGH, Urteil vom 01.12.2010 – I ZR 12/08 (OLG Frankfurt a. M./LG Frankfurt a. M.), GRUR 2011, 134, 139 – Perlentaucher; BGH, Urteil vom 12.05.2011 – I ZR 53/10 (KG), GRUR 2012, 58, 62, 63 – Seilzirkus; BGH, Urteil vom 30.04.2009 – I ZR 42/07 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2009, 1162, 1165 – DAX; ebenso: Köhler, GRUR 2007, 548-551.

⁴⁹⁷ BGH, Urteil vom 24.01.2013 – I ZR 136/11 (OLG Köln), GRUR 2013, 951, 954 – Regalsystem; Götting/Hetmank, WRP 2013, 425; Schreiber, GRUR 2009, 115-118; Büscher, GRUR 2009, 234; Lubberger, in: FS Ullmann, S. 737-754.

⁴⁹⁸ A. A.: Furth, Ambush Marketing, S. 184-2000.

Der Begriff der Waren und Dienstleistungen ist weit zu fassen, sodass Leistungs- und Arbeitsergebnisse aller Art darunter zu fassen sind⁴⁹⁹. Unter diesen Begriff fallen grundsätzlich somit u. a. auch Aufführungen, wie z. B. Fußballspiele⁵⁰⁰, Werbemittel, worunter sowohl verkörperte Werbemittel als auch Werbesprüche/Slogans subsumiert werden können⁵⁰¹, Kennzeichnungen⁵⁰², oder die Zusammenstellung von Daten für bestimmte Zwecke⁵⁰³. Der Schutz bezieht sich aber nur auf die konkrete Gestaltung der Erzeugnisse und nicht auf die dahinter stehenden abstrakten Ideen⁵⁰⁴.

i) Maskottchen und weitere besondere Gestaltungen (Lizenzierungsprodukte) als Leistungserzeugnis

Vollkommen unproblematisch ist, dass eigentlich exklusive Lizenzierungsprodukte des Veranstalters zugunsten der offiziellen Sponsoren, wie bspw. Maskottchen oder andere besondere Gestaltungen, die ganz oder teilweise übernommen und anschließend verkauft oder kostenlos verteilt werden, die Anforderungen an ein Leistungserzeugnis erfüllen. Durch den Verkauf oder die Verteilung dieser Produkte werden sie also auch gem. § 4 Nr. 3 angeboten, da unter „Anbieten“ „jede Handlung, die auf den Vertrieb gerichtet ist, einschließlich der Werbung und dem Feilhalten“⁵⁰⁵ verstanden wird. Die Ambusher nutzen diese Strategie nämlich als Werbestrategie.

ii) Großveranstaltung als Leistungserzeugnis

Der Anwendungsbereich des § 4 Nr. 3 UWG wäre ebenfalls eröffnet, wenn eine Sportgroßveranstaltung an sich ein Leistungsergebnis darstellt. Grundsätzlich

⁴⁹⁹ BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 21/11 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1155, 1156, 1157 – Sandmalkasten.

⁵⁰⁰ BGH, Urteil vom 28.10.2010 – I ZR 60/09 (OLG Stuttgart), GRUR 2011, 436 – Hartplatzhelden.de.

⁵⁰¹ BGH, Urteil vom 17.10.1996 – I ZR 153/94 (OLG Braunschweig), GRUR 1997, 308 – Wärme fürs Leben; OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 03.08.2011 – 6 W 54/11, GRUR-RR 2012, 75; Heermann, WRP 2004, 270-277.

⁵⁰² BGH, Urteil vom 10.04.2003 – I ZR 276/00 (OLG Köln), GRUR 2003, 973, 974 – Tupperwareparty.

⁵⁰³ BGH, Urteil vom 06.05.1999 – I ZR 199/96 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 1999, 923 – Tele-Info-CD.

⁵⁰⁴ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.23.

⁵⁰⁵ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.39.

kann eine solche Veranstaltung als eine Dienstleistung eingestuft werden⁵⁰⁶. Sie ist das Ergebnis eines überdurchschnittlichen Kosten-, Arbeits-, Organisations- und Zeitaufwandes, den der Veranstalter investiert⁵⁰⁷. Damit stellt die Großveranstaltung an sich grundsätzlich ein taugliches Schutzobjekt dar⁵⁰⁸.

iii) (Kurz-)Bezeichnungen und Werbeslogans als Leistungserzeugnis

Die (Kurz-)Bezeichnung einer Veranstaltung kann Gegenstand eines Kaufvertrages sein und damit eine Ware im Sinne des § 4 Nr. 3 UWG darstellen, was darauf schließen lässt, dass sie grundsätzlich, wie oben bereits erwähnt, auch als Leistungsergebnis eingestuft werden kann⁵⁰⁹. Allerdings kann diese Erkenntnis nicht pauschalisiert werden. Nicht jede Bezeichnung stellt auch tatsächlich ein Leistungserzeugnis des Veranstalters dar. Damit die Bezeichnung den lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutz genießt und die Veranstalter vor der Nutzung der Kennzeichen durch Ambusher lauterkeitsrechtlich geschützt sind, muss die Bezeichnung auf einer Leistung des Veranstalters basieren⁵¹⁰. Dies ist aber nicht immer der Fall. Es muss zwischen Bezeichnungen differenziert werden, die durch den Verkehr geschaffen werden und derer sich der Veranstalter nur bedient, um seine Veranstaltung zu präsentieren, und solchen, die tatsächlich durch Leistungsbemühungen des Veranstalters selbst erschaffen werden. Die bloße Übernahme einer Bezeichnung, die sich in den maßgeblichen Verkehrskreisen für die Sportgroßveranstaltung bereits etabliert hat, genügt also für einen Schutz nach § 4 Nr. 3 UWG nicht. Folglich sind alle weiteren Ausführungen zu Nr. 3 ausschließlich für die Bezeichnungen von Relevanz, die auf eine eigene Leistung des Veranstalters zurückzuführen sind.

⁵⁰⁶ Nach einer Wertung aus dem Markenrecht stellt eine Veranstaltung von sportlichen und kulturellen Aktivitäten eine Dienstleistung dar (Dienstleistungsklasse 1 der Klassifikation von Nizza). Es spricht nichts dagegen diese Wertung auf das UWG zu übertragen.

⁵⁰⁷ *Lochmann*, Die Einräumung von Fernsehübertragungsrechten an Sportveranstaltungen, S. 165.

⁵⁰⁸ Zur Anwendbarkeit von § 4 Nr. 3 UWG bei Veranstaltungen im kulturellen Bereich: *Glimski*, Das Veranstalterleistungsschutzrecht, S. 132, 133.

⁵⁰⁹ BGH, Urteil vom 10.04.2003 – I ZR 276/00 (OLG Köln), GRUR 2003, 973, 974 – Tupperwareparty.

⁵¹⁰ BGH, Urteil vom 10.04.2003 – I ZR 276/00 (OLG Köln), GRUR 2003, 973, 974 – Tupperwareparty.

Diese Gedanken können ebenso auf Werbeslogans übertragen werden. Sollten sie von den Veranstaltern erschaffen worden sein, so genießen auch sie den Nachahmungsschutz gem. § 4 Nr. 3 UWG⁵¹¹.

iv) Termin- und Ergebnislisten als Leistungserzeugnis

Es ist davon auszugehen, dass die Bereitstellung von Spielplänen und Ergebnislisten eine Zusammenstellung von Daten⁵¹² darstellt und damit den Voraussetzungen einer Dienstleistung entspricht. Somit sind diese Pläne und Listen als Leistungserzeugnis im Sinne von § 4 Nr. 3 UWG einzustufen. Fraglich ist aber, ob dieses durch die Ambusher auch angeboten wird. Da die Pläne und Listen, die bspw. mit dem Logo des Ambushers ausgestattet sind, aber zumeist als kostenlose Give-Aways verteilt werden, dienen Sie der Werbung des Unternehmens und können daher grundsätzlich unter Leistungserzeugnis, welches angeboten wird, subsumiert werden. Diskutiert werden muss allerdings, ob solchen Datensammlungen auch eine wettbewerbliche Eigenart zukommt.

(c) Hinreichende wettbewerbliche Eigenart des Leistungserzeugnisses

Sollten sich die Ambusher eines Schutzobjektes bedienen, so muss dieses weiterhin, eine hinreichende wettbewerbliche Eigenart aufweisen, sofern es vom Schutz des § 4 Nr. 3 UWG umfasst werden soll⁵¹³.

⁵¹¹ A. A.: *Kaulmann*, Schutz des Werbeslogans vor Nachahmungen, Rdnr. 840, 841. Sie vertritt die Meinung, dass Werbeslogans weder als Ware, noch als Dienstleistung eingestuft werden können und demnach auch nicht von § 4 Nr. 3 UWG umfasst werden. Für einen Schutz von Werbeslogans sei also ein Rückgriff auf die Generalklausel (§ 3 UWG) notwendig.

⁵¹² S. auch u. 3. Teil, A., I., 2., a), (6).

⁵¹³ Das notwendige Vorliegen dieser ungeschriebenen Tatbestandsvoraussetzung ergibt sich aus der BT-Drucks. 15/1487, S. 18; BGH, Urteil vom 12.05.2011 – I ZR 53/10 (KG), GRUR 2012, 58, 63 – Seilzirkus.

i) Allgemeine Definition

Der unbestimmte Begriff⁵¹⁴ der wettbewerblichen Eigenart, der vorliegen muss, damit der Schutz auf Gegenstände beschränkt wird, die nicht als „Allerweltserzeugnisse“ oder „Dutzendware“ erachtet werden⁵¹⁵, ist gegeben, „wenn die konkrete Ausgestaltung oder bestimmte Merkmale des Erzeugnisses geeignet sind, die angesprochenen Verkehrskreise auf seine betriebliche Herkunft oder seine Besonderheiten hinzuweisen“⁵¹⁶. Dabei genügt es, wenn der Verkehr im Gesamten den Eindruck hat, dass das Produkt nur von einem bestimmten Anbieter oder einem ihm verbundenen Unternehmen stammen kann⁵¹⁷. Der Rückschluss auf diesen Anbieter, d. h. auf die betriebliche Herkunft oder die Besonderheit des jeweiligen Erzeugnisses, muss sich aus den übernommenen Gestaltungsmerkmalen ergeben⁵¹⁸ und sich als Folge von anderen Produkten im Marktumfeld abheben und individualisierend herausstechen⁵¹⁹. Die Neuheit oder Bekanntheit eines Produktes ist für die Entstehung des Schutzes nicht erforderlich⁵²⁰; die Neuheit kann aber ein Indiz für die wettbewerbliche Eigenart sein⁵²¹, die Bekanntheit

⁵¹⁴ Unbestimmt ist der Begriff deshalb, weil er eine Vereinigung des markenrechtlichen Kriteriums der Unterscheidungskraft und des designrechtlichen Begriffs der Eigenart ist (so auch: *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.3, Rdnr. 3/33).

⁵¹⁵ BGH, Urteil vom 21.09.2006 – I ZR 270/03 (OLG Köln), GRUR 2007, 339, 342 – Stufenleitern; BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 21/11 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1155, 1158 – Sandmalkasten.

⁵¹⁶ Diese Definition entspricht der ständigen Rechtsprechung, vergleiche: BGH, Urteil vom 28.05.2009 – I ZR 124/06 (OLG Köln), GRUR 2010, 80, 82 – LIKEaBIKE; BGH, Urteil vom 15.04.2010 – I ZR 145/08 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 1125, 1127 – Femur-Teil; BGH, Urteil vom 12.05.2011 – I ZR 53/10 (KG), GRUR 2012, 58, 63 – Seilzirkus; BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 21/11 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1155, 1156 – Sandmalkasten; BGH, Urteil vom 24.01.2013 – I ZR 136/11 (OLG Köln), GRUR 2013, 951, 953, 954 – Regalsystem; BGH, Urteil vom 17.07.2013 – I ZR 21/12 (OLG Köln), GRUR 2013, 1052, 1053 – Einkaufswagen III.

⁵¹⁷ BGH, Urteil vom 24.05.2007 – I ZR 104/04 (OLG Hamburg), GRUR 2007, 984, 986 – Gartenliege.

⁵¹⁸ BGH, Urteil vom 06.05.1999 – I ZR 199/96 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 1999, 923, 927 – Tele-Info-CD; BGH, Urteil vom 11.01.2007 – I ZR 198/04 (OLG Köln), GRUR 2007, 795, 798 – Handtaschen.

⁵¹⁹ BGH, Urteil vom 24.01.2013 – I ZR 136/11 (OLG Köln), GRUR 2013, 951, 954 – Regalsystem; *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.3, Rdnr. 3/32.

⁵²⁰ BGH, Urteil vom 09.10.2008 – I ZR 126/06 (OLG Hamburg), GRUR 2009, 79, 83 – Gepäckpresse.

⁵²¹ *Nemeczek*, WRP 2012, 1026.

kann den Grad der wettbewerblichen Eigenart steigern⁵²². Maßgebend für die Feststellung der wettbewerblichen Eigenart ist die Verkehrsauffassung⁵²³ unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls⁵²⁴.

ii) Wettbewerbliche Eigenart der einzelnen Schutzobjekte

Im Folgenden wird geprüft, ob die für das Ambush-Marketing genutzten Schutzobjekte die Voraussetzungen an die wettbewerbliche Eigenart erfüllen und somit ggf. vom Schutz des § 4 Nr. 3 UWG umfasst werden können.

01) Maskottchen und andere Lizenzprodukte

Offizielle Maskottchen oder andere Lizenzprodukte einer Fußball-Europameisterschaft sind in der Regel derart gestaltet, dass sie als Hinweis auf den Veranstalter, die UEFA, dienen sollen. Somit ist für die maßgeblichen Verkehrskreise die betriebliche Herkunft der Produkte in der Regel auch eindeutig identifizierbar. Durch den Rückschluss des Verkehrskreises auf den Anbieter ist die wettbewerbliche Eigenart folglich hinreichend gegeben.

02) Großveranstaltung

Problematischer ist die Frage nach der wettbewerblichen Eigenart der Großveranstaltung als solche. Auch sie müsste entweder auf die betriebliche Herkunft hinweisen oder Träger einer besonderen Wertschätzung sein. Die erste Alternativform, dass die Großveranstaltung selbst einen Hinweis auf ihre Herkunft gibt, ist nur schwer denkbar. Dies würde nämlich bedeuten, dass ausschließlich die Veranstaltung und eben nicht die Bezeichnung einer solchen einen ausreichenden Hinweis auf die Herkunft gebe. Der Herkunftshinweis dürfte also nicht nur als Schlussfolgerung aus der Bezeichnung gewonnen werden. In der Praxis ist ein solcher Fall aber nur sehr selten. Der Zuschauer wird eine Veranstaltung nicht wahrnehmen, ohne nicht auch ihre Bezeichnung wahrzunehmen, die dann einen Hinweis auf die Herkunft gibt. Folglich kann sich die wettbewerbliche Eigenart

⁵²² BGH, Urteil vom 24.05.2007 – I ZR 104/04 (OLG Hamburg), GRUR 2007, 984, 986 – Gartenliege; BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 21/11 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1155, 1158 – Sandmalkasten; BGH, Urteil vom 24.01.2013 – I ZR 136/11 (OLG Köln), GRUR 2013, 951, 954 – Regalsystem; Urteil vom 17.07.2013 – I ZR 21/12 (OLG Köln), GRUR 2013, 1052, 1054 – Einkaufswagen III.

⁵²³ BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 21/11 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1155, 1156 – Sandmalkasten.

⁵²⁴ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.33.

nur aus der Besonderheit des Leistungserzeugnisses „Großveranstaltung“ ergeben. Das Ereignis müsste also eine bestimmte Gütevorstellung bei dem maßgeblichen Verkehrskreis hervorrufen. Soweit es eine gewisse Bekanntheit erreicht hat, hat der Verkehrskreis immer eine Wertvorstellung von dem Ereignis⁵²⁵. Als Werte kommen z. B. sportliche Höchstleistungen, faires Wettkampfverhalten, Leistungsbereitschaft oder Teamgeist in Betracht⁵²⁶. Es ist somit Assoziations-träger von Güte- und Wertvorstellungen. Die Besonderheit muss allerdings auch sein, dass sich diese bestimmte Sportgroßveranstaltung, bspw. die Fußball-Europameisterschaft, von übrigen Veranstaltungen abhebt. Es darf sich also nicht um eine „alltägliche“ Veranstaltung handeln, was anhand des Einzelfalls zu entscheiden ist. Als Kriterien können dazu die Größe des Events oder das Interesse an diesem herangezogen werden⁵²⁷. Bei Veranstaltungen, die von der UEFA organisiert werden, wird diese Hervorhebung von anderen Sportveranstaltungen aufgrund ihrer Größenordnung wohl zweifelsohne bejaht werden können. Als Auslöser besonderer Aufmerksamkeit ist mit einer solchen Großveranstaltung also ein hinreichender Ruf und Goodwill verbunden und folglich eine wettbewerbliche Eigenart gegeben.

03) (Kurz-)Bezeichnungen und Werbeslogans

Auch die Bezeichnungen⁵²⁸ oder Werbeslogans weisen nur eine hinreichende wettbewerbliche Eigenart auf, wenn sie auf die betriebliche Herkunft oder auf die Besonderheiten des Erzeugnisses hinweisen. Zunächst ist festzuhalten, dass die Banalität des Slogans oder der Bezeichnung dabei unerheblich ist⁵²⁹. Bezeichnungen oder Slogans haben aber häufig nur einen beschreibenden Charakter und demzufolge keine Herkunftshinweisfunktion⁵³⁰. Wenn die Werbeslogans

⁵²⁵ *Lochmann*, Die Einräumung von Fernsehübertragungsrechten an Sportgroßveranstaltungen, S. 159; *Heermann*, GRUR 2006, 365; *Gaedertz*, WRP 2006, 527.

⁵²⁶ Vgl.: *Furth*, Ambush Marketing, S. 210.

⁵²⁷ *Furth*, Ambush Marketing, S. 212.

⁵²⁸ In Frage kommen ausschließlich Bezeichnungen, die auf die Leistung der Veranstalter zurückzuführen ist (vgl. dazu u. 3. Teil, A., IV., 3., a), (c), ii), 03)).

⁵²⁹ BGH, Urteil vom 17.10.1996 – I ZR 153/94 (OLG Braunschweig), GRUR 1997, 308, 310 – Wärme fürs Leben.

⁵³⁰ Nähere Ausführungen zum beschreibenden Charakter einer Bezeichnung und fehlenden Herkunftshinweisfunktion: s. u. 3. Teil, A., III., 1., b), (1), (a). Die kennzeichenrechtlichen Wertungen sind also auch im Rahmen des ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes zu berücksichtigen (*Ingerl* WRP 2004, 813; BGH, Urteil vom 10.04.2003 – I ZR 276/00 (OLG Köln), GRUR 2003, 973, 975 – Tupperwareparty).

oder Bezeichnungen keinen originellen und selbstständigen Gedanken aufweisen⁵³¹ oder die Bezeichnungen eine freizuhaltende Wortkombination zur Beschreibung eines Produktes sind⁵³², weisen sie also keine hinreichende wettbewerbliche Eigenart auf. Die Eigenart eines Slogans/einer Bezeichnung könnte aber dann bejaht werden, wenn Besonderheiten des Leistungserzeugnisses zu erkennen sind. Eine Besonderheit ist dann gegeben, wenn eine spezielle Güte- und Qualitätsvorstellung des Erzeugnisses beim maßgeblichen Verkehrskreis geweckt wird⁵³³. In Konsequenz bedeutet das, dass allein mit einer Bezeichnung eine gewisse Wertvorstellung verbunden werden muss. Zwar erregt eine Bezeichnung während eines Großereignisses möglicherweise die Aufmerksamkeit der Zuschauer; die Wertschätzung die dieser Veranstaltung entgegengebracht wird, resultiert aber nicht aus der Bezeichnung, sondern aus der Veranstaltung, dem Ereignis selbst. Konsequenterweise muss festgestellt werden, dass ein Slogan oder eine Bezeichnung weder aufgrund eines Herkunftshinweises noch aufgrund einer Besonderheit eine wettbewerbliche Eigenart aufweisen kann.

04) Termin- und Ergebnislisten

Bei der Feststellung der wettbewerblichen Eigenart der Termin und Ergebnislisten, müssen die Daten dieser eine Eigenart aufweisen. Um die äußere Gestaltung der Listen geht es nicht. Die Eigenart der Daten ist gegeben, wenn „der Verkehr von einer Herkunft aus der Sphäre des Veranstalters und/oder von der Richtigkeit und ggf. auch Vollständigkeit der Daten ausgeht“⁵³⁴. Soweit die Termine und Ergebnisse für jedermann unmittelbar wahrnehmbar sind, kann der Verkehr nicht davon ausgehen, dass die Daten ausschließlich aus der Sphäre der Veranstalter stammen. Bei einem großen Fußballturnier kann jeder Zuschauer nach der Auslosung der Spielpaarungen eine eigene Termin- und Ergebnisliste erstellen, da sowohl die Termine als auch das Fallen eines Tores und damit das Endergebnis eines Spieles im Gegensatz zu z.B. einem genauen Messergebnis oder einer Ju-

⁵³¹ OLG Frankfurt, Beschluss vom 04.08.1986 – 6 W 134/86, GRUR 1987, 44, 45 – WM-Slogan.

⁵³² BGH, Urteil vom 17.10.1996 – I ZR 153/94 (OLG Braunschweig), GRUR 1997, 308, 310 – Wärme fürs Leben.

⁵³³ BGH, Urteil vom 17.10.1996 – I ZR 153/94 (OLG Braunschweig), GRUR 1997, 308, 309 – Wärme fürs Leben; *Keller*, in: FS Erdmann, S. 597.

⁵³⁴ Wekwerth, Rechtliche Aspekte des Ambush Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 167; basierend auf BGH, Urteil vom 06.05.1999 – I ZR 199/96 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 1999, 923, 926, 927 – Tele-Info-CD.

rorenentscheidung für jedermann erkennbar und dementsprechend nicht zwangsläufig auf den Veranstalter rückführbar sind⁵³⁵. Damit weisen die Listen der großen Fußballveranstaltungen keine wettbewerbliche Eigenart auf.

(d) Nachahmung und die Unlauterkeitsmerkmale gem. Nr. 3 a)-c)

Die tauglichen Schutzobjekte, die eine hinreichende wettbewerbliche Eigenart aufweisen, müssen von den Ambushern nachgeahmt werden, damit die Veranstalter einen Anspruch gegen diese haben. Zudem müssen neben der Nachahmung besondere Umstände vorliegen, die die Unlauterkeit begründen, § 4 Nr. 3 a)-c) UWG.

i) Allgemeine Definition

Eine Nachahmung ist gegeben, wenn „eine fremde Leistung ganz oder teilweise als eigene angeboten wird“⁵³⁶. Sie setzt also voraus, dass „dem Hersteller im Zeitpunkt der Herstellung des Produkts das Original als Vorbild bekannt“ ist und „das Produkt mit dem Originalprodukt übereinstimm[t] oder ihm zumindest so ähnlich [ist], dass es sich in ihm wiedererkennen lässt“⁵³⁷. Eine unmittelbare Übernahme des Leistungsergebnisses oder eine andersartige eigene Leistung genügt für eine Nachahmung nicht⁵³⁸. Es gilt zu beachten, dass gerade der übernommene Teil dazu geeignet sein muss, die wettbewerbliche Eigenart zu begründen⁵³⁹. Es gibt drei Erscheinungsformen der Nachahmung und zwar die identische, die fast identische und die nachschaffende Nachahmung⁵⁴⁰. Abhängig vom

⁵³⁵ Zusätzlich wäre fraglich, ob eine Datenbank überhaupt Träger eines guten Rufes sein kann. Ablehnend: *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.3, Rdnr. 3/43; BGH, Urteil vom 30.04.2009 – I ZR 42/07 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2009, 1162, 1165 – DAX. Bejahend: BGH, Urteil vom 19.05.2010 – I ZR 158/08 (OLG München), GRUR 2011, 79, 80 -Markenheftchen.

⁵³⁶ *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.38; *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.3, Rdnr. 3/45; OLG Köln, Urteil vom 08.10.2004 – 6 U 113/04, GRUR-RR 2005, 228, 229 – Set-Top-Box.

⁵³⁷ *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.34.

⁵³⁸ BGH, Urteil vom 28.10.2010 – I ZR 60/09 (OLG Stuttgart), GRUR 2011, 436, 437 – Hartplatzhelden.de.

⁵³⁹ BGH, Urteil vom 11.01.2007 – I ZR 198/04 (OLG Köln), GRUR 2007, 795, 798 – Handtaschen.

⁵⁴⁰ *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 3.34b-3.36; *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.3, Rdnr. 3/47-3/49.

Grad der Nachahmung sind die Anforderungen an die weiteren wettbewerblichen Umstände wegen der Wechselwirkung zwischen ihnen höher oder geringer. D. h. je mehr die Nachahmung an das Original herankommt, desto weniger wettbewerbliche Eigenart muss das Produkt aufweisen oder desto weniger intensiv muss die Verletzung eines Unlauterkeitsmerkmals sein⁵⁴¹. Eine nachgeahmte Leistung an sich genügt allerdings nicht; diese muss auch durch den Dritten angeboten und vermarktet werden. Sofern eine Nachahmung bejaht werden kann, ist diese auch auf deren Unlauterkeit zu überprüfen.

ii) Nachahmung der einzelnen Schutzobjekte

In Bezug auf Ambush-Marketing kommen als Schutzobjekte, die nachgeahmt werden können und damit den Unlauterkeitstatbestand nach § 4 Nr. 3 UWG erfüllen, ausschließlich Maskottchen und weitere Lizenzprodukte sowie die Veranstaltung als solche in Betracht. Sowohl die (Kurz-)Bezeichnungen als auch die Datensammlungen weisen keine hinreichende wettbewerbliche Eigenart auf und müssen folglich nicht mehr hinsichtlich ihrer Nachahmung untersucht werden.

01) Nachahmung der Maskottchen und weiteren Lizenzprodukten

Sollte ein Ambusher ein Maskottchen oder andere Lizenzprodukte als eigene anbieten, so kann die Voraussetzung der Nachahmung problemlos bejaht werden. Diese Nachahmung müsste aber weiterhin unlauter sein. In Frage kommen die Unlauterkeitsmerkmale nach Nr. 3 a), eine vermeidbare Herkunftstäuschung, oder Nr. 3 b), eine Rufausbeutung oder -schädigung. Von der Erfüllung der Nr. 3 a) kann ausgegangen werden, wenn in den entsprechenden Verkehrskreisen nach der Gesamtwürdigung der Eindruck erweckt wird, dass der Ambusher über die Herkunft seiner Produkte täuschen möchte, obwohl diese Täuschung auf geeignete und zumutbare Maßnahme hätte verhindert werden können⁵⁴². Eine bloße Assoziation zu einer anderweitigen Herkunft des Originals ist aber nicht ausreichend. Die Verwirklichung des Tatbestandes nach Nr. 3 b) kommt dann in Betracht, wenn mit den Produkten eine gewisse Wertschätzung verbunden wird, die dann unangemessen ausgenutzt oder beeinträchtigt wird.

⁵⁴¹ BGH, Urteil vom 28.05.2009 – I ZR 124/06 (OLG Köln), GRUR 2010, 80, 83 – LIKE-aBIKE; BGH, Urteil vom 22.03.2012 – I ZR 21/11 (OLG Hamburg), GRUR 2012, 1155, 1158 – Sandmalkasten.

⁵⁴² BGH, Urteil vom 24.01.2013 – I ZR 136/11 (OLG Köln), GRUR 2013, 951, 955 – Regalsystem.

Geschützt werden soll also der gute Ruf oder das Image der Originalprodukte⁵⁴³. Der maßgebliche Verkehrskreis verbindet mit derartigen Produkten viel mehr ideelle Interessen als bestimmte Qualitäts- und Gütevorstellungen, doch auch die ideellen Interessen prägen die Wertschätzung der Produkte. Ausgenutzt wird diese Wertschätzung dann, wenn der Verkehrskreis den Ruf des Originalprodukts auf die Nachahmung überträgt und das Image transferiert⁵⁴⁴. Die Assoziationen mit dem Originalprodukt müssen dem neuen Produkt also zusätzliche Attraktivität verleihen. Genau das soll durch eine Ambush-Marketing-Maßnahme erreicht werden: Der Goodwill einer Veranstaltung soll auf die eigenen Produkte übertragen werden. Ob diese Rufausbeutung auch unangemessen ist, muss im Wege der Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls entschieden werden. Eine (zusätzliche) Rufschädigung käme nur dann in Betracht, wenn der maßgebliche Verkehrskreis mit den Originalprodukten nicht nur ideelle Werte, sondern auch eine gewisse Qualitäts- und Gütevorstellung verbände, die die nachgeahmten Produkte nicht erfüllen können.

02) Nachahmung der Veranstaltung an sich bzw. ihres Rufes

In der Regel möchten die Ambusher nicht die gesamte Veranstaltung nachahmen, sondern nur den Kommunikationswert für die eigene Werbung nutzen, so dass eine Sportgroßveranstaltung zwar in der Theorie ein taugliches Schutzobjekt mit hinreichender wettbewerblicher Eigenart gem. § 4 UWG darstellen kann, in der Praxis aber von nur sehr geringer Relevanz ist. Fraglich ist aber, ob nicht auch der sich auf die Sportveranstaltung beziehende gute Ruf und das Image als Leistungsergebnis des Aufwandes gewertet werden kann und demzufolge als Schutzobjekt, welches durch Ambusher nachgeahmt wird, eingestuft werden kann. Unabhängig von der davor stehenden Frage, ob der Ruf einer Veranstaltung überhaupt auf die Leistung der Veranstalter oder nicht vielmehr auf das ggf. von Beginn an bestehende Interesse der Zuschauer zurückzuführen ist⁵⁴⁵, wird der Goodwill der Veranstaltung für assoziative Werbemaßnahmen zwar genutzt und in die Werbung der Ambusher integriert. Diese Integration kann aber nicht als Nachahmung qualifiziert werden, da der Goodwill nicht losgelöst von der Großveranstaltung als eigenständig betrachtet werden kann, sondern als ein Teil

⁵⁴³ Ohly, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 4.3, Rdnr. 3/65.

⁵⁴⁴ BGH, Urteil vom 22.01.2009 – I ZR 30/07 (OLG Düsseldorf), GRUR 2009, 500, 502 – Beta Layout.

⁵⁴⁵ So auch: Heermann, ZEuP 2007, 574; Berberich, SpuRt 2006, 183.

von ihr gesehen werden muss. Der Ruf selbst ist nämlich in Form von Wert- und Gütevorstellungen eine Voraussetzung der wettbewerblichen Eigenart der Veranstaltung an sich und kann dementsprechend nicht gleichzeitig deren Träger sein⁵⁴⁶. Folglich spielt die Großveranstaltung als solche bzw. ihr Ruf für die Praxis von § 4 Nr. 3 UWG keine Rolle.

(e) Zwischenergebnis

Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass es zwar auch in Bezug auf das Ambush-Marketing genügend Schutzobjekte gibt, die von § 4 Nr. 3 UWG umfasst werden. Dennoch kann ein Schutz durch Nr. 3 nur hinsichtlich der Maskottchen und anderer Lizenzprodukte gewährt werden. Sowohl Großveranstaltungs(kurz)bezeichnungen als auch Termin- und Ergebnislisten als Datenträger weisen keine hinreichende wettbewerbliche Eigenart auf. Eine Sportveranstaltung als solche weist durch ihre Besonderheit zwar eine wettbewerbliche Eigenart auf. Diese wird jedoch nicht durch Ambusher nachgeahmt und scheidet deshalb für das geltend Machen eines Anspruchs wegen der Verletzung von Nr. 3 aus. Zusammenfassend kann deshalb festgestellt werden, dass § 4 Nr. 3 UWG für assoziative Werbemaßnahmen nur eine sehr geringe Rolle spielt.

(2) Gezielte Behinderung von Mitbewerbern gem. § 4 Nr. 4 UWG

Nach § 4 Nr. 4 UWG handelt unlauter, wer einen Mitbewerber gezielt behindert. Da die Ambush-Marketing-Strategien derart vielfältig sind, könnten einzelne Methoden dazu führen, dass Veranstalter und/oder Sponsoren durch das „Einbrechen“ der Ambusher in deren Beziehung gezielt behindert werden. Dazu muss, wie der Wortlaut es verlangt, eine Behinderung vorliegen, welche – und das wird hinsichtlich des Grundgedankens des Ambush-Marketings insbesondere zu untersuchen sein – zielgerichtet sein muss. Diese Untersuchung kann am besten anhand der von der Rechtsprechung entwickelten Fallgruppen vorgenommen werden. Im grenzüberschreitenden Handel sind bei individuellen Behinderungen zudem die unionsrechtlichen Vorgaben zu beachten. Primärrechtlich unterliegen die Behinderungen der Kontrolle des Art. 34, 56 AEUV sowie den kartellrechtlichen Vorgaben nach Art. 101, 102 AEUV. Sekundärrechtlich sind in-

⁵⁴⁶ So auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 216; *Melwitz*, Der Schutz von Sportveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 184.

dividuelle Behinderungen von Mitbewerbern bislang nicht geregelt worden, wobei das Verhältnis zur UGP-Richtlinie noch nicht abschließend geklärt ist⁵⁴⁷. Zunächst ist also zu klären, wie das Verhältnis zu anderen Vorschriften ist, d. h., ob und wann der Behinderungstatbestand nach Nr. 4 Anwendung finden kann.

(a) Anwendungsbereich

Grundsätzlich kann festgehalten werden, dass § 4 Nr. 4 UWG nicht zur Anwendung kommt, wenn die Behinderung ausschließlich dazu dient, den eigenen Absatz zu fördern und Folge des einfachen Wettbewerbes ist⁵⁴⁸. Die Behinderung als solche genügt also nicht, um lauterkeitsrechtlich beanstandet zu werden, sondern unterliegt im Zweifel der Wettbewerbsfreiheit⁵⁴⁹. Nr. 4 soll damit nicht als Generalklausel dienen⁵⁵⁰, sondern es ist für die Erfüllung des Tatbestandes in jedem Falle eine umfassende Interessensabwägung vorzunehmen⁵⁵¹.

Findet durch eine Strategie des Ambush-Marketings eine unlautere Einwirkung auf die Abnehmer statt, so tritt § 4 Nr. 4 UWG subsidiär hinter § 4a UWG, sowie §§ 5 oder 7 UWG zurück⁵⁵², da ein weitergehender Schutz unionsrechtswidrig wäre. Die aufgeführten §§ sind nämlich im Gegensatz zu Nr. 4, welche nicht auf eine europarechtliche Vorgabe zurückzuführen ist, richtlinienkonform auszule-

⁵⁴⁷ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/5; *Omels*, in: *Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig*, UWG, 3. Auflage, § 4 Nr. 10, Rdnr. 3; soweit die als Behinderung qualifizierte Verhaltensweise ausschließlich Mitbewerber und keine Verbraucher betrifft, bleibt § 4 Nr. 4 von der UGP-Richtlinie unberührt, da Nr. 4 keinen Verbraucherschützenden Zweck aufweist (BGH, Urteil vom 16.07.2009 – I ZR 56/07 (OLG Celle), GRUR 2009, 1075, 1076 – Betriebsbeobachtung; BGH, Urteil vom 07.10.2009 – I ZR 150/07 (OLG Köln), GRUR 2010, 346, 347 – Rufumleitung; EuGH, Urteil vom 09.11.2010 – C-540/08, GRUR 2011, 76, 77 – Mediaprint/“Österreich“-Zeitungsverlag). Anderenfalls darf Nr. 4 nicht über das Schutzniveau der UGP-Richtlinie hinausgehen und muss daher richtlinienkonform ausgelegt werden.

⁵⁴⁸ Vgl.: BR-Drucks. 301/03, S. 36; BT-Drucks. 15/1487, S. 19.

⁵⁴⁹ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/1.

⁵⁵⁰ *Beater*, WRP 2011, 7.

⁵⁵¹ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/2.

⁵⁵² *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/13; *Götting/Hetmank*, in: *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 4 Nr. 4, Rdnr. 12; a. A.: *Omels*, in: *Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig*, UWG, 3. Auflage, § 4 Nr. 10, Rdnr. 4.

gen. Für eine Rufschädigung und Rufausbeutung kann Nr. 4 als Auffangtatbestand herangezogen werden⁵⁵³, wobei auch diesbezüglich die Grenzen des Unionsrechts zu berücksichtigen sind. Kartellrechtliche Vorschriften nach dem GWB sind neben § 4 Nr. 4 UWG anwendbar; die Wertungen des Kartellrechts sind bei der Auslegung der Nr. 4 allerdings zu berücksichtigen⁵⁵⁴. Ein Anspruch wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nach §§ 823 Abs. 1, 1004 Abs. 1 analog BGB ist subsidiär zu § 4 Nr. 4 UWG⁵⁵⁵; § 826 BGB wird hingegen nicht von Nr. 4 verdrängt⁵⁵⁶.

Zusammenfassend kann mithin festgestellt werden, dass § 4 Nr. 4 UWG auch im Hinblick auf Ambush-Marketing-Maßnahmen einen ausreichenden Anwendungsbereich hat, sodass es lohnenswert ist, diesen genauer zu untersuchen.

(b) Voraussetzungen

Neben den grundsätzlichen Voraussetzungen einer geschäftlichen Handlung nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG und dem Vorliegen eines Mitbewerbers im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG müssen eine Behinderung und die Zielgerichtetheit dieser vorliegen.

i) Behinderung

Wie bereits oben erwähnt, ist nicht jede Behinderung lauterkeitsrechtlich im Sinne von § 4 Nr. 4 UWG zu beanstanden. Eine Behinderung liegt vor, wenn die Eignung zur Beeinträchtigung der wettbewerbsrechtlichen Entfaltungsmöglichkeiten der Mitbewerber gegeben ist⁵⁵⁷. Der Wettbewerb ist jedoch naturgemäß darauf angelegt, einen Wettbewerbsvorsprung gegenüber Mitbewerbern zu erzielen. Somit ist jede geschäftliche Handlung gegenüber einem Mitbewerber

⁵⁵³ *Kiethel/Groeschke*, WRP 2006, 797; *Lubberger*, WRP 2007, 879; BGH, Urteil vom 01.12.2010 – I ZR 12/08 (OLG Frankfurt a. M./LG Frankfurt a. M.), GRUR 2011, 134, 135 – Perlentaucher; a. A. hinsichtlich der Rufausbeutung vertritt *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/14b.

⁵⁵⁴ *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.18.

⁵⁵⁵ OLG Köln, Urteil vom 10.02.2012 – 6 U 187/11 (LG Köln) (nicht rechtskräftig), MMR 2012, 462, 463.

⁵⁵⁶ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/18.

⁵⁵⁷ BGH, Urteil vom 17.05.2001 – I ZR 216/99 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 1061, 1062 – Mitwohnzentrale.de; BGH, Urteil vom 21.02.2002 – I ZR 281/99 (OLG Stuttgart), GRUR 2002, 902, 905 – Vanity-Nummer; BGH, Urteil vom 24. 06.2004 – I ZR 26/02 (KG), GRUR 2004, 877, 879 – Werbeflocker.

dazu geeignet, den Mitbewerber in der wettbewerblichen Entfaltung zu beeinträchtigen⁵⁵⁸. Demnach sind auch Ambush-Marketing-Maßnahmen, wie z. B. das Verwenden eines bestimmten Logos oder einer Bezeichnung durch die Ambusher für ein eigenes Produkt, dazu geeignet, die Entfaltungsmöglichkeit von Mitbewerbern, also offiziellen Sponsoren, zu beeinträchtigen, wenn diese beispielsweise vergleichbare Produkte unter der Verwendung des gleichen Logos vermarkten möchten, da die Ambusher in einem solchen Fall eine ungewollte Konkurrenz darstellen. Folglich wird die Erfüllung weiterer Voraussetzungen verlangt, um die Behinderung auch tatsächlich als unlauter im Sinne von Nr. 4 einstufen zu können⁵⁵⁹.

ii) Zielgerichtetheit

Damit eine Behinderung unlauter im Sinne von Nr. 4 ist, muss sie zielgerichtet sein. Dazu wird zunächst definiert, was unter Zielgerichtetheit zu verstehen ist, um anschließend die gefundenen Ergebnisse auf das Ambush-Marketing zu übertragen, d. h. auf die Frage, ob Ambush-Marketing-Maßnahmen zielgerichtet sind.

01) Allgemeine Definition

Die Behinderungen, d. h. in diesem Fall Ambush-Marketing-Strategien, sofern sie denn Behinderungen darstellen, müssen weiterhin zielgerichtet sein. Fraglich ist allerdings bereits, wann die Zielgerichtetheit gegeben ist. Nach dem Wortlaut des § 4 Nr. 4 UWG sollte es dabei einzig um die Absicht des Handelnden gehen⁵⁶⁰. Danach läge die Zielgerichtetheit also ausschließlich vor, „wenn bei objektiver Würdigung aller Umstände die Maßnahme in erster Linie nicht auf die Förderung der eigenen wettbewerblichen Entfaltung gerichtet [ist], sondern gezielt de[n] Zweck verfolgt, den Mitbewerber an seiner Entfaltung zu hindern und

⁵⁵⁸ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.7.

⁵⁵⁹ BGH, Urteil vom 15.01.2009 – I ZR 123/06 (OLG Düsseldorf), GRUR 2009, 878, 879, 880 – Fräsaufzug; BGH, Urteil 11.01.2007 – I ZR 96/04 (OLG Karlsruhe), GRUR 2007, 800, 801, 802 – Außendienstmitarbeiter.

⁵⁶⁰ Omels, WRP 2004, 139, 140; Sack, WRP 2005, 534, 535.

ihn dadurch zu verdrängen“⁵⁶¹. Dieser subjektive Ansatz wurde mittlerweile aber vom BGH verworfen. Entscheidend ist nun eine objektiv-funktionale Betrachtung, die sich am Schutzzweck des Lauterkeitsrechts orientiert und an die Rechtsprechung zu § 1 UWG aF angelehnt ist⁵⁶². D. h., dass untersucht werden muss, „ob die Behinderung [einen] Mitbewerber [bei objektiver Betrachtung] derart beeinträchtigt, dass seine Leistung am Markt durch eigene Anstrengung nicht mehr angemessen zur Geltung [gebracht werden] kann“⁵⁶³ und unter Berücksichtigung des Schutzzwecks des § 1 UWG vom Mitbewerber nicht hingenommen werden muss⁵⁶⁴. Die nachteiligen Auswirkungen auf das Wettbewerbsgeschehen müssen also von einiger Erheblichkeit sein. Dazu muss eine umfassende Interessensabwägung vorgenommen werden. Im Fall einer erheblichen Beeinträchtigung sind subjektive Kenntnisse, Vorstellungen oder Absichten des Handelnden irrelevant⁵⁶⁵. Sollte der Handelnde beeinträchtigende Absichten haben, welche

⁵⁶¹ *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing; basierend auf: BGH, Urteil vom 21.02.2002 – I ZR 281/99 (OLG Stuttgart), GRUR 2002, 902, 905 – Vanity-Nummer; BGH, Urteil vom 17.05.2001 – I ZR 216/99 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 1061, 1062 – Mitwohnzentrale.de; BGH, Urteil vom 29.06.2000 – I ZR 128/98 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 80, 81 – ad-hoc-Meldungen; BGH, Urteil vom 20.01.2005 – I ZR 29/02 (OLG Düsseldorf), GRUR 2005, 581, 582 – The Colour of Elégance; BGH, Urteil 11.01.2007 – I ZR 96/04 (OLG Karlsruhe), GRUR 2007, 800, 802 – Außendienstmitarbeiter; BGH, Urteil vom 10.01.2008 – I ZR 38/05 (OLG München), GRUR 2008, 621, 624 – AKADEMIKS.

⁵⁶² BGH, Urteil 11.01.2007 – I ZR 96/04 (OLG Karlsruhe), GRUR 2007, 800, 801, 802 – Außendienstmitarbeiter; a. A. ist . *Götting/Hetmank*, in: Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 4 Nr. 4, Rdnr. 22, da der objektive Ansatz im Widerspruch zum Wortlaut steht.

⁵⁶³ *Furth*, Ambush Marketing, S. 222, 223; basierend auf: BGH, Urteil vom 21.02.2002 – I ZR 281/99 (OLG Stuttgart), GRUR 2002, 902, 905 – Vanity-Nummer; BGH, Urteil vom 17.05.2001 – I ZR 216/99 (OLG Hamburg), GRUR 2001, 1061, 1062 – Mitwohnzentrale.de; BGH, Urteil 11.01.2007 – I ZR 96/04 (OLG Karlsruhe), GRUR 2007, 800, 802 – Außendienstmitarbeiter; BGH, Urteil vom 15.01.2009 – I ZR 123/06 (OLG Düsseldorf), GRUR 2009, 878, 879, 880 – Fräsaufomat; BGH, Urteil vom 12.11.2009 – I ZR 183/07 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 642, 646 – WM Marken; BGH, Urteil vom 22.06.2011 – I ZR 159/10 (OLG Hamburg), GRUR 2011, 1018, 1023 – Automobil-Onlinebörse; *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/9.

⁵⁶⁴ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/9, 4/10; BGH, Urteil vom 07.10.2009 – I ZR 150/07 (OLG Köln), GRUR 2010, 346, 347, 348 – Rufumleitung; BGH, Urteil vom 22.06.2011 – I ZR 159/10 (OLG Hamburg), GRUR 2011, 1018, 1023 – Automobil-Onlinebörse; *Beater*, WRP 2011, 11-13.

⁵⁶⁵ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/9.

sich aber objektiv nicht niederschlagen, ist die Absicht für die Verwirklichung des Tatbestandes des § 4 Nr. 4 UWG nicht von Bedeutung⁵⁶⁶.

02) Zielgerichtetheit von Ambush-Marketing-Methoden

Dass viele der Ambush-Marketing-Methoden eine Behinderung darstellen, ist unstrittig, aber ob diese auch zielgerichtet sind, ist nicht zuletzt aufgrund der schweren Nachweisbarkeit⁵⁶⁷ problematischer. Das Ziel der Ambusher besteht regelmäßig darin, den Goodwill einer Veranstaltung zu nutzen und dadurch ihre Produkte oder Dienstleistungen zu vermarkten und ggf. ihren Umsatz zu steigern⁵⁶⁸. Durch das Nutzen des guten Rufes einer Sportgroßveranstaltung der Ambusher müssen die Sponsoren aber ihre eigentlich exklusive Stellung, die sie hinsichtlich der Nutzung des Goodwills einer Veranstaltung haben sollten, teilen; die alleinige Aufmerksamkeit wird damit vereitelt und dadurch der Wert des Sponsorings für die eigene Unternehmenskommunikation verringert. Durch die assoziativen Werbemaßnahmen können allerdings nicht nur die Sponsoren, sondern mittelbar – durch möglicherweise sinkende Sponsoringgebühren – auch die Veranstalter behindert werden.

Werbung dient allerdings primär der Förderung des eigenen Absatzes und nicht der Behinderung der Mitbewerber⁵⁶⁹. In vielen Fällen kann den Ambushern deshalb keine Behinderungsabsicht unterstellt werden. Nach der objektiven Definition ist die Zielgerichtetheit aber gegeben, wenn der Veranstalter oder beeinträchtigte Sponsoren ihre eigene Anstrengung nicht mehr in angemessener Weise zur Geltung bringen können. Der Veranstalter einer Großveranstaltung auf der einen Seite kann seine Leistung, die Organisation und Durchführung der Veranstaltung, in der Regel nicht mehr zu Geltung bringen, wenn sich keine Sponsoren

⁵⁶⁶ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/9; dies steht zwar im Spannungsverhältnis zum Wortlaut von Nr. 4 (*Steinbeck*, GRUR 2008, 850), ergibt aber Sinn, wenn ein Blick auf die Entstehungsgeschichte des § 4 Nr. 4 UWG geworfen wird (s. dazu z. B. *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/9); a. A.: *Sack*, WRP 2005, 534, 535 oder *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.10, der sagt, dass die Behinderungsabsicht allein eine hinreichende Voraussetzung der gezielten Behinderung ist.

⁵⁶⁷ *Wittneben/Soldner*, WRP 2006, 1180; *Heermann*, GRUR 2006, 364.

⁵⁶⁸ *Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 153; s. dazu näher u. 1. Teil, A..

⁵⁶⁹ So auch: BGH, Urteil vom 15.03.2001 – I ZR 337/98, DStRE 2001, 1134 – Anwaltsrundschreiben und Art. 2 Nr. 1 der Richtlinie 84/450/EWG des Rates vom 10.09.1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung.

für seine Veranstaltung mehr finden lassen, was darauf zurückzuführen sein könnte, dass die Sponsoren wegen der Maßnahmen der Ambusher keine exklusive Stellung in der Werbung mehr innehaben. Sponsoren auf der anderen Seite können keine Leistung mehr bringen, wenn ihren Werbemaßnahmen durch die Maßnahmen der Ambusher die Werbewirkung genommen wird. Diese Konstellationen sind allerdings nur selten so extrem, dass sie der Definition der Zielgerichtetheit gerecht werden⁵⁷⁰. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die Veranstalter den Sponsoren zumindest in räumlicher Hinsicht eine exklusive Stellung wegen ihres Hausrechtes zusichern können⁵⁷¹. Ausgeschlossen ist ein Fall der zielgerichteten Behinderung aber nicht. Es muss eine Gesamtwürdigung der Einzelumstände und eine Interessensabwägung vorgenommen werden, um die Zielgerichtetheit ggf. bejahen zu können. Diese Gesamtwürdigung orientiert sich an den vom BGH entwickelten Fallgruppen.

(c) Fallgruppen

Der BGH hat verschiedenen Fallgruppen entwickelt, um gezielte Behinderungen einordnen zu können und diese dann als unlauter im Sinne des UWG einzustufen. Im Folgenden werden die für das Ambush-Marketing in Frage kommenden Fallgruppen genauer seziert. In Betracht kommt im Wesentlichen die Fallgruppe der Absatzbehinderung, worunter die kundenbezogene Behinderung sowie die Werbebehinderung und die Behinderung durch Zeichenerwerb oder Kennzeichenverwendung fallen. Stets zu berücksichtigen ist die zunehmende Liberalisierung des Wettbewerbsrechts⁵⁷², d. h., dass grundsätzlich das Recht auf Selbstgestaltung hinsichtlich der Ausgestaltung der Werbung gewährleistet werden muss und damit nicht ohne Weiteres jede Ambush-Marketing-Maßnahme, z. B. die bloße Bezugnahme auf die Leistungen eines Mitbewerbers oder das Ausnutzen des Interesses an der Leistung eines Mitbewerbers⁵⁷³, als unlauter im Sinne von § 4 Nr. 4 UWG eingestuft werden kann⁵⁷⁴.

⁵⁷⁰ An dieser Stelle sollte nicht unerwähnt bleiben, dass auch die Ambusher keinen Anreiz haben werden, ihre Aktionen derart weit zu treiben, dass die Veranstaltung nicht stattfinden kann.

⁵⁷¹ Dazu s. näher u. 3. Teil, A., V., 1..

⁵⁷² *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza, UWG*, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/12.

⁵⁷³ BGH, Urteil vom 02.12.2004 – I ZR 30/02 (OLG Hamburg), GRUR 2005, 349, 353 – Klemmbausteine III; BGH, Urteil vom 10.04.2003 – I ZR 276/00 (OLG Köln), GRUR 2003, 973, 974 – Tupperwareparty.

⁵⁷⁴ Es kann also nicht so weit gegangen werden, dass Ambush-Marketing-Maßnahmen in die Fallgruppe der Betriebsstörung einsortiert werden könnte.

i) Produktbezogene Behinderung

Eine produktbezogene Behinderung ist unproblematisch gegeben, wenn unmittelbar gegenständlich oder mittelbar auf die Substanz bzw. die Beschaffenheit von Produkten eingewirkt wird, d. h., wenn sie vernichtet, beschädigt, verändert oder ähnliches wird, um den Absatz der Mitbewerber zu erschweren, zu vereiteln oder ihren Ruf zu beeinträchtigen⁵⁷⁵. Ambusher verfolgen jedenfalls eine derartige unmittelbare Einwirkung in der Regel nicht. Es könnte aber eine mittelbare Einwirkung vorliegen. Eine mittelbare Beeinträchtigung läge dann vor, wenn der Goodwill der Veranstaltung durch die Methoden der Ambusher beeinträchtigt würde, da dadurch folglich mittelbar auch Einfluss auf den Ruf der Produkte der Sponsoren ausgeübt würde. Weil die Ambusher den Goodwill des Events für sich und ihre Produkte aber ebenso wie die Sponsoren nutzen möchten, kann es nicht ihr Ziel sein, diesen Goodwill zu beeinträchtigen. Zudem hat die Sportgroßveranstaltung einen deutlich höheren Bekanntheitsgrad als ein einzelnes, möglicherweise „schlechtes“ Produkt eines Ambushers. Durch den Ruf eines einzelnen „schlechten“ Produkts eines Ambushers wird der daraus entstehende negative Ruf folglich nicht auf die gesamte Veranstaltung und die Produkte der Sponsoren transferiert⁵⁷⁶. Damit kommt im Ergebnis keine produktbezogene Behinderung für die Fälle des Ambush-Marketings in Betracht.

ii) Kundenbezogene Behinderung

Eine kundenbezogene Behinderung ist gegeben, wenn Ambusher Kunden unlauter abfangen oder abwerben. Es stellt also nicht jedes Abfangen oder Abwerben eine Behinderung dar, da die Konkurrenz um Kunden grundsätzlich ein Wesens-

⁵⁷⁵ BGH, Urteil vom 24. 06.2004 – I ZR 26/02 (KG), GRUR 2004, 877, 879 – Werbeblocker; Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.48; Götting/Hetmank, in: Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 4 Nr. 4, Rdnr. 115.

⁵⁷⁶ So auch: Furth, Ambush Marketing, S. 225.

merkmal des Wettbewerbs ist und das UWG nicht den Kundenkreis eines Mitbewerbers an sich schützt⁵⁷⁷. Vielmehr muss zusätzlich ein unlauterkeitsbegründendes Merkmal vorliegen⁵⁷⁸, was bspw. der Fall ist, wenn die Maßnahmen der Ambusher auf die Verdrängung des Mitbewerbers abzielen oder sie wettbewerbswidrige Mittel, wie eine unzumutbare Belästigung oder unangemessene sachliche Beeinflussung, einsetzen⁵⁷⁹. Unter „Abfangen“ versteht man die Umleitung (potenzieller) Kunden durch ein „Drängen“ zwischen Mitbewerber und Kunden von der Konkurrenz auf sich⁵⁸⁰. Von „Abwerben“ wird gesprochen, wenn auf Kunden eingewirkt wird, die bereits ein vertragliches Verhältnis zu einem Mitbewerber unterhalten⁵⁸¹. In Bezug auf Ambush-Marketing käme in der Regel einzig das Abfangen von Kunden durch Werbung in räumlicher Nähe zum Mitbewerber in der Nähe des Veranstaltungsortes in Betracht. In der Praxis geschieht dies z. B. durch das Verteilen von Handzetteln. Den Ambushern geht es gemeinhin aber nicht unmittelbar darum, Kaufverträge mit neuen Kunden abzuschließen, sondern um das Erregen der Aufmerksamkeit der Zuschauer, um auf diese Weise die eigene Bekanntheit zu steigern, das Image zu transferieren und potenzielle Kunden zu gewinnen. Die Zuschauer sind auch nicht auf dem Weg zu den Sponsoren sondern zur Veranstaltung selbst. Ein Abfangen im Sinne von unlauterer Behinderung ist damit nicht gegeben, gerade auch weil die offiziellen Sponsoren auf dem Veranstaltungsgelände selbst ohnehin eine exklusive Stellung haben. Das Verteilen von Handzetteln im räumlichen Umfeld ist folglich nicht konkret genug, um eine gezielte kundenbezogene Behinderung bejahen zu

⁵⁷⁷ BGH, Urteil vom 08.11.2001 – I ZR 124/99 (OLG Celle), GRUR 2002, 548, 549 – Mietwagenkostensersatz; BGH, Urteil vom 29.03.2007 – I ZR 164/04 (OLG Frankfurt a. M.), GRUR 2007, 987, 989 – Änderung der Voreinstellung; Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.24, 4.33; Omels, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 3. Auflage, § 4 Nr. 10, Rdnr. 69; Götting/Hetmank, in: Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 4 Nr. 4, Rdnr. 94; Wirtz, in: Götting/Nordemann, UWG, 3. Auflage, § 4 Nr. 4, Rdnr. 10.54.

⁵⁷⁸ Ohly, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/44; Götting/Hetmank, in: Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 4 Nr. 4, Rdnr. 96; Wirtz, in: Götting/Nordemann, UWG, 3. Auflage, § 4 Nr. 4, Rdnr. 4.55.

⁵⁷⁹ BGH, Urteil vom 02.10.2008 – I ZR 48/06 (OLG Saarbrücken), GRUR 2009, 416, 417 – Küchentieftpreis-Garantie.

⁵⁸⁰ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.25; Omels, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 3. Auflage, § 4 Nr. 10, Rdnr. 78.

⁵⁸¹ Ohly, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/44.

können. Selbiges gilt für den Einsatz von Promotern, die die Besucher der Veranstaltung auf sich und damit das beworbene Unternehmen aufmerksam machen möchten oder das Verteilen von Give-Aways.

Noch weniger als zwischen Sponsor und Zuschauer drängen sich die Ambusher zwischen die Veranstalter und Zuschauer, da sie die Zuschauer eben nicht am Zugang zu der Großveranstaltung hindern oder zu dem Besuch einer anderen Großveranstaltung bewegen möchten.

iii) Werbebehinderung

Eine Werbebehinderung kann aus Sicht der Sponsoren durch Ambush-Marketing-Methoden vorgenommen werden. Das ist regelmäßig dann der Fall, wenn die Methode einzig den Zweck verfolgt, den Sponsor in seiner wettbewerblichen Entfaltung zu behindern⁵⁸². Eine mittelbare Behinderung genügt dabei allerdings nicht, auch wenn sie die Beeinträchtigung gezielt verfolgt⁵⁸³. Man könnte argumentieren, dass Ambusher stets das Werbekonzept der Sponsoren kopieren, da sie, genau wie die Sponsoren, die Großveranstaltung als Aufhänger für ihre Werbung nutzen und sie dadurch die Werbewirkung der Sponsoren beeinträchtigen. Der Schutz würde aber ausufern, wenn bereits eine reine Werbeidee und ein abstraktes Werbekonzept durch das UWG geschützt würde; es bedürfte dementsprechend stets eines konkreten Anhaltspunktes, wie z. B. ein Slogan, der nicht zwangsläufig zu erwarten ist, damit von einer gezielten Behinderung gesprochen werden kann⁵⁸⁴.

iv) Behinderung durch Zeichenerwerb/Markenanmeldung

Eine gezielte Behinderung kann erfolgen, wenn Ambusher eine (verfremdete) Eventmarke anmelden (möchten), um ggf. eine Sperrwirkung zu erreichen. Allein die Schutzunfähigkeit einer Marke kann dabei nicht zugunsten der Ambusher, die die Marke anmelden wollen würden, ausgelegt werden, da sowohl die Behinderungsabsicht als auch die grundsätzlich gegebene Eignung zur Sperrwirkung der Marke gegeben ist. Für das Ausnutzen des Goodwills der Veranstaltung und das Ausnutzen der Aufmerksamkeit der maßgeblichen Verkehrskreise

⁵⁸² Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.71; als Beispiele können die Vernichtung, Beschädigung, Überdeckung oder Beiseiteschaffung von Fremdwerbung angeführt werden.

⁵⁸³ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.73.

⁵⁸⁴ So auch: Furth, Ambush Marketing, S. 235.

ist in der Regel aber kein Ausschließlichkeitsrecht für die Ambusher erforderlich. Eine Ausnahme besteht nur dann, wenn der Ambusher eine eigene aufwendige Marketingkampagne konzipieren möchte, welche wiederum kopiert werden könnte⁵⁸⁵. In derartigen Fällen ist unter Berücksichtigung der Gesamtumstände zu bewerten, ob die Veranstalter bzw. Sponsoren durch eine Markenmeldung der Ambusher in ihren berechtigten Interessen gezielt behindert werden⁵⁸⁶.

(d) Zwischenergebnis

Da der Anwendungsbereich des § 4 Nr. 4 UWG oft eröffnet ist, wurde untersucht, ob einzelne Ambush-Marketing-Maßnahmen die Voraussetzung, die an eine gezielte Behinderung gestellt werden, erfüllen. Eine Behinderung, d. h. die Beeinträchtigung der wettbewerbsrechtlichen Entfaltungsmöglichkeiten, ist durch assoziative Werbemaßnahmen in der Regel gegeben. Problematischer ist allerdings, ob diese Behinderung, was die Unlauterkeit ausmacht, auch zielgerichtet ist, sodass die Leistung der Mitbewerber durch eigene Anstrengung nicht mehr angemessen zur Geltung gebracht werden kann. Gemeinhin sind derartige Konstellationen beim Ambush-Marketing eher selten; anhand der Untersuchung der vom BGH entwickelten Fallgruppen konnte festgestellt werden, dass grundsätzlich nur sehr selten durch die Werbebehinderung und teilweise durch die An-

⁵⁸⁵ So auch: *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 123; als Beispiel hierfür kann die Webekampagne des Süßwarenherstellers Ferrero angeführt werden, der seit Jahren während Fußball-Weltmeisterschaften Sammelbildaktionen durchführen und dazu Wortmarken anmelden wollte, was gerichtlich aber untersagt wurde, weil er die FIFA dadurch in ihren berechtigten Vermarktungsaktivitäten behindere und die von Ferrero vorgetragene Absicherung gegen Dritte nicht als ausreichender sachlicher Grund diene (LG Hamburg, Urteil vom 25.10.2005 – 312 O 353/05 (nicht rechtskräftig), GRUR-RR 2006, 29 – Fußballssammelbilder; LG Hamburg, Urteil vom 08.12.2005 – 315 O 630/05 (nicht rechtskräftig), NJOZ 2006, S. 1498 – Deutschland 2006). Im Jahr 2009 hat der BGH aber entschieden, dass die auf Antrag von Ferrero eingetragenen Wort- und Bildmarken rechtmäßig eingetragen wurden, da die – wenn überhaupt eintragungsfähigen – Marken der FIFA eng an beschreibende Angaben angelehnt sei, sodass sie nur einen sehr engen Schutzbereich aufweise (s. dazu näher u. 3. Teil, A., III.).

⁵⁸⁶ Selbiges gilt für die Registrierung und Nutzung von Domainnamen (vgl. z. B. *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitzer*, UWG, 7. Auflage, § 4.4, Rdnr. 4/84, 4/85 oder *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 4.94, 4.95).

meldung einer (verfremdeten) Eventmarke von einer gezielten Behinderung gesprochen werden kann. Eine gezielte Behinderung liegt demnach nur im Einzelfall vor⁵⁸⁷. Dazu ist stets eine umfassende Interessensabwägung vorzunehmen.

(3) Give-Aways und Preisausschreiben als aggressive geschäftliche Handlung gem. § 4a Abs. 1 UWG

Zuletzt könnte die Ausübung eines unangemessenen unsachlichen Einflusses durch Werbemaßnahmen der Ambusher als unlautere aggressive Handlung gewertet werden, die die Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit der Marktteilnehmer gem. § 4a UWG zur Folge hat. Diese seit dem 10.12.2015 neu eingeführte Regelung ähnelt § 4 Nr. 1 UWG aF. Durch die Änderung wurde sie stärker an Art. 8 und 9 der UGP-Richtlinie über aggressive Geschäftspraktiken angepasst⁵⁸⁸. Konkret könnte diese Beeinträchtigung durch das Verteilen von Give-Aways hervorgerufen werden. Eine Beeinträchtigung liegt dann vor, wenn „eine nicht hinnehmbare Einwirkung entweder auf die Entscheidungsgrundlage oder auf den Entscheidungsprozess“ eines potentiellen Kunden gegeben ist⁵⁸⁹. Wann der Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst wurde, die er ohne den Einfluss der aggressiven geschäftlichen Handlung nicht getroffen hätte und wann die geschäftliche Handlung überhaupt aggressiv ist, muss im konkreten Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände entschieden werden⁵⁹⁰. Gesetzlich ist festgelegt, dass eine geschäftliche Handlung dann aggressiv ist, wenn die Entscheidungsfreiheit durch Belästigung (Nr. 1), Nötigung (Nr. 2), oder unzulässige Beeinflussung (Nr. 3) beeinträchtigt wird, § 4a Abs. 1 S. 2 UWG. Fraglich ist also, ob das Verteilen von Werbegeschenken darunter subsumiert werden kann. Grundsätzlich werden Werbegeschenke unabhängig davon gewährt, ob der Marktteilnehmer anschließend ein (entgeltliches) Geschäft abschließt oder nicht. Sie sollen lediglich eine Förderung und Motivation zum Abschluss eines Geschäftes darstellen⁵⁹¹. Dadurch ist das Verteilen von Give-Aways – zumindest seit der Aufhebung der ZugabeVO und des RabattG – in der

⁵⁸⁷ So auch: *Körber/Mann*, GRUR 2008, 741.

⁵⁸⁸ Schon vorher stand § 4 Nr. 1 UWG in einem engen Zusammenhang zu Artt. 8 und 9 der UGP-Richtlinie (*Götting*, in: *Götting/Nordemann*, UWG, 3. Auflage, § 4a, Rdnr. 4).

⁵⁸⁹ *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 4, Rdnr. 1.31-1.35.

⁵⁹⁰ *Sosnitza*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4a, Rdnr. 147.

⁵⁹¹ *Sosnitza*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 4a, Rdnr. 41.

Regel wettbewerbsrechtlich unbedenklich und damit zulässig⁵⁹². Anderenfalls müssen besondere Umstände hinzukommen, die die Werbemaßnahme als unangemessen und unzulässig einstufen⁵⁹³, welche seit Dezember 2015 gesetzlich durch die Belästigung oder die unzulässige Beeinflussung festgelegt sind. Da die Marketingstrategie der Ambusher aber primär genutzt wird, um Aufmerksamkeit zu erregen und die eigene Werbebotschaft gegenüber einem großen Publikum zu kommunizieren und nicht auf einen späteren Kaufentschluss spekuliert wird, kann sie nicht als aggressiv eingestuft werden. Dies wäre nur der Fall, wenn die Entscheidung des Publikums durch eine Belästigung oder unzulässige Beeinflussung, nämlich die Ausnutzung der Machtposition des Unternehmers (§ 4a Abs. 1 S. 3 UWG), erheblich beeinträchtigt würde. Eine derartige Beeinträchtigung ist durch das Verteilen von Give-Aways nicht erkennbar. Selbst wenn es zu einem späteren Zeitpunkt zu einer Kaufentscheidung kommen sollte, ist diese derart weit entfernt von der Verteilung der Werbegeschenke und basiert nicht auf einer Belästigung oder unzulässigen Beeinflussung, sodass sie unter § 4a UWG subsumiert werden könnte.

Vergleichbar verhält es sich mit der Werbung durch Preisausschreiben oder Gewinnspiele. Auch diese Maßnahmen sollen lediglich als Aufmerksamkeitswerbung dienen und stellen damit grundsätzlich keine aggressive geschäftliche Handlung dar⁵⁹⁴. Folglich ist § 4a UWG für Ambush-Marketing-Methoden von keiner Relevanz.

(4) Zwischenergebnis zu den unlauteren Handlungen nach §§ 4 und 4a UWG

Da Ambush-Marketing-Strategien sehr vielfältig sind, wurde untersucht, ob diese unterschiedlichste unlautere geschäftliche Handlungen gem. § 4 Nr. 3 und 4 UWG darstellen und damit vom Mitbewerberschutz umfasst sind bzw. ob sogar eine aggressive geschäftliche Handlung nach § 4a Abs. 1 UWG gegeben ist.

Der ergänzende wettbewerbliche Leistungsschutz nach Nr. 3 spielt in Bezug auf das Ambush-Marketing eine nur sehr geringe Rolle, da die Schutzobjekte entweder bereits keine hinreichende wettbewerbliche Eigenart aufweisen oder es an

⁵⁹² Scherer, in: Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 4a, Rdnr. 306; BGH, Urteil vom 22.05.2003 – I ZR 185/00 (OLG Nürnberg), GRUR 2003, 804, 805 – Fotoaktion.

⁵⁹³ BGH, Urteil vom 20.11.2003 – I ZR 151/01 (OLG Köln), GRUR 2004, 602, 603 – 20 Minuten Köln; Sosnitza, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, §. 4a, Rdnr. 44.

⁵⁹⁴ Scherer, in: Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 4a, Rdnr. 290; Heermann, WRP 2012, 1043.

einer Nachahmung fehlt. Lediglich die Maskottchen oder andere Lizenzprodukte werden vom Schutz der Nr. 3 erfasst. Ebenso wird eine gezielte Behinderung nach Nr. 4 durch assoziative Werbemaßnahmen der Ambusher nur im Einzelfall verwirklicht. Für eine gezielte Behinderung kommt in sehr seltenen Fällen und nach umfassender Interessensabwägung die Fallgruppe der Werbebehinderung in Betracht. Zudem kann eine gezielte Behinderung durch die Anmeldung und Verwendung (verfremdeter) (Event)Marken gegeben sein. Eine aggressive geschäftliche Handlung nach § 4a UWG ist in der Regel nicht gegeben, da die Ambusher durch ihre Werbemaßnahmen, wie das Verteilen von Give-Aways, Aufmerksamkeit erregen möchten, nicht aber unangemessen die Entscheidungsfreiheit der Zuschauer, die gleichzeitig Marktteilnehmer sind, beeinträchtigen. Folglich muss zusammenfassend festgestellt werden, dass die Verletzungshandlungen nach §§ 4 und 4a UWG nur sehr selten verwirklicht werden. Demzufolge lohnt es sich umso mehr einen weiteren Blick auf die Irreführungstatbestände gem. § 5 UWG zu werfen, um zu prüfen, ob diese einen besseren Schutz für Veranstalter und Sponsoren bieten.

b) Rechtsbruch durch Ambush-Marketing-Maßnahmen im räumlichen Umfeld gem. § 3a UWG

Neben §§ 4 und 4a UWG kann in Erwägung gezogen werden, dass Ambusher durch ihre Ambush-Marketing-Maßnahmen, die im räumlichen Umfeld einer Veranstaltung stattfinden, gegen § 3a UWG verstoßen. § 3a UWG besagt, dass unlauter gehandelt wird, sobald gesetzlichen Vorschriften zuwidergehandelt wird, die u. a. dazu bestimmt sind, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Zusätzlich muss dieser Verstoß seit der Gesetzesänderung vom 10.12.2015 die Interessen von Verbrauchern, sonstigen Marktteilnehmern oder Mitbewerbern spürbar beeinträchtigen.

Werbemethoden, die im Umfeld eines Sportgroßveranstaltungsortes angewendet werden, wie z. B. das Aufstellen von Ständen zur Verteilung von Werbegeschenken, das Abstellen von Kraftfahrzeugen mit Werbeslogans und/oder Kennzeichen oder Symbolen oder das Zirkulieren von Werbefahrzeugen, könnten gegen Straßenverkehrsvorschriften verstoßen, wenn nach landesrechtlichen Straßenverkehrsvorschriften (z. B. § 18 StrWG NRW) keine Genehmigung für eine derartige öffentlich-rechtliche Sondernutzung der Verkehrsflächen eingeholt würde. Fraglich ist aber, ob Straßenverkehrsvorschriften zumindest auch die Funktion erfüllen sollen, das Marktverhalten zu regulieren. Nach der Rechtsprechung des

BGH dienen diese Vorschriften ausschließlich der Regulierung des öffentlichen Straßenrechts und damit „dem Schutz der im Rahmen des Gemeingebrauchs liegenden Sondernutzung der öffentlichen Straßen“, nicht aber „der Kontrolle der Lauterkeit des Marktverhaltens“⁵⁹⁵. Folglich kann sich ein Veranstalter oder Sponsor nicht auf § 3a UWG in Verbindung mit einem Verstoß gegen straßenverkehrsrechtliche Vorschriften berufen. Es besteht lediglich die Möglichkeit, die zuständigen Ordnungsbehörden anzuhalten, ihre diesbezüglichen Kontrollen zu verschärfen. Genauso verhält es sich mit bau- und polizeirechtlichen Vorschriften. Ihre Funktion ist die Abwendung von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung⁵⁹⁶, nicht aber Sicherung des unverfälschten Wettbewerbs. Der Verletzungstatbestand des § 3a UWG wird durch Ambush-Marketing-Maßnahmen somit nicht erfüllt, da es bereits an einem Rechtsbruch einer gesetzlichen Regelung fehlt, die das Marktverhalten reguliert.

c) Irreführungstatbestände gem. §§ 5, 5a UWG

Wie eben gesehen, stehen den Veranstaltern und den Sponsoren also nur ein sehr geringer lauterkeitsrechtlicher Schutz aufgrund unlauterer geschäftlichen Handlungen der Ambusher nach § 3a, 4 und 4a UWG zu. Fraglich ist daher, ob Ambush-Marketing-Methoden die Voraussetzung an einen Tatbestand der Irreführung nach §§ 5 und ggf. § 5a UWG erfüllen können.

(1) Ambush-Marketing als Irreführung?

Ambusher erwecken durch ihre Werbeaktionen beim Publikum teilweise den Eindruck, als wären sie die offiziellen Sponsoren einer Veranstaltung. Damit wird bei dem beteiligten Verkehrskreis eine Vorstellung geweckt, die von der Realität abweicht. Umgangssprachlich werden die Verkehrskreise dadurch also in die Irre geführt. Fraglich ist aber, ob diese Maßnahmen auch eine juristische Irreführung nach § 5 UWG darstellen, ob dessen Voraussetzungen erfüllt werden können. Als Grundlage kommt dazu insbesondere der nach der UWG-Reform in Kraft getretene § 5 Abs. 1 Nr. 4 UWG in Betracht, der auf Art. 6 Abs. 1c) der

⁵⁹⁵ BGH, Urteil vom 11.05.2006 – I ZR 250/03 (Frankfurt a. M.), GRUR 2006, 872, 873 – Kraftfahrzeuganhänger mit Werbeschildern.

⁵⁹⁶ Dazu näher: *Johlen*, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Auflage, § 3, Rdnr. 6; *Tegtmeyer/Vahle*, Polizeigesetz Nordrhein-Westfalen, 8. Auflage, § 1, Rdnr. 12-26; *Schönenbroicher*, in: Schönenbroicher/Heuch, Ordnungsbehördengesetz Kommentar, 1. Auflage, S. 45.

Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktrechtlichen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmern und Verbrauchern vom 11.05.2005 zurückzuführen ist⁵⁹⁷, da er sich explizit mit der Irreführung hinsichtlich Sponsoring beschäftigt⁵⁹⁸. Da assoziativ werbende Unternehmen in der Regel keine Auskünfte darüber geben, dass sie gerade keine offiziellen Sponsoren sind, darf auch der Tatbestand des Irreführens durch Unterlassen nach § 5a UWG nicht außer Acht gelassen werden.

(2) Allgemeine Voraussetzungen

Bevor auf die Voraussetzungen der einzelnen Nummern des § 5 Abs. 1 UWG, die einschlägig sein könnten und deshalb einer besonderen Untersuchung bedürfen, eingegangen wird, werden die Voraussetzungen „seziert“, die für alle Nummern gleichermaßen gelten. Genau wie bei § 4a Abs. 1 UWG muss eine Handlung vorliegen, „die geeignet ist, den Verbraucher oder sonstige Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte“, § 5 Abs. 1 S. 1 UWG. Zudem müssen gem. § 5 Abs. 1 S. 2 UWG Angaben vorliegen, die eine Irrführung hervorrufen und von geschäftlicher Relevanz sind. Zuletzt bedarf es einer Interessensabwägung zwischen dem Interesse des Täuschenden, also dem Ambusher, und den Getäuschten, welche ggf. die Irreführung rechtfertigen könnte. Selbstverständlich muss auch eine geschäftliche Handlung und ein Wettbewerbsverhältnis nach § 2 Nr. 1 UWG vorliegen, welches aber ebenfalls für die unlauteren Handlungen nach §§ 4 und 4a UWG gilt und deshalb bereits oben geprüft und für Ambush-Marketing-Methoden bejaht wurde.

(a) Angaben

„Angaben sind Aussagen (oder Äußerungen) eines Unternehmens, die sich auf Tatsachen beziehen und daher inhaltlich nachprüfbar sind“⁵⁹⁹. Dabei müssen sie

⁵⁹⁷ Folglich sind die Irreführungstatbestände, die auf der UGP-Richtlinie beruhen, richtlinienkonform auszulegen. Anderer Meinung ist *Melwitz*, der vertritt, dass die Richtlinie keine Beachtung finden müsse, da die Fälle des Ambush-Marketings nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie falle (*Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 126).

⁵⁹⁸ Dazu nähere Ausführungen u. 3. Teil, A., IV., 3., c), (5).

⁵⁹⁹ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 2.37; so auch: *Dreyer*, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 3. Auflage, § 5 B, Rdnr. 37 oder *Peifer/Obergfell*, in Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 182.

im Gesamten, also nicht jedes einzelne Wort, ein Mindestmaß an Informationen aufweisen, was besonders bei werbenden Aussagen zu Abgrenzungsschwierigkeiten führt⁶⁰⁰. Sollten sich einer Werbung keinerlei Informationen entnehmen lassen, so enthält sie keine Angaben und kann dementsprechend auch nicht irreführend im Sinne von § 5 UWG sein⁶⁰¹. Der Übergang zu „nichts sagenden“ Anpreisungen ist dabei fließend. Beurteilt wird die Frage nach einer nachprüfbaren Tatsache nach dem maßgeblichen Verkehrskreis⁶⁰². Soweit Werturteile oder Meinungsäußerungen erkennbar auf Tatsachen beruhen und damit einen Tatsachenkern aufweisen, können auch diese Angaben darstellen⁶⁰³. Abs. 3 verdeutlicht, dass es auf die Ausdrucksform an sich nicht ankommt, was bedeutet, dass bspw. auch die Aufmachung eines Produktes oder nur ein räumlicher Bezug zur Veranstaltung einen Informationsgehalt haben kann und damit unter eine „Angabe“ subsumiert werden kann. Genauso können auch Unternehmens- oder Produktbezeichnungen unter den Begriff der Angabe fallen.⁶⁰⁴ Dies ist besonders hinsichtlich des Ambush-Marketings relevant, da Ambusher teilweise ihre assoziative Werbestrategie dadurch verfolgen, dass sie Produktbezeichnungen verwenden, die auf die Sportgroßveranstaltung hinweisen und sie als Sponsor erscheinen lassen. Sollten diese Produktbezeichnungen einen nachprüfbaren Inhalt aufweisen, so würden sie Angaben im Sinne von § 5 Abs. 1 UWG darstellen. Fraglich ist aber, ob die assoziative Werbung und damit die Fälle der „bloßen manipulativen oder suggestiven Technik ohne Informationsgehalt, die im Ergebnis irreführend sind“⁶⁰⁵ unter den Begriff der nachprüfbaren Angaben subsumiert werden können. Sofern diese Werbemaßnahmen ausschließlich den Zweck erfüllen, Aufmerksamkeit zu erzeugen, liegen keine zur Irreführung geeigneten Angaben vor⁶⁰⁶. Es wird z. B. allein mit der Abbildung eines Fußballs in der Werbung kein Informationsgehalt vermittelt. Sollten durch diese Werbung aber mitunter Informationen unmittelbar assoziiert oder vermittelt werden, die den

⁶⁰⁰ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 2.37

⁶⁰¹ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 2.37; *Dreyer*, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 3. Auflage, § 5 B, Rdnr. 48.

⁶⁰² *Peifer/Obergfell*, in Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 182.

⁶⁰³ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 2.39, 2.40.

⁶⁰⁴ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 2.55.

⁶⁰⁵ *Peifer/Obergfell*, in Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 192.

⁶⁰⁶ *Peifer/Obergfell*, in Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 192.

Eindruck entstehen lassen, dass die Ambusher eine Verbindung zum Veranstalter haben, können auch Ambush-Marketing-Methoden die Anforderungen an die Angaben im Sinne von § 5 UWG erfüllen, da dadurch sachlich nachprüfbar Behauptungen über geschäftliche Verhältnisse aufgestellt werden. Folglich muss in jedem Einzelfall neu entschieden werden, ob § 5 UWG Anwendung finden kann.

(b) Irreführung

Sofern Angaben im Sinne von § 5 UWG vorliegen, können diese durch Ambush-Marketing-Maßnahmen eine Irreführung beim Verkehrskreis nach sich ziehen. Irreführende Angaben, die im Wettbewerb zu Werbezwecken gemacht werden, müssen nicht objektiv unrichtig sein, sondern nur aus Sicht des Empfängers als unrichtig verstanden werden⁶⁰⁷. Dabei genügt die objektive Eignung der Angaben zur Täuschung, d. h., es ist nicht nötig, dass die Irreführung bereits eingetreten ist⁶⁰⁸. Eine Angabe ist irreführend, wenn sie bei dem von der Werbung angesprochenen Verkehrskreis nach dem Gesamteindruck eine Vorstellung erweckt, die mit den tatsächlichen Verhältnissen nicht im Einklang steht⁶⁰⁹; entscheidend ist also das Auseinanderfallen von Vorstellung und Wirklichkeit⁶¹⁰. Auch eine objektiv richtige Angabe kann irreführend sein, wenn sie beim Verkehr eine falsche Vorstellung hervorruft⁶¹¹. Wenn objektiv mehrdeutige oder unklare Angaben durch die Ambusher gemacht werden⁶¹², ist eine Irreführung nur anzunehmen, wenn bei dem angesprochenen Verkehrskreis eine klare und eindeutige Vorstellung hervorgerufen wird⁶¹³. Wichtig ist, dass sich der Verkehrskreis

⁶⁰⁷ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 2.64, 2.66.

⁶⁰⁸ Diesbezüglich hat sich das deutsche Recht inhaltlich eindeutig dem Wortlaut des Art. 2b) der Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung (Richtlinie 2006/114/EG vom 12. Dezember 2006) angepasst, in dem es heißt, dass irreführende Werbung eine solche ist, die „täuscht oder zu täuschen geeignet ist“.

⁶⁰⁹ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 2.66.

⁶¹⁰ BGH, Urteil vom 17.02.2000 – I ZR 254/97, GRUR 2000, 911, 913 – Computerwerbung; s. auch: BT-Drucks. 15/1487, S. 19.

⁶¹¹ *Körber/Mann*, GRUR 2008, 739.

⁶¹² Als Beispiel kann hier der Werbeslogan „Offizieller Partner der Fans“ angeführt werden.

⁶¹³ BHG, Urteil vom 26.09.2002 – I ZR 89/00 (Frankfurt a. M.), GRUR 2003, 247, 248 – Thermal Bad; eine Irreführung durch Ambush-Marketing-Methoden ist bspw. dann anzunehmen, „wenn die Werbung die Vorstellung nahelegt, der Werbende sei über wirtschaftliche Beziehungen mit dem Veranstalter verbunden oder aber leiste einen Beitrag zur Finanzierung“ (*Berberich*, SpuRt 2006, 183, *Barber*, WRP 2006, 187, 188.).

durch die Irreführung näher mit dem Angebot auseinandersetzt⁶¹⁴ und „tatsächlich oder voraussichtlich zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst“, Art. 6 Abs. 1 c) UGP. Für die Prüfung dieses Merkmals muss zunächst ermittelt werden, welcher Verkehrskreis angesprochen wird und anschließend welche Vorstellung dieser aufgrund des Gesamteindrucks der kommunikativen Maßnahme hat, bevor eine Abgleichung mit der Wirklichkeit und die Feststellung der Diskrepanz stattfinden können.

Im Mittelpunkt steht in der Regel die Irreführung durch eine aktive Handlung des Ambushers. Grundsätzlich ist eine Täuschung aber ebenso durch ein Unterlassen nach § 5a UWG denkbar. Deshalb wird im Anschluss an die Prüfung, die sich um den angesprochenen Verkehrskreis dreht, unten darauf eingegangen, ob eine Irreführung durch Unterlassen auch im Falle des Ambush-Marketings hervorgerufen werden kann.

i) Maßgeblicher Verkehrskreis und Verkehrsauffassung der in die Irre Geführten beim Ambush-Marketing

Der Empfängerhorizont bestimmt die Verkehrsauffassung. Für die Verkehrsauffassung ist entscheidend, wer der Adressat der Werbung ist⁶¹⁵. Zu klären ist also zunächst, an wen sich die Werbung der Ambusher richtet, was, je nach beworbenem Produkt, differieren kann. Grundsätzlich müssen die Verkehrskreise also im Einzelfall bestimmt werden. Festgehalten werden kann aber, dass die Adressaten in der Regel Interessierte bzw. sogar Besucher der Sportgroßveranstaltung sind. Jedenfalls müssen Sie einen Berührungspunkt mit dieser Veranstaltung haben, da sie andernfalls die assoziative Werbung nicht als solche empfinden würden.

Als Maßstab für das Verkehrsverständnis beim Irreführungsverbot wird ein Durchschnittsverbraucher herangezogen, der „unter Berücksichtigung sozialer, kultureller und sprachlicher Faktoren angemessen gut unterrichtet ist und angemessen aufmerksam und kritisch ist“⁶¹⁶, wobei die Schutzbedürftigkeit bestimmter Verbrauchsgruppen berücksichtigt wird⁶¹⁷. Das hat zur Folge, dass auch das Verkehrsverständnis in jedem Einzelfall bestimmt werden muss, da die Verkehrskreise sich abhängig vom Produkt unterscheiden. Werden durch die Wer-

⁶¹⁴ *Peifer/Obergfell*, in Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 5, Rdnr. 206.

⁶¹⁵ BGH, Urteil vom 02.10.2003 – I ZR 150/01 (OLG Hamburg), GRUR 2004, 244, 245 – Marktführerschaft.

⁶¹⁶ Erwägungsgrund 18 der UGP-Richtlinie (Richtlinie 2005/29/EG).

⁶¹⁷ *Dreyer*, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 3. Auflage, § 5 B, Rdnr. 15.

bung bspw. sportinteressierte Verbraucher angesprochen, wird der Durchschnittsmaßstab anhand dieser speziellen Zielgruppe gemessen⁶¹⁸. In der Regel soll durch Ambush-Marketing-Maßnahmen aber die Allgemeinheit angesprochen werden, damit die gesamte Aufmerksamkeit ausgenutzt werden kann. Das Verkehrsverständnis, welches entweder die Allgemeinheit oder eine spezielle Gruppe hat, ist nicht nur vom explizit in der Werbung Gesagtem oder Gezeigtem abhängig, sondern wird beeinflusst durch wertende Angaben oder Begleitumstände⁶¹⁹. Damit es aber überhaupt zu einer Fehlvorstellung und infolgedessen zu einer Irreführung kommen kann, muss sich der Adressat der Werbung aber überhaupt eine Vorstellung irgendeiner Art gemacht haben. Ohne Vorstellung kann es auch nicht zur Fehlvorstellung kommen. Die Verkehrsauffassung der maßgeblichen Verkehrskreise ist also von vielerlei Faktoren abhängig.

ii) Irreführung durch Unterlassen

Genauso wie eine zur Täuschung geeignete Angabe im Sinne von § 5 UWG vorliegen kann, stellt auch das Vorenthalten einer für die Entscheidungsfähigkeit von Verbrauchern wesentlichen Informationen eine Irreführung dar, § 5a UWG. Eine Irreführung kann also auch durch ein Unterlassen hervorgerufen werden⁶²⁰. Im Bereich des Ambush-Marketings ist eine solche Irreführung aber nur schwer vorstellbar, da davon ausgegangen werden kann, dass einem informativen Verbraucher bekannt ist, dass ein Sponsor, Werbepartner etc. seine besondere Stellung und die Verbindung zum Veranstalter deutlich herausstellt⁶²¹. Es kann nichts anderes gelten, wenn Nichtsponsoren Maßnahmen des Air Ambushing nutzen, indem sie bspw. mit einem mit Werbung bedruckten Heißluftballon während eines Fußballspieles über dem Stadion kreisen, oder wenn sie im örtlichen Umfeld, d. h. vor dem Stadion, Werbung betreiben⁶²². Auch bei derartigen Werbemaßnahmen kann davon ausgegangen werden, dass, wenn die Werbung von offiziellen Sponsoren durchgeführt werden würde, von diesen gekennzeichnet und betont würde. Eine Bejahung der Voraussetzungen einer Irreführung durch

⁶¹⁸ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 5, Rdnr. 118, 119.

⁶¹⁹ BGH, Urteil vom 03.05.2001 – I ZR 318/98 (OLG Hamburg) GRUR 2002, 182, 184 – Das Beste jeden Morgen.

⁶²⁰ *Lettl*, Der lauterkeitsrechtliche Schutz vor irreführender Werbung in Europa, S. 181.

⁶²¹ So auch: BGH, Urteil vom 12.11.2009 – I ZR 183/07 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 642, 645 – WM-Marken.

⁶²² A. A. sind *Barber*, WRP 2006, 188, sowie *Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 131.

ein Unterlassen nach § 5a UWG kann folglich nur eine große Ausnahme sein und bedarf einer sehr guten Begründung.

(c) Geschäftliche Relevanz

Allein die Täuschung des maßgeblichen Verkehrskreises genügt nicht, um als wettbewerbswidrige Handlung eingestuft zu werden. Damit die Irreführung durch bestimmte Angaben unter § 5 Abs. 1 UWG subsumiert werden kann, muss sie auch eine gewisse geschäftliche Relevanz haben, indem sie die Marktentscheidung beeinflusst⁶²³, d. h. also, dass sie sich auf irgendeine Weise auf die Kaufentscheidung des Verkehrs auswirken muss.

Die Verbraucher könnten hinsichtlich der Stellung der Ambusher getäuscht werden, da sie davon ausgehen, dass sie zur Finanzierung der beliebten Sportgroßveranstaltung beitragen⁶²⁴. Aufgrund der Fehlvorstellung verbinden die Zuschauer den Ruf und den Goodwill der Veranstaltung mit dem Ambusher, was dazu führt, dass der Umworbene positiv beeinflusst wird und eine größere Kaufbereitschaft hinsichtlich der Produkte der Nichtsponsoren aufweist. Insbesondere hinsichtlich Merchandisingprodukten kann von diesem Umstand ausgegangen werden, da die Verbraucher Wert auf die Originalität der Produkte legen. Die Kaufbereitschaft beruht zudem darauf, dass der maßgebliche Verkehrskreis annimmt, dass die Produkte der offiziellen Sponsoren eine gewisse Qualität aufweisen, da in der Vorstellung der Zuschauer nur die besten Unternehmen als Sponsoren einer derart populären Veranstaltung auftreten dürfen⁶²⁵. Diese Fehlvorstellung muss bei einer gewissen Quote (Irreführungsquote) das Kaufverhalten des Verkehrskreises beeinflussen. Es genügt also für § 5 Abs. 1 UWG nicht, wenn sich einzelne Verbraucher täuschen lassen. Einen genauen Prozentsatz nennt die Rechtsprechung allerdings nicht⁶²⁶.

⁶²³ BGH, Urteil vom 29.01.2004 – I ZR 132/01 (OLG Braunschweig), GRUR 2004, 437, 438 – Fortfall einer Herstellerpreisempfehlung; BGH, Urteil vom 02.10.2003 – I ZR 252/01 (OLG Bamberg), GRUR 2004, 162, 163 – Mindestverzinsung; BT-Drucks. 15/1487, S. 19.

⁶²⁴ Heermann, ZEuP 2007, 574; Berberich 2006, 183.

⁶²⁵ *Dolphin*, Corporate Communication: An International Journal 2003, 177 (<http://www.emeraldinsight.com/doi/abs/10.1108/13563280310487630#>, zuletzt abgerufen am 02.02.2016).

⁶²⁶ BGH, Urteil vom 02.10.2003 – I ZR 252/01 (OLG Bamberg), GRUR 2004, 162, 163 – Mindestverzinsung; in dieser Entscheidung hat der BGH lediglich festgelegt, dass eine Irreführungsquote von 15-20 % nicht ausreicht.

(d) Interessensabwägung

Angenommen die Voraussetzungen an eine wettbewerblich relevante Irreführung werden erfüllt, muss abschließend unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit im Rahmen der europa- und verfassungsrechtlichen Auslegung eine Interessensabwägung zwischen der Werbefreiheit und dem Lauterkeitsschutz vorgenommen werden⁶²⁷. Hinsichtlich der Interessensabwägung bestehen allerdings keinerlei Besonderheiten beim Ambush-Marketing. Nach dem Gebot der Einzelfallgerechtigkeit muss jeder konkrete Fall gesondert geprüft werden. Als Kriterien werden dabei z. B. die Auswirkungen der irreführenden Werbung sowie die Bedeutung und das Gewicht der Interessen der Beteiligten berücksichtigt.

(e) Zwischenergebnis

Sollten die allgemeinen Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 UWG, welche bei jeder Ambush-Marketing-Maßnahme im Einzelfall untersucht werden müssen, vorliegen, könnten konsequenterweise auch lauterkeitsrechtliche Verstöße der Ambusher aufgrund irreführender Angaben gem. § 5 Abs. 1 UWG in Betracht kommen. In Erwägung gezogen werden kann dabei insbesondere ein Verstoß gegen Nr. 1 und Nr. 4 des Abs. 1. Zudem könnte ein Verstoß gegen Abs. 2 des § 5 UWG bei assoziativen Werbemaßnahmen in Betracht kommen und darf demzufolge nicht vernachlässigt werden. Bevor auf diese Absätze/Nummern einzeln eingegangen wird, werden jedoch die irreführenden Handlungen nach § 3 Abs. 3 UWG in Verbindung mit dem UWG-Anhang dargestellt⁶²⁸, da diese im Gegensatz zu § 5 Abs. 1 und 2 UWG keine Wertungen zulassen und ohne Spürbarkeitsprüfung stets unzulässig sind.

⁶²⁷ *Wuttke*, WRP 2003, 841.

⁶²⁸ Die Tatbestände der Nr. 1-23 des UWG-Anhangs werden als irreführende Geschäftspraktiken bezeichnet (*Köhler/Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, Anh zu § 3 III, Rdnr. 0.4) und demzufolge erst u. 3. Teil, IV., 3., c), (4)-(7) und nicht bereits u. (3) diskutiert.

(3) Stets unzulässige irreführende Handlung gem. § 3 Abs. 3 UWG

Nach § 3 Abs. 3 UWG in Verbindung mit dessen Anhang werden abschließend⁶²⁹ irreführende Geschäftspraktiken gegenüber Verbrauchern bestimmt, die unter allen Umständen unlauter sind, ohne das bspw. das Vorliegen einer geschäftlichen Relevanz geprüft werden muss⁶³⁰. Zurückzuführen ist diese Liste auf Art. 5 Abs. 5 der UGP-Richtlinie, der in allen EU-Mitgliedstaaten einheitlich gilt. Für die vielfältigen Erscheinungsformen des Ambush-Marketings kommt ein Verstoß gegen Nr. 4 des UWG-Anhangs in Betracht. Nach Nr. 4 ist eine geschäftliche Handlung dann unlauter, wenn ein Unternehmer unwahre Angaben über eine Bestätigung, Billigung oder Genehmigung durch eine öffentliche oder private Stelle einer von ihm vorgenommenen Handlung oder einer Ware oder Dienstleistung macht bzw. darüber, dass den Bedingungen für die Bestätigung, Billigung oder Genehmigung entsprochen werde. Erfasst sind insbesondere Fälle, in denen bestimmte Anforderungen an die Qualität oder Eigenschaften der Produkte gestellt werden⁶³¹. So wird z. B. von einem offiziellen Sponsor einer Sportgroßveranstaltung erwartet, dass seine Produkte eine gewisse Qualität aufweisen. Die unwahre Angabe ein „offizieller“ Sponsor einer solchen Veranstaltung zu sein, obwohl der Veranstalter dies nicht gebilligt oder genehmigt hat, kann somit unter Nr. 4 subsumiert werden. Die Verwendung offizieller Kennzeichen oder Symbole oder sonstige subtilere Formen des Ambush-Marketings genügen hingegen nicht⁶³², was in Abgrenzung zu § 5 Abs. 1 S. 2 UWG erklärt werden kann. Während in § 5 UWG davon gesprochen wird, dass eine unwahre Angabe oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben für das Vorliegen der Voraussetzungen an einen Irreführungstatbestand genügen, ist bei Nr. 4 des UWG-Anhangs zwingend erforderlich, dass eine unwahre Angabe vorliegt⁶³³. Dieser strenge Bewertungsmaßstab ist darauf zurückzuführen, dass die „schwarze Liste“ nicht verallgemeinert werden darf, da die darin normierten Handlungen bereits ohne jede weitere Prüfung einer Erheblichkeitsschwelle als unlauter eingestuft werden. Es

⁶²⁹ EuGH, Urteil vom 09.11.2010 – C-540/08, GRUR 2011, 76, 78 – Mediaprint/“Österreich“-Zeitungsverlag; EuGH, Urteil vom 14.01.2010 – C-304/08, GRUR 2010, 244, 246 – Plus Warenhandelsgesellschaft.

⁶³⁰ Körber/Mann, GRUR 2008, 738.

⁶³¹ EuGH, Urteil vom 17.01.2013 – C-206/11, GRUR 2013, 297, 298 – Köck; Körber/Mann, GRUR 2008, 739; a. A.: Furth, Ambush Marketing, S. 181.

⁶³² Körber/Mann, GRUR 2008, 739.

⁶³³ So auch: Körber/Mann, GRUR 2008, 739.

kann deshalb also festgehalten werden, dass unter eine stets unzulässige geschäftliche Handlung nach § 3 Abs. 3 UWG in Verbindung mit Nr. 4 des UWG-Anhangs im Bereich assoziativer Werbeformen ausschließlich das Szenario fällt, in dem ein Unternehmer ohne Absprache mit dem Veranstalter angibt, Sponsor einer Veranstaltung zu sein.

(4) Irreführende Angaben über produktbezogene Eigenschaften gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG

Gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG handelt ein Ambusher, der über produktbezogene Eigenschaften täuscht, unlauter. Fraglich ist aber, ob Ambusher durch ihre Werbemaßnahmen überhaupt beim Verbraucher eine Vorstellung über Produkteigenschaften hervorrufen. Ambusher stellen in ihrer Werbung vielmehr das Image und die Verbundenheit mit dem Veranstaltungsgegenstand in den Mittelpunkt, wozu sie eine ornamentale Wirkung nutzen. Im Vordergrund stehen also nur selten Aussagen bspw. über die Herkunft oder die Qualität der Produkte. Damit kann bei den maßgeblichen Verkehrskreisen auch keine Fehlvorstellung über die entsprechenden Eigenschaften hervorgerufen werden, sodass §§ 3, 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG grundsätzlich nicht einschlägig sind⁶³⁴. Obwohl in einigen Fällen davon ausgegangen werden kann, dass der Verbraucher aufgrund der vorgepiegelten Verbindung zum Event eine gewisse Qualität erwartet, kann diese Erwartung nicht zu Lasten der Ambusher ausgelegt werden, indem man sagen würde, dass sie eine gewisse Qualität versprechen.

⁶³⁴ Anders sieht es das LG Stuttgart in der Entscheidung „Finaltickets Champions League“ vom 19.01.2012 – 35 O 95/11 KfH, BeckRS 2012, 12338, in der entschieden wurde, dass die Verlosung von Tickets für das Champions League Finale von einem nicht offiziellen Sponsor gegen § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG verstoße, bevor der offizielle Ticket-Verkauf begonnen hat, da das Unternehmen über die Verfügbarkeit des Gewinns getäuscht habe, weil die UEFA Champions League-Tickets ausschließlich an offizielle Sponsoren vergeben würden. Konträr entschied das LG Stuttgart bereits wenige Monate später in seinem Urteil vom 04.05.2012 – 31 O 26/12 KfH, BeckRS 2012, 16270 – Tickets EURO 2012; zur Besprechung dieser Urteile, vgl.: *Heermann*, GRUR-RR 2012, 313-317; zur gesonderten Besprechung des „Finaltickets Champions League“-Urteils: *Holzhäuser*, SpuRt 2012, 120-122.

(5) Irreführende Angaben über Aussagen oder Symbole im Zusammenhang mit Sponsoring gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 UWG

Nr. 4⁶³⁵ bedarf einer genaueren Untersuchung, da diese Nummer sich explizit mit der Irreführung von Aussagen und Symbolen beschäftigt, die das Sponsoring betreffen. Dadurch kann eine unmittelbare Brücke zum Ambush-Marketing geschlagen werden. Nr. 4 ist zudem besonders für die lauterkeitsrechtliche Prüfung assoziativer Werbemaßnahmen prädestiniert, da nicht einzelne Produkte im Mittelpunkt der Irreführung stehen, sondern ein Unternehmen als solches. Nr. 4 ist nämlich immer einschlägig, sobald eine Fehlvorstellung hinsichtlich des Bestehens einer Sponsorenstellung eines Unternehmens besteht. Somit können Ambush-Marketing-Maßnahmen bei Vorliegen aller Voraussetzungen unter § 5 UWG subsumiert werden und damit eine unlautere Handlung darstellen. Dazu müssen allerdings unwahre oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben oder Symbole, die im Zusammenhang mit direktem oder indirektem Sponsoring stehen, vorliegen, § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 UWG.

„Sponsoring ist die [...] Förderung von Personen, Organisationen oder Veranstaltungen durch Geld-, Sach- oder Dienstleistungen zum Zwecke der Eigenwerbung.“⁶³⁶ Unter direktem Sponsoring kann man wohl das direkte zur Verfügung Stellen von finanziellen Mitteln verstehen; unter indirektem Sponsoring werden alle weiteren Arten der geldwerten Unterstützung verstanden, wie z. B das Bereitstellen von Waren oder Dienstleistungen zu einem günstigeren Preis⁶³⁷. Das Sponsoring ist also weit zu fassen und soll alle Verhaltensweisen umfassen, die damit verbunden sind⁶³⁸. Über eine solche Sponsorenstellung müssten Ambusher mit „Aussagen oder Symbolen“ täuschen, um unlauter im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 UWG zu handeln⁶³⁹. Unter „Aussagen oder Symbole“ fallen sämtliche geschützte und nicht geschützte Aussagen und Symbole der Großveranstaltung, sowie die Bezeichnungen, die den Sponsoren zur Verfügung gestellt werden⁶⁴⁰. Das führt aber nicht automatisch zu einer Monopolisierung, da die allgemeinen Voraussetzungen zusätzlich vorliegen müssen. Ambusher werden zwar bestreiten, dass sie vorgeben, als Sponsor in Erscheinung zu treten, da sie durch ihre

⁶³⁵ Umsetzung des Art. 6 Abs. 1 c) der UGP-Richtlinie.

⁶³⁶ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 5, Rdnr. 698.

⁶³⁷ Genauere Ausführungen zum Sponsoring, s. u. 2. Teil, A., III..

⁶³⁸ *Schaub*, GRUR 2008, 960.

⁶³⁹ *Körber/Mann*, GRUR 2008, 740.

⁶⁴⁰ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 5, Rdnr. 700.

Werbemaßnahmen nicht unmittelbar auf eine mögliche Sponsorenstellung aufmerksam machen wollen, sondern die Sportgroßveranstaltung lediglich als „Aufhänger“ ihrer Werbung nutzen möchten. Durch die Verwendung der Thematik der Veranstaltung in ihren Maßnahmen erwecken sie aber möglicherweise auch ohne direkte Aussage hinsichtlich ihrer eigenen Sponsorenstellung den Eindruck, dass sie sich in dieser Stellung befinden und führen somit eine Fehlvorstellung beim Verbraucher herbei⁶⁴¹. Irreführende Aussagen oder Symbole liegen bspw. dann vor, wenn ein Unternehmer, der kein offizieller Sponsor ist, Bezeichnungen wie „Partner“ oder „Ausrüster“ in seiner Werbung verwendet⁶⁴².

(6) Irreführende Angaben über den Werbecharakter geschäftlicher Verhältnisse gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG

Auch eine Verletzung durch irreführende Angaben über geschäftliche Verhältnisse gem. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG käme grundsätzlich in Betracht, hat aber hinsichtlich Ambush-Marketing-Maßnahmen und der damit im Zusammenhang stehenden möglichen Form der Irreführung durch die Sponsorenstellung neben Nr. 4 nur einen geringen eigenständigen Anwendungsbereich. Die Irreführung durch ein Unternehmenskennzeichen oder Angaben zur Leistungsfähigkeit und Qualität der Produkte sowie Größe und Bedeutung im Wirtschaftsleben des Unternehmens stellt eine unlautere Handlung im Sinne von Nr. 3 dar⁶⁴³. Durch das Täuschen über eine Sponsorenstellung werden aber implizit derartige Angaben gemacht⁶⁴⁴. Genauso sind von Nr. 3 irreführende Angaben über Geschäftsverbindungen oder Geschäftsbeziehungen umfasst, die dazu führen könnten, dass Fehlvorstellungen über die geschäftlichen Verhältnisse hervorgerufen werden⁶⁴⁵, aber auch diese Fehlvorstellungen hängen unmittelbar mit der Vorspiegelung der

⁶⁴¹ So auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 249, 250; als Beispiel für die Frage, ob ein derartiger Verstoß vorliegt, können die Entscheidungen des LG Stuttgarts (Urteil vom 19.01.2012 – 35 O 95/11 KfH, BeckRS 2012, 12338 -Finaltickets Champions League und Urteil vom 04.05.2012 – 31 O 26/12 KfH, BeckRS 2012, 16270 – Tickets EURO 2012) angeführt werden. Ersteres besagt, dass die Nichtsponsoren bei einer Verlosung von Tickets für die Champions League vortäuschen, dass sie offizielle Sponsoren wären, da nur diese die Möglichkeit hätten derartige Tickets zu verlosen (vgl.: *Holzhäuser*, SpuRt 2012, 120-122); letzteres ist zu dem Ergebnis gekommen, dass bei der Verlosung von Tickets für die Fußball-Europameisterschaft durch Nicht-Sponsoren kein Verstoß gegen § 5 Abs. 1 Nr. 4 gegeben ist. Darauf eingehend auch *Becker*, in: WRP 2015, 141.

⁶⁴² *Körper/Mann*, GRUR 2008, 740.

⁶⁴³ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 5, Rdnr. 599.

⁶⁴⁴ So auch: *Wekwerth*, Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen, S. 150.

⁶⁴⁵ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 5, Rdnr. 599, 614.

Sponsorenstellung zusammen, da die Ambusher durch ihre Werbung ggf. den Eindruck erwecken, als hätten sie eine Geschäftsbeziehung mit den Veranstaltern der Sportgroßveranstaltung. Folglich sind die meisten in Betracht kommenden Fälle von Nr. 3 im Bereich des Ambush-Marketings durch Nr. 4 bereits abgedeckt.

(7) Schutz vor Verwechslungen gem. § 5 Abs. 2 UWG

§ 5 Abs. 2 UWG, beruhend auf Art. 6 Abs. 2a der UGP-Richtlinie, besagt, dass Handlungen irreführend seien, „wenn sie im Zusammenhang mit der Vermarktung von Waren oder Dienstleistungen einschließlich vergleichender Werbung eine Verwechslungsgefahr mit einer anderen Ware oder Dienstleistung oder mit der Marke oder einem anderen Kennzeichen eines Mitbewerbers hervorruf[en]“. Der Begriff der Verwechslungsgefahr deckt sich grundsätzlich mit dem aus dem Markenrecht und meint dementsprechend eine Irreführung über die betriebliche Herkunft⁶⁴⁶.

Ob § 5 Abs. 2 UWG im Zusammenhang mit assoziativen Werbemaßnahmen überhaupt eine Rolle spielen kann und es zur Anwendung dieser Vorschrift kommt, hängt vom Verhältnis zu anderen Vorschriften ab. Insbesondere ist das Verhältnis zu anderen Vorschriften aus dem UWG, wie bspw. § 4 Nr. 3 UWG, sowie zum Markengesetz zu klären. Sämtliche Regelungen aus dem UWG können nebeneinander zur Anwendung kommen, soweit deren Voraussetzungen erfüllt werden. Lediglich Ziffer 13 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG genießt Vorrang gegenüber § 5 Abs. 2 UWG, da bei § 3 Abs. 3 UWG im Gegensatz zu § 5 Abs. 2 UWG keine Relevanzprüfung stattfinden muss. Anders stellt sich das Verhältnis hinsichtlich des Verwechslungsschutzes zum Markenrecht dar. Da § 5 Abs. 2 UWG auf der Umsetzung der UGP-Richtlinie beruht, muss auch eine richtlinienkonforme Auslegung vorgenommen werden. Art. 3 Abs. 4 der Richtlinie besagt, dass, soweit Bestimmungen der Richtlinie mit anderen Rechtsvorschriften der Gemeinschaft, die ebenfalls besondere Aspekte zur unlauteren Geschäftspraktiken regeln (z. B. die Unionsmarkenverordnung oder Markenrechtsrichtlinie), letztere vorgehen. Da die Unionsmarkenverordnung und die Markenrechtsrichtlinie besondere Tatbestände unlauterer Geschäftspraktiken in Bezug auf Verwechslungen und Nachahmungen darstellen, sind diese also vorrangig⁶⁴⁷. § 5 Abs. 2 UWG und

⁶⁴⁶ *Bornkamm*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 5, Rdnr. 4.215; *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 5, Rdnr. 718.

⁶⁴⁷ So auch: *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 5, Rdnr. 710.

dessen Verwechslungsschutz finden somit in Bezug auf Ambush-Marketing-Methoden in der Regel keine Anwendung.

(8) Zwischenergebnis

Nachdem bereits festgestellt wurde, dass nur sehr selten unlautere Verletzungshandlungen gem. § 4 UWG durch assoziative Werbemaßnahmen der Ambusher verwirklicht werden, kann nun festgehalten werden, dass die Erfüllung der Tatbestandsmerkmale der Irreführungstatbestände nach § 5 UWG im Vergleich relativ häufig gegeben ist. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG kommt zwar mangels Hervorrufen einer Vorstellung durch die Werbemaßnahmen der Ambusher über eine Produkteigenschaft nicht in Betracht; weiterhin ist kein Schutz über Nr. 3 gegeben, da die für diese Nummer in Frage kommenden Irreführungen bereits von Nr. 4 abgedeckt sind. Werden aber irreführende Angaben über die eigene Stellung gemacht, indem bspw. in der Werbung deklariert wird, dass der Ambusher „Partner“ oder „Ausrüster“ der Veranstaltung sei, steht dem Anspruchsgegner ein Schutz durch Nr. 4 zu. Sollte ein Ambusher ohne Absprache mit dem Veranstalter angeben, dass er Sponsor sei, so gilt dies als stets unzulässige geschäftliche Handlung ohne Wertungsmöglichkeit gem. § 3 Abs. 3 UWG. Auf den Schutz vor Verwechslungen nach § 5 Abs. 2 UWG kann sich in Bezug auf derartige Werbemethoden, wie eben gezeigt, nicht gestützt werden. Folglich ist im Gesamten für die Veranstalter und dadurch konsequenterweise auch für die Sponsoren durch § 5 UWG und seine Irreführungstatbestände aber dennoch ein etwas besserer Schutz als durch § 4 UWG gegeben.

d) Weitere Tatbestände

Neben den nur sehr wenigen verwirklichten unlauteren geschäftlichen Handlungen nach §§ 3a, 4 und 4a UWG und den irreführenden Handlungen nach § 5 UWG könnten Ambush-Marketing-Maßnahmen auch die Tatbestände des § 6 oder § 7 UWG erfüllen, wenn sie als vergleichende oder belästigende Werbung eingestuft werden.

(1) Ambush-Marketing als vergleichende Werbung gem. § 6 UWG

§ 6 UWG⁶⁴⁸ ist auf die Richtlinie 2006/114/EG über irreführende und vergleichende Werbung vom 12.12.2006⁶⁴⁹ zur abschließenden Harmonisierung des Rechts der vergleichenden Werbung⁶⁵⁰ zurückzuführen und dementsprechend europarechtskonform auszulegen.

Damit der Anwendungsbereich des § 6 UWG eröffnet ist, muss die Werbung vergleichend sein, d. h., dass nicht jegliche Bezugnahme auf eine Ware oder Dienstleistung eines Mitbewerbers ausreichend ist, sondern Unterschiede zwischen den verglichenen Produkten hervorgehoben und Kaufalternativen aufgezeigt werden müssen⁶⁵¹, sodass die Identifizierung des Mitbewerbers bzw. seiner Produkte möglich ist⁶⁵². Anderenfalls würde jede assoziative Werbemaßnahme stets den Tatbestand des § 6 UWG erfüllen, da die Ambusher ja gerade damit spielen, Bezüge zur Großveranstaltung herzustellen. Es ist aber nur in wenigen Fällen das Ziel der Ambusher vergleichbare Produkte zu bewerben; in der Regel möchten sie lediglich die Aufmerksamkeit der Sportgroßveranstaltung für ihre eigenen Produkte nutzen, die häufig aber gerade nicht vergleichbar mit denen der Sponsoren oder Veranstalter sind. Somit kann § 6 UWG regelmäßig nicht als Anspruchsgrundlage gegen Ambush-Marketing-Methoden herangezogen werden. Sollten die gleichen Produkte, die bei der Veranstaltung verwendet werden,

⁶⁴⁸ Da § 6 UWG, wie im Folgenden gezeigt wird, nur eine sehr kleine Rolle für Ambush-Marketing-Methoden spielt, wird auf eine detaillierte Darstellung des Verhältnisses von § 6 UWG zu anderen Tatbeständen verzichtet und stattdessen beispielhaft auf *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza, UWG*, 7. Auflage, § 6, Rdnr. 12-20 verwiesen.

⁶⁴⁹ Diese Richtlinie ersetzt die Richtlinie 97/55/EG vom 6.10.1997, welche ihrerseits die Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung ersetzt hat.

⁶⁵⁰ EuGH, Urteil vom 08.04.2003 – C-44/01, GRUR 2003, 533, 536 – Pippig Augenoptik/Hartlauer; EuGH, Urteil vom 18.1.2010 – C-159/09, GRUR 2011, 159, 161 – Lidl/Vierzon Distribution.

⁶⁵¹ EuGH, Urteil vom 25.10.2001 – C-112/99, GRUR 2002, 345, 355 – Toshiba/Katun; EuGH, Urteil vom 08.04.2003 – C-44/01, GRUR 2003, 533, 535 – Pippig Augenoptik/Hartlauer; BGH, Urteil vom 15.07.2004 – I ZR 37/01 (OLG Stuttgart), GRUR 2005, 163, 165 – Aluminiumräder.

⁶⁵² *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza, UWG*, 7. Auflage, § 6, Rdnr. 21.

bzw. vergleichbare Produkte beworben werden, z. B. Fußballschuhe⁶⁵³, könnte, abhängig von der Gestaltung der Werbung, der Tatbestand des § 6 UWG erfüllt werden. Hierbei gäbe es aber keinerlei Besonderheiten für Ambush-Marketing-Methoden zu beachten.

(2) Ambush-Marketing als belästigende Werbung gem. § 7 UWG

Dass die Ambusher durch Ihre Werbemaßnahmen die Zuschauer in unzumutbarer Weise im Sinne von § 7 UWG belästigen, ist grundsätzlich nicht ersichtlich. Für eine derartige Belästigung können lediglich einzelne Geschäftspraktiken, wie die Einsetzung von Promotern, in Betracht kommen. Eine Belästigung ist gegeben, wenn die geschäftliche Handlung „dem Empfänger aufgedrängt wird und die[se] bereits wegen ihrer Art und Weise unabhängig von Ihrem Inhalt als störend empfunden wird“⁶⁵⁴. Ob sie tatsächlich unzumutbar ist, ist durch eine Interessenabwägung zu ermitteln⁶⁵⁵. Das Werbekonzept des Einsatzes von Promotern wird nicht unter § 7 Abs. 2 UWG aufgeführt, weshalb es lediglich unter Abs. 1 subsumiert werden könnte. Dazu müssten sich die Promoter den Zuschauern aber schon gezielt in den Weg stellen und diese am Fortkommen hindern⁶⁵⁶. Da Promoter aber die breite Masse erreichen möchten und sich dementsprechend nicht lange mit einzelnen Zuschauern aufhalten sondern sie nur kurz ansprechen, ist nicht von einer unzumutbaren Belästigung der Marktteilnehmer auszugehen⁶⁵⁷.

e) Rückgriff auf die Generalklausel gem. § 3 UWG

Nachdem festgestellt wurde, dass die Tatbestände der §§ 3a, 4, 4a und 5 UWG nur selten bei Handlungen der Ambusher greifen, wird untersucht, ob für einen besseren Schutz der Veranstalter und Sponsoren einer Sportgroßveranstaltung

⁶⁵³ Sollte Nike Fußballsportschuhe bewerben und diese mit während der Fußballeuropameisterschaft verwendeten Adidas Sportschuhen vergleichen, wird eine Kaufalternative aufgezeigt. Damit läge grundsätzlich ein Fall der vergleichenden Werbung vor. Für diese Werbeaktion würde aber eher der gute Ruf der Sportschuhe genutzt, nicht aber der Goodwill der Veranstaltung, sodass zwar § 6 UWG einschlägig wäre. Von einer typischen Ambush-Marketing-Aktion könnte dann aber nicht gesprochen werden (so auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 265).

⁶⁵⁴ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 7, Rdnr. 23; basierend auf: BT-Drucks. 15/1487, S. 20.

⁶⁵⁵ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 7, Rdnr. 25.

⁶⁵⁶ BGH, Urteil vom 09.09.2004 – I ZR 93/02 (OLG Frankfurt a. M.), NJW 2005, 1050, 1052 – Ansprechen in der Öffentlichkeit II.

⁶⁵⁷ So auch: *Furth*, Ambush-Marketing, S. 256, 257.

bei subtilen Formen des Ambush-Marketings auf die Generalklausel des § 3 UWG als Auffangtatbestand⁶⁵⁸ zurückgegriffen werden kann, da sich in § 3 UWG ein allgemeines Verbot unlauteren Wettbewerbs findet. Problematisch ist dabei – gerade, weil viele der Regelbeispiele eben nicht durch assoziative Werbemaßnahmen verwirklicht werden – wie der Begriff der „Unlauterkeit“ in § 3 UWG ausgelegt werden muss, damit die Wertungen der besonderen Tatbestände nicht durch die Generalklausel unterlaufen werden, aber dennoch ein eigenständiger Anwendungsbereich für § 3 UWG bleibt.

(1) Anwendungsbereich des § 3 UWG

Es muss also zunächst geprüft werden, ob § 3 UWG grundsätzlich auf typische Fälle des Ambush-Marketings Anwendung finden kann, wenn der Rechtsbruch nach § 3a UWG, die Regelbeispiele der §§ 4 und 4a UWG sowie die Spezialtatbestände der §§ 5-7 UWG nicht greifen. Wie bereits festgestellt worden ist, hat § 3 UWG die Funktion des subsidiären Auffangtatbestandes, d. h., dass zunächst die Verletzung eines Lauterkeitsverstoßes nach §§ 4-7 UWG geprüft werden muss. Erst dann kommt ein Rückgriff auf § 3 UWG in Betracht⁶⁵⁹. Bei einem Rückgriff muss aber stets eindringlich geprüft werden, ob die Anwendung des § 3 UWG nicht die bewusst gesetzten Tatbestandsbegrenzungen der Regelbeispiele und Spezialtatbestände der §§ 3a-7 UWG aushebeln⁶⁶⁰. Insbesondere ist deshalb auf die wettbewerbsfunktionale Auslegung des unbestimmten Begriffes der „Unlauterkeit“ zu achten und, dass die „Unlauterkeit“ in ihrem Gewicht den §§ 3a-7 UWG gleichkommt⁶⁶¹; eine Unerheblichkeitsschwelle muss also überschritten werden. Der Auffangtatbestand soll nämlich gerade nicht dazu führen, dass sämt-

⁶⁵⁸ *Schünemann*, JZ 2005, 276; *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 3, Rdnr. 12.

⁶⁵⁹ *Sosnitza/Kostuch*, WRP 2008, 168; anders sieht dies in der neueren Rechtsprechung teilweise der BGH, der unmittelbar auf § 3 UWG zurückgreift (BGH, Urteil vom 09.02.2006 – I ZR 73/02 (OLG Dresden), GRUR 2006, 426, 427 – Direktansprache am Arbeitsplatz II; BGH, Urteil vom 22.11.2007 – I ZR 183/04 (OLG Karlsruhe), GRUR 2008, 262 – Direktansprache am Arbeitsplatz III; BGH, Urteil vom 22.04.2009 – I ZR 176/06 (OLG Hamm), GRUR 2009, 1080, 1081 – Auskunft der IHK; BGH, Urteil vom 12.07.2012 – I ZR 54/11 (OLG Karlsruhe), GRUR 2013, 301, 303 – Solarinitiative).

⁶⁶⁰ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 3, Rdnr. 13; *Keller*, WRP 2005, 71; *Schünemann*, WRP 2004, 927.

⁶⁶¹ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 3, Rdnr. 13; BGH, Urteil vom 22.04.2009 – I ZR 176/06 (OLG Hamm), GRUR 2009, 1080, 1081 – Auskunft der IHK; BGH, Urteil vom 12.07.2012 – I ZR 54/11 (OLG Karlsruhe), GRUR 2013, 301, 303 – Solarinitiative.

liche geschäftliche Handlungen, die ein Marktteilnehmer als unangenehm empfindet, als unlauter eingestuft werden⁶⁶². Für die Auslegung muss ein besonderes Augenmerk auf die Richtlinienkonformität gelegt werden und zwar muss im Speziellen die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken berücksichtigt werden, welche in Art. 5 ebenfalls eine Generalklausel enthält⁶⁶³. Seit der Neufassung des § 3 UWG durch die Gesetzesänderung im Dezember 2015 ist § 3 UWG dem Art. 5 der Richtlinie angepasst. Hinsichtlich der Unlauterkeit wird seit der Änderung des § 3 nun nämlich, genau wie Art. 5 der UPG-Richtlinie, zwischen Verbrauchern und Unternehmern differenziert, indem sich die Abs. 2-4 des § 3 UWG ausschließlich mit unlauteren Geschäften in Bezug auf Verbraucher beschäftigen.

Wie genau der unbestimmte Rechtsbegriff der Unlauterkeit zu definieren ist, hat der Gesetzgeber bewusst der Rechtsprechung überlassen⁶⁶⁴. Dadurch kann jeder Einzelfall individuell behandelt werden. Somit kann § 3 grundsätzlich auch bei Ambush-Marketing-Methoden greifen, sofern sie nicht schon, was aber ja wie oben gesehen nur selten der Fall ist, ein Verstoß gegen einen der anderen §§ des UWG darstellen. Als mögliche Verletzungshandlung kommt eine Rufausbeutung ohne Nachahmung in Betracht, die vom Auffangtatbestand des § 3 UWG als ergänzender Leistungsschutz umfasst werden könnte.

(2) Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz im Fall der anlehnenen Rufausbeutung ohne Nachahmung

Da § 3 UWG grundsätzlich ein Anwendungsbereich eingeräumt werden kann, ist insbesondere zu untersuchen, ob § 3 UWG als ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz herangezogen werden kann und zwar für die Fälle der Rufanlehnung an eine Sportgroßveranstaltung ohne Nachahmung, da wie unter b) gesehen, eine solche Veranstaltung zwar ein Leistungserzeugnis mit wettbewerblicher Eigenart darstellen kann, es aber an der erforderlichen Nachahmung mangelt, die § 4 Nr. 3 UWG aber verlangen würde. Somit muss untersucht werden, ob diese subtile Art des Ambush-Marketings unter § 3 UWG subsumiert

⁶⁶² Es kann diskutiert werden, ob die in § 3 UWG enthaltene Bagatellschwelle europarechtswidrig ist. Jedenfalls der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit muss aber auch im Europarecht gelten, sodass auch in Bezug auf eine Bagatellschwelle von einer Europarechtskompatibilität ausgegangen werden.

⁶⁶³ Köhler, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 3, Rdnr. 1.1, 1.8; Fezer, in: Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, Band 1, 3. Auflage, § 3, Rdnr. 12.

⁶⁶⁴ BT-Drucks. 15/1487, S. 16.

werden kann. Dazu ist zunächst zu prüfen, ob § 3 UWG auch ohne eine Nachahmung Schutz bieten kann. Im Anschluss daran sind die weiteren Tatbestandsvoraussetzungen der anlehrenden Rufausbeutung zu untersuchen.

(a) Möglichkeit des Schutzes durch § 3 UWG im Fall der anlehrenden Rufausbeutung ohne Nachahmung

Ob überhaupt im Fall der anlehrenden Rufausbeutung auf den Schutz durch § 3 UWG zurückgegriffen werden darf, ist umstritten. In der Literatur wird vertreten, dass § 3 UWG ausschließlich greife, wenn besondere noch nicht bekannte Extremfälle auftreten, die im Wege der Rechtsfortbildung durch die Rechtsprechung nach § 3 UWG geregelt werden müssten⁶⁶⁵. Alle bereits bekannten Konstellationen seien in die Beispieltatbestände der §§ 3a, 4 und 4a UWG aufgenommen worden und damit seien diese abschließend⁶⁶⁶. Hätte der Gesetzgeber also die ihm bereits bekannten Fälle der Rufausbeutung ohne Nachahmung regulieren wollen, so hätte er dieses in den übrigen §§ des UWG getan, zumal in § 4 Nr. 4 UWG bereits eine ergänzende Regelung bestehe. Alle übrigen Fälle sollen von der Wettbewerbsfreiheit umfasst sein, sodass kein Grund für eine Anwendung des § 3 UWG spreche⁶⁶⁷.

Dem ist aber bspw. der Wortlaut des Titels von § 4 UWG entgegenzuhalten, der seit Dezember 2015 „Mitbewerberschutz“ lautet. Damit geht es in § 4 UWG explizit ausschließlich um den Schutz von Mitbewerbern; weiterer Schutz wird dadurch nicht gewährleistet. Von einer abschließenden Regelung kann also nicht die Rede sein. § 4 UWG und §§ wie 3a und 4a UWG dienen damit lediglich der Konkretisierung und Transparenz des Wettbewerbsrechts⁶⁶⁸. Durch die Auflistung in § 4 UWG wird z. B. deutlich, welches Gewicht Handlungen haben müssen, um als unlauter im Sinne des UWG eingestuft werden zu können. Sie zeigt damit also auf, welche weiteren geschäftlichen Handlungen als unlauter eingeordnet werden können und ggf. unter § 3 UWG subsumiert werden könnten. Es ergibt deshalb keinen Sinn §§ 3a, 4 und 4a UWG als abschließende Tatbestände anzusehen und auf § 3 UWG nur zurückzugreifen, wenn neue Extremfälle des

⁶⁶⁵ *Burmeister*, Belästigung als Wettbewerbsverstoß, S. 57; *Gärtner/Heil*, WRP 2005, 23; *Schünemann*, WRP 2004, 928.

⁶⁶⁶ *Gärtner/Heil*, WRP 2005, 23; *Schünemann*, WRP 2004, 928; *Berberich*, SpuRt 2006, 184; so auch: *Podzun*, in: *Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig*, UWG, 3. Auflage, § 3, Rdnr. 90.

⁶⁶⁷ *Gärtner/Heil*, WRP 2005, 23; *Nemeczek*, WRP 2010, 1206, 1215.

⁶⁶⁸ BT-Drucks. 15/1487, S. 17.

unlauteren Handelns auftauchen, die bei Verabschiedung der übrigen §§ noch nicht bekannt waren. Zudem würde es die Praxis vor größte Schwierigkeiten stellen, wenn geprüft werden müsste, wann eine unlautere Vorgehensweise wirklich als „neu“ bezeichnet werden könnte und ein Rückgriff auf § 3 UWG dementsprechend geboten wäre oder wann beispielsweise nur eine Abwandlung einer bereits unter die Regelbeispiele des § 4 UWG fallende unlautere Handlung vorläge und dann nicht mehr auf § 3 UWG zurückgegriffen werden dürfte. Somit sollte das Verhältnis von § 3 und den übrigen §§ besser als Alternativ-⁶⁶⁹ oder Stufenverhältnis⁶⁷⁰ eingeordnet, nicht aber von einer abschließenden Regelung ausgegangen werden. Auch der BGH erörtert, nachdem er in seiner Hartplatzhelden-Entscheidung § 4 Nr. 9 UWG (seit Dezember 2015: § 4 Nr. 3 UWG) abgelehnt hat, die Frage des unmittelbaren Leistungsschutzes durch § 3 UWG⁶⁷¹. Dieses verdeutlicht, dass auch er einen Rückgriff auf § 3 UWG vornimmt, nachdem er festgestellt hat, dass die Voraussetzungen des unlauteren Handelns nach § 4 UWG nicht erfüllt werden.

Zwar beschäftigt sich § 4 Nr. 3 UWG bereits explizit mit der Rufausbeutung, es ist aber nicht ersichtlich, warum nicht auf § 3 UWG zurückgegriffen werden sollte, wenn die bei § 4 Nr. 3 UWG verlangte Nachahmung fehlt. Es ist nämlich nicht erkennbar, dass die Fälle der Rufausbeutung durch Nr. 3 abschließend geregelt werden sollten. Diese Argumentation kann dadurch untermauert werden, dass eine Rufausbeutung durch eine Anlehnung die Mitbewerber nicht minder schwer treffen kann als eine Rufausbeutung durch eine Nachahmung. Die Handlungen sind somit von gleichem Gewicht und sollten deshalb auch konsequenterweise gleichermaßen in den Anwendungsbereich des UWG fallen. Da aber, wie schon festgestellt, die anlehnende Rufausbeutung ohne Nachahmung nicht unter § 4 Nr. 3 UWG subsumiert werden kann, ist zu prüfen, ob sie die Voraussetzungen von § 3 UWG erfüllen kann.

⁶⁶⁹ LG Düsseldorf, Urteil vom 17.10.2005 – 34 O 51/05, GRUR-RR 2006, 54, 56 – PKV-Wechsel.

⁶⁷⁰ OLG Saarbrücken, Urteil vom 26.1.2005 – 1 U 343/04, BeckRS 2005, 30349756.

⁶⁷¹ BGH, Urteil vom 28.10.2010 – I ZR 60/09 (OLG Stuttgart), GRUR 2011, 436 – Hartplatzhelden.de; zu genaueren Besprechung des Urteils (insbesondere im Hinblick auf den ergänzenden Leistungsschutz): *Körber/Ess*, WRP 2011, 697-703.

(b) Voraussetzungen des § 3 UWG im Fall der anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung

Da hinsichtlich der anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung ein Rückgriff auf die Generalklausel möglich und erforderlich ist⁶⁷², sind die Tatbestandsvoraussetzungen des § 3 UWG zu sezieren und die Frage zu klären, ob diese durch die Ambush-Marketing Methoden erfüllt werden. Für diese Prüfung gibt weder das Gesetz noch die Rechtsprechung einen Aufbau oder konkrete Anhaltspunkte für die einzelnen Voraussetzungen vor. Seit der Gesetzesänderung im Dezember 2015 ist § 3 Abs. 1 UWG sogar noch allgemeiner formuliert als in der alten Fassung, da er nunmehr kurz und knapp lautet: Unlautere geschäftliche Handlungen sind unzulässig. *Furth* (und sich daran anschließend *Heermann*) hat dazu deshalb die einschlägige Rechtsprechung ausgewertet und die erforderlichen Voraussetzungen strukturiert dargestellt⁶⁷³. Die weitere Darstellung wird sich an den Ausführungen dieser Autoren orientieren.

i) Unproblematisch gegebene Voraussetzungen

Folgende Voraussetzungen, die für die Erfüllung des Tatbestandes des § 3 UWG bei einer anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung vorliegen müssen, sind unproblematisch gegeben: Eine Sportgroßveranstaltung stellt (1.) ein schutzwürdiges Leistungserzeugnis mit wettbewerblicher Eigenart dar⁶⁷⁴, die (2.) einen guten Ruf genießt. Dass sich die Ambusher (3.) an diesen guten Ruf anlehnen, ist ein Wesensmerkmal des Ambush-Marketings und folglich eine Voraussetzung, die ebenfalls erfüllt ist.

ii) Übertragbarkeit des guten Rufes und wirtschaftliche Verwertungsmöglichkeit durch die Ambusher

Damit eine Rufausbeutung durch Anlehnung erreichbar ist, muss der Ruf der Veranstaltung übertragbar sein. Um einen Vorteil durch die Rufanlehnung zu

⁶⁷² So auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 261-264.

⁶⁷³ *Furth*, Ambush Marketing, S. 266-279; *Furth*, Ambush Marketing, in HB Fußball-Recht, S. 300-304; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 97-102. Die Voraussetzungen ergeben sich insbesondere aus den Urteilen „Aluminiumräder“ (BGH, Urteil vom 15.07.2004 – I ZR 37/01 (OLG Stuttgart), GRUR 2005, 163, 165), „Klemmbau- steine III“ (BGH, Urteil vom 02.12.2004 – I ZR 30/02 (OLG Hamburg), GRUR 2005, 349, 352) und „Salamon“ (BGH, Urteil vom 29.11.1990 – I ZR 13/89 (OLG München), GRUR 1991, 465, 466).

⁶⁷⁴ S. dazu u. 3. Teil, A., I., 3., a), (1), (b), ii).

erlangen, muss der übertragene Ruf als Konsequenz auch wirtschaftlich von den Ambushern verwertbar sein.

Das Leistungserzeugnis, also die Sportgroßveranstaltung, muss eine Werbewirkung haben, die für das von den Ambushern beworbene Produkt ausgenutzt werden kann, sodass der Ruf übertragbar ist. Die Werbebotschaft der Großveranstaltung muss also auf die Waren und/oder Dienstleistungen übertragen und aufgenommen werden können⁶⁷⁵. Zunächst ist mithin zu analysieren, welche Werbebotschaft von einer Sportgroßveranstaltung transportiert werden soll. Die Werbebotschaften können insbesondere bei Sportveranstaltungen sehr vielfältig sein: Es gibt bspw. die Botschaft der „sportlichen Höchstleistung“, des „Wettkampfvhaltens“, der „nationalen Verbundenheit“, des „Teamgeists“, der „Partystimmung“⁶⁷⁶, welche durch die Ambusher der unterschiedlichen Branchen genutzt werden könnten. Zu klären ist allerdings, welche Botschaften tatsächlich mit der Veranstaltung an sich verbunden werden und damit auf die Veranstalter zurückzuführen sind und welche Botschaften durch irgendwie mitwirkende Personenkreise (z. B. Teilnehmer oder Zuschauer) „kreiert“ werden und damit nicht originär dem Veranstalter zuzurechnen sind⁶⁷⁷; denn wer von einem ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz profitieren möchte, muss auch eine Leistungshandlung erbracht haben. Dies bedeutet in Konsequenz, dass der Veranstalter nur hinsichtlich solcher Werbebotschaften geschützt wird, die durch ihn zurechenbar herbeigeführt und erarbeitet werden. Damit erschöpfen sich die Werbebotschaften in der Regel in solche, die unmittelbar auf das Programm der Veranstaltung rückführbar sind. Alle weiteren Botschaften ergeben sich aus der Dynamik der Veranstaltung, beruhen aber nicht auf einer Leistungshandlung derselben⁶⁷⁸. Um dieser Problematik vorzubeugen, können die Veranstalter versuchen, sich vertraglich die Vermarktungsbefugnisse der Fußballspieler und folg-

⁶⁷⁵ BGH, Urteil vom 29.11.1990 – I ZR 13/89 (OLG München), GRUR 1991, 465, 467 – Salomon.

⁶⁷⁶ So auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 269.

⁶⁷⁷ Die Werbebotschaft der „Freiheit“ oder „Unabhängigkeit“, die dem Zuschauer bspw. durch das Ausziehen des Fußballtrikots nach dem Schießen eines Tores vermittelt werden soll, kann nicht der UEFA zugerechnet werden, sondern ist auf den einzelnen Spieler zurückzuführen. Dies kann u. a. daran festgemacht werden, dass die UEFA es den Spielern sogar untersagt, ihre Trikots während eines Spieles auszuziehen. Auch die „Partystimmung“ im Anschluss eines Spieles kann wohl nicht auf den Veranstalter zurückgeführt werden, sondern ist eher den Zuschauern zuzurechnen.

⁶⁷⁸ So auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 271.

lich auch deren Werbebotschaften und den daraus resultierenden Kommerzialisierungswert übertragen zu lassen. Dadurch würden auch diese Botschaften dem Veranstalter zugerechnet.

Die auf die Veranstalter rückführbaren Werbebotschaften müssen als weitere Voraussetzung auf die Produkte der Ambusher übertragbar sein. Problematisch ist dabei aber bereits, unabhängig von der Frage, ob die Botschaft überhaupt aufnahmefähig ist, dass die Ambusher die Werbebotschaften zumeist nicht auf ihre Waren und Dienstleistungen übertragen möchten, sondern auf ihr Unternehmen⁶⁷⁹. Dies ist damit zu begründen, dass die Produkte, z. B. Nahrungsmittel, wie Fast Food, nicht mit Werbebotschaften wie „sportliche Höchstleistung“ oder „Wettkampfverhalten“ in Verbindung zu bringen sind. Es bietet sich nur in Ausnahmefällen die Übertragung auf die Produkte an, wenn diese thematisch unmittelbar mit der Veranstaltung in Verbindung stehen. Bei einer Sportgroßveranstaltung wie der Fußball-Europameisterschaft kann der Ruf dieser z. B. auf das Produkt „Lederfußball“ oder „Fußballschuh“ übertragen werden. Im Übrigen ist aber die Aufnahmefähigkeit der Werbebotschaften auf die Unternehmen der Ambusher als solche zu prüfen, da die Ambusher sich erhoffen, dass durch das positive Image des gesamten Unternehmens auch ihre Produkte besser vermarktet werden können. Die Ausweitung des Rufausbeutungstatbestandes ohne Nachahmung auf die Unternehmen selbst ist durchaus legitim, da die Übertragungsfähigkeit der Werbebotschaften auf die Unternehmen zu keiner Monopolisierung von Botschaften und Werten führt und folglich nicht zu weitreichend ist. Die Rufausbeutung verlangt nämlich weiterhin, dass die Werte der Veranstaltung durch eine Anlehnung an selbige vorgenommen wird. Für den Übertragungsvorgang ist mithin nicht ausreichend, dass die Wertvorstellungen durch eigene Leistung mit dem Unternehmen in Verbindung gebracht werden. Ohne jegliche Anlehnung ist die Übertragung der Werte lauterkeitsrechtlich somit nie zu beanstanden⁶⁸⁰. In der Praxis ist die Unterscheidung zwischen Assoziationsträgern, die frei verwendet werden dürfen oder auf eigener Leistung der Ambusher beruhen, und solchen, die auf die Großveranstaltung zurückzuführen und an diese angelehnt sind, teilweise sehr schwierig.

Zudem ist darauf zu achten, dass die bloße Interessensausnutzung des Verkehrs an den Produkten bzw. am Unternehmen ebenso nicht durch den ergänzenden

⁶⁷⁹ So auch: *Wittneben/Soldner*, WRP 2006, 1175.

⁶⁸⁰ So auch: *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 273.

wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz geschützt ist, sondern nur die tatsächlich anlehrende Rufausbeutung. Auch diese Differenzierung kann in der Praxis im Einzelfall von einiger Schwierigkeit sein.

iii) Besondere unlautere Umstände

Auch die Anlehnung an den Ruf eines fremden Leistungserzeugnisses kann lauterkeitsrechtlich nur untersagt werden, wenn, genau wie die übrigen Tatbestände des UWG es auch verlangen⁶⁸¹, besondere unlautere Umstände gem. § 3 UWG durch die Ambusher hinzukommen. Fraglich ist also, wann solche Umstände vorliegen. *Furth* und auch *Heermann* wollen diese Umstände nicht an subjektiven Kriterien⁶⁸², wie der Ausbeutungsabsicht, sondern praxisorientiert an objektiven Kriterien, „wie Art und Weise und Umfang der Anlehnung an die Großveranstaltung oder Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise“ messen⁶⁸³. Insbesondere sind die Interessen der Sportveranstalter, der offiziellen Sponsoren und Förderer, der Ambusher und nicht zuletzt der Zuschauer, also der Allgemeinheit, unter Berücksichtigung der Aspekte der Wirtschaftlichkeit und Wettbewerbsfreiheit im Einzelfall zu berücksichtigen⁶⁸⁴. Eine Interessensabwägung ist somit vorzunehmen⁶⁸⁵. Die Hürde für einen lauterkeitsrechtlichen Verstoß liegt also relativ hoch; eine spürbare Beeinträchtigung und damit das Überschreiten einer Spürbarkeitsschwelle werden auch seit der UWG-Novelle 2015 weiterhin verlangt⁶⁸⁶.

⁶⁸¹ Vgl. dazu z. B. unter 3. Teil, A., IV., 3., a).

⁶⁸² So aber der BGH z. B. im Urteil vom 14.11.1980 – 1 ZR 1 34/78, GRUR 1981, 142, 144 – Kräutermeister oder im Urteil vom 09.06.1994 – I ZR 272/91, GRUR 1994, 732, 734 – McLaren.

⁶⁸³ *Furth*, Ambush Marketing, S. 274; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 99, 100. Das Kriterium der Irreführung könnte sich aber ggf. bereits unter § 5 UWG subsumieren lassen, sodass sich in diesem Fall ein Rückgriff auf § 3 UWG erübrigen würde.

⁶⁸⁴ Vgl. dazu: *Melwitz*, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 205-219; *Podzun*, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 3. Auflage, § 3, Rdnr. 108-111.

⁶⁸⁵ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 3, Rdnr. 33, 34; *Podzun*, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 3. Auflage, § 3, Rdnr. 111-124.

⁶⁸⁶ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 3, Rdnr. 67, 78-91; a. A.: *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 3, Rdnr. 2.20.

iv) Keine Rechtfertigung der anlehnenen Bezugnahme ohne Nachahmung

Damit die Veranstalter und Sponsoren schutzwürdig sind, dürfen keine Rechtfertigungsgründe für die Rufausbeutung ohne Nachahmung vorliegen⁶⁸⁷. Andernfalls kann eher von einer erlaubten Rufanlehnung an die Veranstaltung gesprochen werden. Die Ambush-Marketing-Maßnahme kann in einem solchen Fall lauterkeitsrechtlich also nicht beanstandet werden; die anlehrende Rufausbeutung wäre zulässig. Ein hinreichender Anlass für eine Rechtfertigung bei anlehrender Rufausbeutung besteht „beim Vertrieb und der Bewerbung von Produkten, die vom Besucher der Großveranstaltung beim Besuch derselben genutzt werden können“⁶⁸⁸. Darunter sind Unterbringungs- und Beförderungsdienstleistungen zu den einzelnen Veranstaltungen sowie Waren wie z. B. Sitzkissen, Sonnenhüte oder Fan-T-Shirts zu verstehen oder auch technische Einrichtungen, wie ein Fernseher, der zur mittelbaren Wahrnehmung der Großveranstaltung dient⁶⁸⁹. Nicht ausreichend ist es, wenn die beworbenen Waren oder Dienstleistungen zwar thematisch mit der Sportveranstaltung zusammenhängen, nicht aber in diesem Zusammenhang genutzt würden. In Einzelfällen kann es auch bei dieser Voraussetzung zu Abgrenzungsproblemen kommen. Neben diesem Rechtfertigungsgrund darf selbstverständlich nicht der ohnehin geltende Grundsatz der Wettbewerbsfreiheit vernachlässigt werden.

(3) Zwischenergebnis

Durch § 3 UWG ist ein theoretischer Schutz der Veranstalter und Sponsoren vor unlauterem Wettbewerb – konkret vor anlehrender Rufausbeutung ohne Nachahmung – möglich. Der Anwendungsbereich ist trotz der Existenz des § 4 Nr. 3 UWG grundsätzlich eröffnet. Für einen Verstoß gegen § 3 UWG müssen Ambusher eine originär auf die Veranstalter zurückzuführende Werbebotschaft auf ihre Produkte oder ihr Unternehmen in Anlehnung an die Großveranstaltung übertragen. Hinzu müssen besondere unlautere Umstände durch die Handlung der Ambusher verwirklicht werden und die anlehrende Bezugnahme darf nicht

⁶⁸⁷ Diese Voraussetzung ist zurückzuführen auf das Urteil vom BGH vom 15.7.2004 – I ZR 37/01 (OLG Stuttgart), GRUR 2005, 163, 165 – Aluminiumräder und kann auf Ambush-Marketing-Methoden übertragen werden.

⁶⁸⁸ *Furth*, Ambush Marketing, S. 275, der diesen Rechtfertigungsgrund aus der Aluminiumräder-Entscheidung (BGH, Urteil vom 15.7.2004 – I ZR 37/01 (OLG Stuttgart), GRUR 2005, 163) auf das Ambush-Marketing übertragen hat.

⁶⁸⁹ Vgl. dazu auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 275.

gerechtfertigt sein⁶⁹⁰. In der Realität wird dieser Schutz aber nur selten gewährt, da es hinsichtlich einiger Voraussetzungen des ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes zu größeren Abgrenzungsschwierigkeiten kommen kann, welche durch die Rechtsprechung im Einzelfall zu konkretisieren sind. § 3 UWG spielt als Auffangtatbestand zur Eindämmung dieser subtilen Ambush-Marketing-Formen daher nur eine marginale Rolle. Das Lauterkeitsrecht setzt diesen Formen zwar Grenzen; sie werden aber nur in Ausnahmefällen verletzt. Es ist also jeder Einzelfall gesondert zu prüfen und zu bewerten, was eine gewisse Rechtsunsicherheit mit sich bringt. Insbesondere die plumpen Formen des Ambush-Marketings können jedoch durch das Lauterkeitsrecht nach § 3 UWG verhindert werden, sodass sich nicht pauschal resümieren lässt, dass die Generalklausel keinerlei Bedeutung hat.

4. Schutzzumfang

Hat der Ambusher einen oder mehrere Tatbestände der §§ 3 -7 UWG durch seine assoziativen Werbemaßnahmen verletzt, so treten die Rechtsfolgen der §§ 8 ff. UWG ein. Soweit die Regelungen des UWG nicht abschließend sind, kommen die Vorschriften des allgemeinen Schuldrechts zur Anwendung⁶⁹¹. Grundsätzlich können die in § 8 Abs. 3 UWG aufgelisteten „Verletzten“ von den Ambushern Beseitigung oder bei Wiederholungsgefahr Unterlassung nach § 8 Abs. 1 UWG verlangen. Als Anspruchsteller kommen im Fall des Ambush-Marketings in der Regel, die nach § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG genannten Mitbewerber, nämlich die Veranstalter und ggf. die Sponsoren⁶⁹², in Betracht. Den Mitbewerbern steht daneben bei fahrlässigen oder vorsätzlichen⁶⁹³ unlauteren Handlungen der Ambusher ein Schadensersatzanspruch gem. § 9 S. 1 UWG zu, wenn dem Veranstalter oder Sponsor tatsächlich ein Schaden entstanden ist. Da § 9 UWG eine

⁶⁹⁰ Dieser Schutz kann aber nur zeitlich befristet (um den Zeitraum der Ausrichtung der Sportgroßveranstaltung) gewährt werden, da andernfalls der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, den es bei einem Auffangtatbestand stets zu berücksichtigen gilt, missachtet würde (s. dazu näher: *Furth*, Ambush Marketing, S. 276-279; *Waldhauser*, Die Fernsehrechte des Sportveranstalters, S. 152).

⁶⁹¹ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 9, Rdnr. 3.

⁶⁹² Bei einem Anspruch aufgrund eines ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes kommt als Anspruchsberechtigter ausschließlich der Inhaber des Leistungserzeugnisses Großveranstaltung und damit der Veranstalter in Frage (BGH, Urteil vom 18.10.1990 – I ZR 282/88, GRUR 1991, 223, 225 – Finnischer Schmuck). Sponsoren können sich aber auf die Ansprüche aus §§ 3 Abs. 3 oder 4-7 UWG stützen.

⁶⁹³ Vorsatz und Fahrlässigkeit richten sich nach § 276 BGB (vgl. dazu z. B.: *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 9, Rdnr. 6, 7).

Spezialnorm ist, verdrängt sie insoweit §§ 823 ff. BGB⁶⁹⁴. Insbesondere in Bezug auf die Schadensbemessung treten dabei aber größere Probleme auf. Deshalb ist zu klären, worin der Schaden überhaupt bestehen könnte. Ein Schaden, der adäquat kausal und zurechenbar verursacht werden muss⁶⁹⁵, kann durch drei verschiedene Möglichkeiten eintreten. (1.) Dem Verletzten entgehen aufgrund der Verletzungshandlung Gewinne, (2.) dem Verletzten entgehen Lizenzgebühren und/oder (3.) dem Verletzten entstehen Kosten zur Verhinderung oder Beseitigung des Schadens⁶⁹⁶. Art und Umfang des Schadens richten sich nach §§ 249 ff. BGB, sind ggf. nach § 287 ZPO zu schätzen und vom Verletzten darzulegen⁶⁹⁷. Dies dürfte allerdings nicht allzu leicht sein, da es bereits an einer hinreichenden Kausalität mangelt, wenn der Veranstalter bspw. geltend macht, dass er durch die Verletzungshandlungen niedrigere Sponsorengelder verlangen kann, da diese von vielen verschiedenen Faktoren abhängen. Bejaht werden könnte das Vorliegen eines Schadens aber dann, wenn offizielle Sponsoren während der Großveranstaltung berechtigterweise ihre Sponsorengelder aufgrund von Ambush-Marketing-Maßnahmen mindern⁶⁹⁸.

5. Ergebnis

Nachdem das Lauterkeitsrecht, welches insbesondere nach der UWG-Novelle im Jahr 2008 stark durch EU-Richtlinien beeinflusst ist, im Hinblick auf die Schutzmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing-Maßnahmen seziert wurde, soll nun ein kurzes Fazit gezogen werden. Da die Methoden der Ambusher sehr vielfältig sind, kommen verschiedene §§ des UWG als Verletzungstatbestände in Betracht, die dem Veranstalter, der UEFA, und/oder den Sponsoren Schutz bieten könnten.

⁶⁹⁴ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 9, Rdnr. 3; *Koos*, in *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 9, Rdnr. 2; ein Bereicherungsanspruch nach §§ 812 ff. BGB kann dem Verletzten aber neben § 9 UWG zustehen (BGH, Urteil vom 02.07.1971 – I ZR 58/70 (KG), GRUR 1971, 522, 524 – Gasparone II; BGH, Urteil vom 30.11.1976 – X ZR 81/72 (OLG Düsseldorf), GRUR 1977, 250, 253, 254 – Kunststoffhohlprofil; BGH, Urteil vom 18.12.1986 – I ZR 111/84 (OLG Hamm), GRUR 1987, 520, 523 – Chanel No. 5 I; BGH, Urteil vom 26.06.1981 -I ZR 73/79 (OLG Köln), GRUR 1981, 846, 847, 848 – Rennsportgemeinschaft).

⁶⁹⁵ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 9, Rdnr. 5; *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 9, Rdnr. 1.14.

⁶⁹⁶ *Ohly*, in: *Ohly/Sosnitza*, UWG, 7. Auflage, § 9, Rdnr. 10-13; *Köhler*, in: *Köhler/Bornkamm*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, § 9, Rdnr. 1.29-1.35.

⁶⁹⁷ *Koos*, in *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG, Band 2, 3. Auflage, § 9, Rdnr. 20, 21.

⁶⁹⁸ So auch: *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 284.

Dazu muss aber zunächst der Anwendungsbereich des UWG eröffnet sein. Insbesondere muss ein Augenmerk auf das Konkurrenzverhältnis zwischen dem Wettbewerbs- und dem Kennzeichenrecht gelegt werden. Wie dargelegt, ist der Anwendungsbereich des UWG, auch der des § 4 Nr. 3 UWG, grundsätzlich eröffnet, sodass eine Verletzung der Tatbestände aus dem UWG neben den unter A.-C. geprüften Verletzungen des UrhG, DesignG, MarkenG sowie denen des europäischen Rechts untersucht werden kann. Dabei dürfen die Wertungen dieser Gesetze/Verordnungen aber nicht unterlaufen werden. In erster Linie ist durch die Aktionen der Ambusher eine Verletzung durch unlautere geschäftliche Handlungen nach § 4 Nr. 3, 4 UWG, durch eine Irreführung nach § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, 3, 4 UWG oder durch den Auffangtatbestand gem. § 3 UWG im Falle der anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung möglich. Durch die assoziativen Werbemaßnahmen werden in der Regel die allgemeinen Voraussetzungen des § 2 UWG erfüllt, d.h. dass eine geschäftliche Handlung und ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen Ambusher und Veranstalter/Sponsoren gegeben sind. Ob die einzelnen Tatbestände der §§ 3a, 4, 4a oder 5 bzw. 6 und 7 UWG durch die Handlungen der Ambusher verletzt werden, ist stets im Einzelfall zu prüfen. Ggf. kann auf § 3 UWG zurückgegriffen werden. Insgesamt wird aber deutlich, dass auch das Lauterkeitsrecht keinen umfassenden Schutz gegen Ambush-Marketing bietet, da die typischen Erscheinungsformen in der Regel nicht von §§ 3-7 erfasst sind. Im Falle einer Verletzung stehen dem Veranstalter und/oder den Sponsoren aber ein Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch nach § 8 Abs. 1, 3 Nr. 1 UWG, sowie bei fahrlässigem oder vorsätzlichem Handeln ein Schadensersatzanspruch gem. § 9 UWG zu, wobei der Schaden in einigen Konstellationen schwer nachzuweisen ist.

V. Schutz durch das Haus- und Vertragsrecht

Neben der Analyse der – wenn auch häufig nur geringen – Schutzmöglichkeiten, die den Veranstaltern und Sponsoren einer Sportgroßveranstaltung durch das Urheber-, Design-, Kennzeichen- und Wettbewerbsrecht zur Verfügung stehen, kann diskutiert werden, ob das Hausrecht, basierend auf dem Eigentums- und/oder Besitzrecht, den betroffenen Parteien weitere – ggf. intensivere – Schutzmöglichkeiten und Abwehransprüche bietet. Ergänzend zum Hausrecht kann versucht werden, über vertragliche Vereinbarungen Ambush-Marketing-Methoden zu verhindern.

1. Schutz durch das Hausrecht

Nach einigen allgemeinen Ausführungen zur inhaltlichen und örtlichen Reichweite des Hausrechts und dessen Folgen für assoziative Werbemaßnahmen wird die spezielle Frage aufgeworfen, ob auch die mediale Verwertung vom Hausrecht umfasst wird.

a) Allgemeine Ausführungen

Dem Veranstalter einer Sportgroßveranstaltung könnten Abwehrrechte nach §§ 1004, 903 ff., 858 ff. BGB zustehen, wenn er das Hausrecht innehat und davon Gebrauch machen kann. Innerhalb des Stadions, auf dem Stadiongelände und regelmäßig auch im Umfeld der Sportstätte könnte für die Veranstalter also durch das Hausrecht die Möglichkeit bestehen, Werbebeschränkungen zu setzen. Grundsätzlich hat der Eigentümer eines Grundstückes gem. § 903 BGB die rechtliche Herrschaft über dieses und hat damit das Recht sowohl durch die positive Wirkung nach Belieben mit dem Grundstück zu verfahren als auch durch die negative Wirkung andere von Einwirkungen auf sein Eigentum auszuschließen, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen. Daraus ergibt sich das Hausrecht⁶⁹⁹, was bedeutet, dass der Eigentümer u. a. über die grundsätzliche Gestattung des Zutritts ohne Beschränkung oder bspw. nur gegen Entgelt oder mit Zweckbeschränkung entscheiden kann⁷⁰⁰. Vergleichbare Rechte stehen einem – jedenfalls berechtigten – Besitzer zu⁷⁰¹. Da der Veranstalter einer Sportgroßveranstaltung in der Regel nicht der Eigentümer einer Sportstätte ist, kann dieser sich also nicht auf seine Stellung als Eigentümer berufen, sondern er wird durch einen Miet- oder Pachtvertrag mit dem Eigentümer berechtigter Besitzer und hat dadurch das Hausrecht inne⁷⁰². Die UEFA schließt also mit den jeweiligen Eigentümern der Stadien einen Vertrag, um als „Hausherr“ ihre Rechte geltend machen zu können. Grundsätzlich abwehrfähig sind nicht nur Eingriffe in die Sachsubstanz, sondern auch alle sonstigen die Befugnisse des Eigentümers oder Besitzers berührenden tatsächlichen

⁶⁹⁹ *Bassenge*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, § 903, Rdnr. 5.

⁷⁰⁰ BGH, Urteil vom 09.03.2012 -V ZR 115/11 (OLG Brandenburg), NJW 2012, 1725; BGH, Urteil vom 8. 11. 2005 -KZR 37/03 (OLG Hamburg) GRUR 2006, 249, 251 – Hörfunkrechte.

⁷⁰¹ *Bassenge*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, Überblick von § 854, Rdnr. 1; BGH, Urteil vom 8. 11. 2005 -KZR 37/03 (OLG Hamburg) GRUR 2006, 249, 251 – Hörfunkrechte.

⁷⁰² So auch: *Schulze*, JURA 2011, 483.

oder rechtlichen Einwirkungen auf die Sache⁷⁰³. D. h. in Konsequenz, dass der Veranstalter keine kommunikativen Maßnahmen von Nichtsponsoren hinnehmen muss, wenn bei einem derartigen Verbot gegen Gesetze oder anderweitige Rechte verstoßen wird, da er bestimmen kann, wer im Stadion werben darf⁷⁰⁴. Bei einem Verstoß gegen ein solches Verbot kann der Veranstalter Abwehr- und Unterlassungsansprüche nach §§ 861, 862, 1004 Abs. 1 S. 2, 823 Abs. 1 BGB oder auch das Recht zur Besitzwehr bzw. Besitzkehr nach § 859 Abs. 1 und 2 BGB geltend machen.

Der Veranstalter ist jedoch daran interessiert, einen möglichst großen werblich neutralen Raum zu schaffen, in dem exklusiv die Sponsoren werben dürfen. Folglich soll sowohl der Luftraum als auch die Umgebung der Sportstätte geschützt werden. Gem. § 905 S. 1 BGB erstreckt sich das Eigentum an einem Grundstück auch auf den Raum, welcher über diesem liegt, sodass der Eigentümer und der berechtigte Besitzer Einwirkungen in diesem grundsätzlich unterbinden können. Eine Ausnahme von der Möglichkeit der Unterbindung liegt allerdings in § 905 S. 2 BGB, der besagt, dass eine Duldungspflicht hinsichtlich der Einwirkungen bestehe, wenn diese in so großer Höhe vorgenommen würden, dass die Ausübung der Nutzungsbefugnisse der Eigentümer und Besitzer ohnehin nicht beeinträchtigt würde. Der Eigentümer oder Besitzer muss also ein schutzwürdiges Interesse an der Unterlassung der Einwirkung haben. Grundsätzlich ist jedes Interesse schutzwürdig, wenn es auf eine Beziehung zur Benutzung des Grundstücks gestützt wird⁷⁰⁵. Dazu muss stets der Einzelfall geprüft werden. Sollte die Störung aber ausschließlich aus wirtschaftlichen Gründen als Beeinträchtigung empfunden werden, betrifft dies ja gerade nicht die spezifischen Befugnisse des Eigentümers oder Besitzers und unterfällt somit § 905 S. 2 BGB. Durch Aktionen im Luftraum könnte aber gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstoßen werden⁷⁰⁶. Insbesondere das LuftVG muss dabei Beachtung finden⁷⁰⁷.

⁷⁰³ *Bassenge*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, § 1004, Rdnr. 6; *Ebbing*, in: Westermann/Grunewald/Maier-Reimer, Bürgerliches Gesetzbuch, 14. Auflage, § 1004, Rdnr. 13-15.

⁷⁰⁴ Zur genauen vertraglichen Ausgestaltung s. u. 3. Teil, A., V., 2..

⁷⁰⁵ *Bassenge*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, § 905, Rdnr. 2; *Wilhelmi*, in: Westermann/Grunewald/Maier-Reimer, Bürgerliches Gesetzbuch, 14. Auflage, § 905, Rdnr. 4.

⁷⁰⁶ S. dazu näher u. 3. Teil, B..

⁷⁰⁷ S. dazu näher: *Barber*, WRP 2006, 186.

Neben dem Luftraum sollen auch Zufahrtswege etc. zu einem kontrolliert werbefreien Raum, zur sog. Banmeile⁷⁰⁸, werden. Außerhalb der Grenzen des Hausrechts sind die Veranstalter für einen möglichen Schutz jedoch auf Dritte angewiesen. Der Veranstalter kann bspw. einen host-city-contract mit der Gastgeberstadt schließen⁷⁰⁹. Auch die öffentlich-rechtlichen Vorschriften, wie z. B. das Bau(ordnungs)- und/oder Polizei- und Ordnungsrecht, müssen beachtet werden⁷¹⁰. Auf angrenzenden Privatgrundstücken besteht einzig die Möglichkeit, Werbemaßnahmen aufgrund von nicht erteilten Baugenehmigungen, die allerdings nicht im Ermessen stehen, zu verhindern.

Auf dem Stadiongelande und dem Stadion dürfen die Veranstalter als berechtigte Besitzer also ihr Hausrecht nutzen, um assoziative Werbemaßnahmen zu unterbinden. Was den Luftraum betrifft, muss § 905 BGB berücksichtigt werden; für das Umfeld müssen neben den bereits geprüften Rechtsgebieten wie dem Lautkeitsrecht insbesondere öffentlich-rechtliche Vorschriften und ein ggf. abgeschlossener host-city-contract Beachtung finden.

b) Hausrecht als Schutz vor medialer Verwertung der Veranstaltung

Fraglich ist, ob das Hausrecht auch das Verbot der Verwertung von Film- und Lichtbildaufnahmen, die auf dem Gelände des Stadions (verbotener Weise) gemacht werden, umfassen kann. Konkret ist somit fraglich, ob die Legitimität des Verwertungsschutzes der Veranstaltung als Annexrecht des Eigentums- oder Besitzrechtes und damit des Hausrechts gegeben ist. Laut BGH ist die Vermarktung von Medienrechten an einem Sportereignis und damit das Verbreiten und Benutzen von Aufnahmen, genau wie die Herstellung von Film- und Bildaufnahmen, durch das Hausrecht zu regulieren⁷¹¹. Im Schrifttum wurde diese Entscheidung aber vielfach kritisiert⁷¹². Der rechtliche Umgang mit der Verwertung bereits existierender Aufnahmen ist also verglichen mit der Herstellung deutlich komplizierter. Das Problem besteht nämlich darin, dass heutzutage jeder Zuschauer quasi unbemerkt ein technisches Gerät mit in das Stadion „schmuggeln“

⁷⁰⁸ Reinholz, WRP 2005, 1491.

⁷⁰⁹ S. dazu näher u. II., 2..

⁷¹⁰ S. dazu näher u. 3. Teil, B., I..

⁷¹¹ BGH, Urteil vom 28.10.2010 – I ZR 60/09 (OLG Stuttgart), GRUR 2011, 436 – Hartplatzhelden.de; so auch: Tännler/Haug, CaS 2007, 139.

⁷¹² Vgl. bspw.: Hilty/Henning-Bodewig, Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 42, 43, 48, 49, <http://www.presseschauer.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 22.12.2015; Lochmann, Die Einräumung von Fernsehübertragungsrechten an Sportveranstaltungen, S. 127-142.

könnte, welches in der Lage ist, Aufnahmen zu machen, die hinterher veröffentlicht werden könnten.

Dem Hausrecht kommt grundsätzlich eine reine Ordnungsfunktion zu⁷¹³, sodass es problematisch ist, dieses auf nicht genehmigte Aufnahmen auszuweiten. Geschützt wird nämlich die Integrität eines Raumes, nicht aber auch die in diesem Raum stattfindende Veranstaltung als solche. Das hat zur Folge, dass ein Verbot von der Verbreitung nicht genehmigter Aufnahmen nicht vom Hausrecht umfasst ist⁷¹⁴. Zudem wird ein nachwirkendes Hausrecht, d. h. ein Hausrecht, was geltend gemacht werden könnte, nachdem das Stadiongelande vom Zuschauer bereits verlassen wurde, abgelehnt⁷¹⁵. Anderenfalls würde das Hausrecht konturenlos. Ein Verbot der Verwertung wäre in der Praxis ohnehin eher ein „stumpfes Schwert“, da eine anonyme Veröffentlichung solcher Aufnahmen problemlos möglich ist.

Somit bleiben erhebliche Schutzlücken, weshalb die Frage gestellt werden könnte, ob durch Film- und Bildaufnahmen nicht eine Beeinträchtigung des Eigentums an der Wettkampfstätte angenommen werden kann. Da es aber um die Schutzrechte der Veranstalter geht und diese nur in Ausnahmefällen auch die Eigentümer einer Sportstätte sind, ist die Untersuchung vorliegend obsolet⁷¹⁶. Zudem ginge es wohl nicht um die Verwertung der Abbilder des Stadions, sondern um die Bilder, die die am Veranstaltungsort erbrachten Leistungen darstellen, was kein Gegenstand des Sachenrechts ist⁷¹⁷. Somit kann ein Verbot der Verwertung von Aufnahmen nicht aufgrund des Hausrechts ausgesprochen werden.

2. Schutz durch das Vertragsrecht

Auch individualrechtliche Vereinbarungen können dazu beitragen, dass den Veranstaltern von Sportgroßereignissen Schutzmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing-Maßnahmen zustehen. Eine Möglichkeit besteht beispielsweise durch die Verträge zwischen Veranstalter und Zuschauer, die durch den Erwerb der Ti-

⁷¹³ Röhl, Schutzrechte im Sport, S. 251; Brinkmann, ZUM 2006, 802, 806; Baumann, Die audiovisuelle Verwertung der Fußballbundesliga, S. 54-63; a. A.: BGH, Urteil vom 28.10.2010 – I ZR 60/09 (OLG Stuttgart), GRUR 2011, 436 – Hartplatzhelden.de; Heermann, WRP 2012, 21.

⁷¹⁴ So auch: Röhl, Schutzrechte im Sport, S. 251; Ladeur, GRUR 1989, 886; Waldhauser, Die Fernsehrechte des Sportveranstalters, S. 82; a. A.: Heermann, WRP 2012, 21, 22.

⁷¹⁵ Heermann, WRP 2012, 19; Röhl, SpuRt 2011, 147; Ladeur, GRUR 1989, 885, 886.

⁷¹⁶ S. dazu näher: Röhl, Schutzrechte im Sport, S. 252-256.

⁷¹⁷ So auch: Röhl, Schutzrechte im Sport, S. 257.

ickets entstehen, da die Veranstalter auf diese Weise, das Hausrecht konkretisierend, durch AGB, dem Publikum und Ambushern gewisse Bedingungen an ihr Verhalten bei Zutritt zur Sportstätte stellen können. Zudem kann es zu vertraglichen Vereinbarungen zwischen der Gastgeberstadt und dem Veranstalter (host-city-contracts) sowie zwischen Sportlern/Mannschaften und dem Veranstalter kommen.

a) Verträge zwischen Zuschauer und Veranstalter und die Berücksichtigung der Hausordnung sowie der AGB

Das Hausrecht bildet die Rechtsgrundlage für den Erlass einer Hausordnung, mit der sich die Zuschauer mit dem Erwerb eines Tickets für ein Spiel der Europameisterschaft oder Champions League und dem Zutritt zu diesem einverstanden erklären. Häufig wird die Hausordnung in Form von AGB, denen der Zuschauer bei der Ticketbestellung oder beim Ticketkauf grundsätzlich zunächst zustimmt, konkretisiert. Die AGB enthalten häufig Bedingungen, die die Zulässigkeit von Werbemaßnahmen auf dem Stadiongelände und im Stadion bestimmen. Eine Bedingung könnte bspw. beinhalten, dass die Zuschauer keine auffällige Werbung auf ihrer Kleidung tragen dürfen, wenn sie das Gelände betreten. Fraglich ist, ob diese Bedingungen einer AGB-Kontrolle nach §§ 306 ff. BGB standhalten können. Ginge man davon aus, dass alle Formalien beachtet und die AGB damit wirksam zum Bestandteil des Zuschauervertrages würden, läuft es in der Regel auf eine Prüfung des Inhalts nach § 307 BGB und die Frage, ob es für den Zuschauer durch ein Werbeverbot zu einer unangemessenen Benachteiligung⁷¹⁸ komme, hinaus. Ohne eine konkrete Bedingung anführen zu wollen, kann grundsätzlich von der Wirksamkeit einer derartigen Klausel ausgegangen werden. Es kann jedoch diskutiert werden, ob diese Bedingungen eine unangemessene Benachteiligung nach § 307 Abs. 1 BGB darstellen, da es gegen das Persönlichkeitsrecht der Zuschauer (hergeleitet aus Artt. 1, 2 Abs. 1 GG) verstößt, wenn diese ihre Kleidungsstücke nicht frei wählen dürfen. Da aber nur ganz spezielle Kleidungsstücke betroffen sind und die Zuschauer im Übrigen eine freie Kleiderwahl haben, kann eine unangemessene Benachteiligung und Persönlichkeitsverletzung verneint werden⁷¹⁹. Die Veranstalter dürfen also basierend auf ihrem Hausrecht darüber entscheiden, ob und wie die Zuschauer das Stadiongelände

⁷¹⁸ Zur Definition einer „unangemessenen Benachteiligung“ s. genauer z. B. *Grüneberg*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, § 307, Rdnr. 10-19.

⁷¹⁹ So auch: *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 233.

betreten. Aufgrund dessen sollte es ihnen auch zustehen, „fremde“ Werbung, die nicht von einem Sponsor stammt, zu unterbinden, in dem sie derartige Klauseln formulieren. Auch ein Verbot zum Verteilen von Flyern oder Verschenken von Kleidungsstücken mit Werbeslogans als Give-Aways durch Promoter dürfte in den AGB ausgesprochen werden. Sollten Ambusher sich diesen Bedingungen widersetzen, würde dies sogar eine Verleitung zum Vertragsbruch der Zuschauer bedeuten, wenn in den AGB geregelt ist, dass sie keine mit Werbung bedruckte Kleidung tragen dürfen.

b) Host-city-contracts

Unabhängig vom Hausrecht kann für die Umgebung eines Stadiongeländes zwischen dem Veranstalter und der jeweiligen Gastgeberstadt ein host-city-contract geschlossen werden⁷²⁰, der häufig detaillierte Auflagen und Bedingungen zu Lasten der gastgebenden Kommune enthält⁷²¹. Das bedeutet konkret, dass die UEFA und die Gastgeberstadt vertraglich regeln können, ob bzw. in welcher Form Werbung durch Ambusher untersagt werden kann⁷²². Dabei müssen aber selbstverständlich die gesetzlichen Vorschriften beachtet werden; aufgrund des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, welcher in Art. 20 Abs. 3 GG verankert ist, ist eine Behörde in ihrem Handeln nämlich an Recht und Gesetz gebunden. Insbesondere die Beachtung öffentlich-rechtlicher Vorschriften, wie bspw. das Straßen- und Wegerecht, wenn Werbemaßnahmen außerhalb des Widmungszwecks einer Straße lägen⁷²³, ist somit geboten⁷²⁴. Vertragliche Vereinbarungen allein genügen also nicht als Ermächtigungsgrundlage für die Schaffung eines werbefreien Raumes. Ansonsten könnte möglicherweise unrechtmäßig in Rechte Dritter eingegriffen werden.

Bei Privatgrundstücken hat die Stadt einzig die Möglichkeit, Einfluss über bauordnungsrechtliche Vorschriften zu nehmen, um dadurch ggf. das Aufstellen von Werbeschildern zu verhindern⁷²⁵. Alternativ könnte der Veranstalter gesonderte

⁷²⁰ Naher dazu auch: *Jedlitschka*, SpuRt 2007, 187, 188.

⁷²¹ *Hermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 106.

⁷²² Bei einem host-city-contract handelt es sich also um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag, da zur Erfüllung der im Vertrag unterzeichneten Pflichten hoheitliche Mittel genutzt werden, z. B. bei der Erteilung oder Versagung einer Genehmigung.

⁷²³ Eine Genehmigung einer Sondernutzung darf z. B. nicht lediglich aufgrund wirtschaftlicher Gründe versagt werden. Eine derartige Entscheidung liegt im Ermessen der Stadt.

⁷²⁴ S. dazu näher u. 3. Teil, B., I., 2..

⁷²⁵ S. dazu näher u. 3. Teil, B., I., 4..

Verträge mit den Eigentümern der Privatgrundstücke abschließen, die beinhalten, dass sie auf ihren Grundstücken nicht für Ambusher werben dürfen.

c) Verträge zwischen Sportlern/Mannschaften und Veranstaltern

Einzelne Sportler und Fußballmannschaften werden individuell gesponsert, so dass diese unweigerlich Werbeträger von Unternehmen sind, die nicht offizielle Sponsoren der Veranstaltung selbst sind. Es könnten Verträge zwischen den Sportlern/Mannschaften und dem Veranstalter geschlossen werden, dass individuelles Sponsoring oder bspw. der Auftritt in einem Werbespot, der kurz vor oder während eines Fußballturniers gesendet wird und damit assoziative Werbung beinhaltet, nicht geduldet wird. Darauf wird sich aber aufgrund der enormen Einnahmen, die ein Sportler oder eine Mannschaft durch die Sponsorengelder hat, niemand einlassen. Die offiziellen Sponsoren der Veranstaltung an sich müssen das individuelle Sponsoring folglich dulden oder die sonst entstehenden Verluste der Sportler und Mannschaften finanziell ausgleichen. Weitere Schutzmöglichkeiten stehen in diesem Zusammenhang nicht zur Verfügung.

VI. Weitere zivilrechtliche Ansprüche

Abschließend, um den Bereich der zivilrechtlichen Schutz- und Abwehrmöglichkeiten hinsichtlich assoziativer Werbemaßnahmen vollumfänglich ausgeschöpft und untersucht zu haben, werden im Überblick weitere zivilrechtliche Ansprüche erläutert. Es könnten sich Ansprüche wegen der Verletzung von Persönlichkeitsrechten und/oder weitere/andere deliktische Ansprüche ergeben.

1. Allgemeines Persönlichkeitsrecht der Veranstalter als Abwehrrecht gegen Ambush-Marketing

Um Ambush-Marketing-Maßnahmen verhindern zu können, könnte sich der Veranstalter auf sein allgemeines Persönlichkeitsrecht, Artt. 1, 2 Abs. 1 GG, berufen, wenn dieses durch derartige Maßnahmen verletzt würde⁷²⁶. Folglich ist die

⁷²⁶ Auch den einzelnen Sportlern und/oder Mannschaften steht der Schutz der Persönlichkeitsrechte zu. Möglicherweise können sie dadurch also auch eine Begrenzung von Ambush-Marketing-Maßnahmen herbeiführen, wenn ihr Persönlichkeitsrecht verletzt wird und eine Assoziation mit der Veranstaltung gegeben ist. Bei einer Verletzung der Persönlichkeitsrechte können aber weder der Veranstalter noch die Sponsoren einen eigenen Anspruch stellen, weshalb das Persönlichkeitsrecht der Sportler und/oder Mannschaften keine unmittelbare Schutz- oder Abwehrmöglichkeit für Veranstalter und Sponsor bietet. Vielmehr müssten die Sportler bzw. Mannschaften ihre Verletzungen selber geltend machen. Diesbezüglich gibt es keinerlei Besonderheiten.

Frage entscheidend, ob der Veranstalter aufgrund des Persönlichkeitsrechts die Verwendung von Namen und/oder Bildern für die Bewerbung eigener Produkte der Ambusher, die eine assoziative Wirkung haben, untersagen kann. Anspruchsgrundlage dafür würde in erster Linie § 823 Abs. 1 BGB sein, da das allgemeine Persönlichkeitsrecht ein sonstiges Recht in diesem Sinne darstellt⁷²⁷. Von dem Schutz des Persönlichkeitsrechts umfasst, sind nämlich nicht mehr nur ideelle, sondern auch wirtschaftliche Interessen⁷²⁸. Unabhängig davon, ob der Veranstalter, also die UEFA, als juristische Person⁷²⁹ überhaupt Inhaber eines Persönlichkeitsrechts sein kann, was aber wohl zu bejahen ist, da auch eine juristische Person genau wie eine natürliche Person über die Veröffentlichung von eigenen Bildern sowie die Kommerzialisierung ihres Namens entscheiden sollen dürfte⁷³⁰, ist fraglich, ob es für den Schutz durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht neben den gewerblichen Schutzrechten und dem Lauterkeitsrecht einen eigenen Anwendungsbereich gibt⁷³¹. Denn es steht unzweifelhaft fest, dass ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht aufgrund der Verwendung von Bildern oder Namen der UEFA gleichzeitig eine Verletzung eben dieser Rechte darstellen würde. Die Schranken, die durch diese Gesetze gesetzt werden, dürfen konsequenterweise bei der Bejahung einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach Art. 1, 2 Abs. 1 GG nicht unterlaufen werden, da sie zumindest eine wertende Wirkung haben. Denn sollte das Verhalten und die Maßnahmen der Ambusher von der Wettbewerbsfreiheit umfasst sein, wäre es inkonsequent, sie als Verletzung des Persönlichkeitsrechts einzustufen. Das bedeutet folglich, dass eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nur vorliegen könnte, wenn

⁷²⁷ *Sprau*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, § 823, Rdnr. 19; *Schiemann*, in: Westermann/Grunewald/Maier-Reimer, Bürgerliches Gesetzbuch, 14. Auflage, § 823, Rdnr. 48. In Betracht kommen Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche nach §§ 1004 in Verbindung mit 823 Abs. 1 BGB, schadensersatzrechtliche Ansprüche nach §§ 823 Abs. 1, 826 BGB oder bereicherungsrechtliche Ansprüche nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BGB.

⁷²⁸ S. z. B.: BGH, Urteil vom 1. 12. 1999 – I ZR 226/97 (München), NJW 2000, 2201, 2202 – Der blaue Engel; *Hartl*, Persönlichkeitsrechte als verkehrsfähige Vermögensgüter, 2005, S. 48 ff., <http://kops.uni-konstanz.de/bitstream/handle/123456789/3337/Dissertation1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, zuletzt abgerufen am 08.12.2015.

⁷²⁹ Die UEFA ist ein in der Schweiz nach dem schweizerischen Zivilgesetzbuch eingetragener Verein.

⁷³⁰ So auch: *Lilienfeld-Toal*, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht juristischer Personen, S. 26.

⁷³¹ Als Grundlage für diese Frage dienen die folgende zwei BGH-Entscheidungen: Urteil vom 26.06.1981 -I ZR 73/79 (OLG Köln), GRUR 1981, 846 – Rennsportgemeinschaft; Urteil vom 09.06.1994, I ZR 272/91 (OLG Hamburg), GRUR 1994, 732 – McLaren.

gleichzeitig die §§ des UWG und/oder weitere Gesetze des gewerblichen Rechtsschutzes verletzt wären. Damit bleibt dem Persönlichkeitsrecht kein eigener Anwendungsbereich.

2. Schutz durch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nach § 823 Abs. 1 BGB

Das Ausrichten und Durchführen von Großveranstaltungen ist grundsätzlich durch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb geschützt (Veranstaltungsschutzrecht)⁷³², welches als sonstiges Recht nach § 823 Abs. 1 BGB anerkannt ist⁷³³. Er wurde als Auffangtatbestand konzipiert, um mögliche Schutzlücken zu schließen⁷³⁴ und tritt damit hinter spezielleren Regelungen des gewerblichen Rechtsschutzes im Sinne der Subsidiarität zurück. Sobald also ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien besteht, haben die wettbewerbsrechtlichen Vorschriften Vorrang. Da zwischen den Ambushern und den Veranstaltern sowie den offiziellen Sponsoren in der Regel aber ein solches besteht⁷³⁵, muss nicht auf das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zurückgegriffen werden. Im Übrigen müssten auch hier die Wertungen der Regelungen des gewerblichen Rechtsschutzes berücksichtigt werden, was bedeutet, dass bspw. eine lautere Wettbewerbshandlung keinen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb bedeuten könnte. Folglich bleibt, genau wie für den Schutz durch das Persönlichkeitsrecht, kein zu erwähnender Anwendungsbereich und ist damit als Schutzmöglichkeit gegen Ambush-Marketing-Maßnahmen von keiner Relevanz.

3. Schutz durch § 826 BGB

Es besteht die Möglichkeit sich als Veranstalter oder Sponsor auf § 826 BGB zu berufen, wenn Ambusher diesem durch seine assoziativen Werbemaßnahmen eine sittenwidrige vorsätzliche Schädigung zufügt. § 826 BGB steht, im Gegen-

⁷³² BGH, Urteil vom 24.02.1983 – I ZR 207/80 (OLG Köln), NJW 1983, 2195 – Photokina; *Baber*, WRP 2006, 188; *Fezer*, WRP 2012, 1327.

⁷³³ *Sprau*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, § 823, Rdnr. 20; *Schiemann*, in: Westermann/Grunewald/Maier-Reimer, Bürgerliches Gesetzbuch, 14. Auflage, § 823, Rdnr. 49.

⁷³⁴ BGH, Urteil vom 21.06.1966 – VI ZR 261/64 (OLG Hamburg), GRUR 1966, 693, 696 – Höllenfeuer; *Schiemann*, in: Westermann/Grunewald/Maier-Reimer, Bürgerliches Gesetzbuch, 14. Auflage, § 823, Rdnr.49.

⁷³⁵ S. u. 3. Teil, A., IV., 2., b).

satz zu § 823 Abs. 1 BGB, wegen dessen besonderen Charakters, in Anspruchskonkurrenz zu den übrigen Vorschriften⁷³⁶. Es ergeben sich hinsichtlich der Handlungen der Ambusher allerdings keinerlei Besonderheiten in Bezug auf das Vorliegen der Voraussetzungen des § 826 BGB, sodass von einer ausführlichen Prüfung an dieser Stelle abgesehen wird.

VII. Ergebnis der zivilrechtlichen Schutz-/Abwehrmöglichkeiten

Wie gezeigt können Ambush-Marketing-Maßnahmen in sehr vielen verschiedenen Erscheinungsformen ausgeübt werden. Es gibt sowohl subtile als auch direkte und offensichtliche Formen, für die unterschiedlich effektive Schutz- und Abwehrmöglichkeiten bestehen. Metaphorisch kann hierbei von einem rechtlichen Flickenteppich gesprochen werden. Am effektivsten sind aufgrund des Hausrechts Abwehrmöglichkeiten gegen solche Maßnahmen, die unmittelbar auf dem Veranstaltungsgelände vollzogen werden sollen. Auch durch host-city-contracts können einige Aktionen der Ambusher im Umfeld des Stadions verhindert werden. Im Übrigen kann festgehalten werden, dass der Schutz der Veranstalter und Sponsoren schwieriger wird, je subtiler die assoziative Werbung aufgezogen wird. Insbesondere sprachliche oder bildliche (z. B. durch typische Merkmale oder Symbole) Bezugnahmen auf eine Veranstaltung lassen sich nur wenig effektiv durch die vorhandenen zivilrechtlichen Regelungen oder vertraglichen Abwehrmöglichkeiten unterbinden. Da bspw. die Angaben häufig einen deskriptiven Charakter aufweisen, können nur wenige Ansprüche aufgrund einer Verletzung des Markenrechts geltend gemacht werden. Zudem werden auch durch das Lauterkeitsrecht keine umfassenden Schutzmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing geboten, da die typischen Erscheinungsformen in der Regel nicht von §§ 3-7 erfasst sind. Hinsichtlich der Sportgroßveranstaltungen der UEFA gibt es bislang auch keinen sondergesetzlichen Schutz, wie ihn das IOC verlangt hat, wobei ohnehin fraglich ist, ob ein solcher Schutz verfassungsrechtlich, dogmatisch und rechtspolitisch haltbar ist⁷³⁷. Auch die europarechtlichen Einflüsse, die sich auf das deutsche Recht auswirken, und das Europarecht selbst, wie z. B. die GGV, füllen nicht die vom Veranstalter und von den Sponsoren bemängelten Schutzlücken. Somit gibt es einen großen gemeinfreien Raum, den

⁷³⁶ *Sprau*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage, § 826, Rdnr. 2; *Schiemann*, in: Westermann/Grunewald/Maier-Reimer, Bürgerliches Gesetzbuch, 14. Auflage, § 826, Rdnr. 2.

⁷³⁷ S. dazu näher u. 6. Teil, A., 3..

die Ambusher ohne rechtliche Konsequenzen befürchten zu müssen, für sich in Anspruch nehmen können. Im Folgenden wird deshalb geprüft, ob das öffentliche Recht bessere Abwehrmöglichkeiten für den Veranstalter und die Sponsoren bietet.

B. Öffentlich-rechtliche Schutzmöglichkeiten

Neben der Darstellung der zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten soll nun also ein Blick auf die Abwehrmöglichkeiten durch das öffentliche Recht geworfen werden. Schutzmöglichkeiten könnten sich insbesondere durch das Straßen- und Wegerecht, das Straßenverkehrsrecht, das Bauordnungs-, sowie Polizei- und Ordnungsrecht ergeben. Aber auch das Versammlungs- und das Gewerberecht sollten nicht unberücksichtigt bleiben. Zusätzlich zu den einfachgesetzlichen Vorschriften muss sich auch dem Verfassungsrecht zugewandt werden. Fraglich ist nämlich, ob sich die Veranstalter und Sponsoren unmittelbar auf ihre nationalen Grundrechte (im Speziellen Artt. 12 und 14 GG) und/oder die EU-Grundrechtecharta berufen können.

I. Schutzmöglichkeiten durch das einfache Recht

Wie oben festgestellt, sind die zivilrechtlichen Abwehrmöglichkeiten – jedenfalls aus der Sicht der Veranstalter und Sponsoren – unbefriedigend, sodass es ihnen entgegen käme, wenn die Vorschriften des öffentlichen Rechts einen effektiveren Schutz darstellen würden. Im räumlichen Umfeld der Veranstaltung, welches nicht mehr vom Hausrecht umfasst ist, könnten die einfachgesetzlich öffentlich-rechtlichen Vorschriften helfen, gegen das Assoziationsmarketing, wie z. B. das Verteilen von Werbeartikeln oder das Werben durch das Aufstellen von Plakaten, vorzugehen. Da diese assoziativen Werbemaßnahmen zumeist auf öffentlichen Plätzen oder im öffentlichen Straßenraum vollzogen werden, sind die Gastgeberstädte oder -gemeinden berechtigt oder verpflichtet, diese gegebenenfalls aufgrund öffentlich-rechtlicher Normen zu unterbinden. Dadurch könnte sich mittelbar ein Werbeverbot oder eine Werbebeschränkung ergeben. Zu beachten ist allerdings, dass der Schutzzweck dieser Vorschriften in der Regel im Schutz von Allgemeingütern wie z. B. der öffentlichen Sicherheit liegt⁷³⁸. Eine öffentlich-rechtliche Norm dient deshalb auch nur selten der Durchsetzung privater Rechte. Abwehr- oder Leistungsansprüche können von dem Veranstalter und Sponsoren nur geltend gemacht werden, wenn die Norm ein subjektiv öffentliches Recht beinhaltet⁷³⁹. Anderenfalls müssten sie abwarten, ob der Staat im Interesse der Allgemeinheit tätig wird oder nicht. Damit kann allenfalls als

⁷³⁸ S. dazu näher u. den Ausführungen zu den einzelnen Gesetzen.

⁷³⁹ *Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Auflage, § 9, Rdnr. 394 ff.; *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, § 8, Rdnr. 1 ff..

Nebeneffekt, quasi als Rechtsreflex, ein Schutz für Veranstalter und Sponsoren vor Ambush-Marketing-Methoden resultieren.

1. Versammlungsrecht

Unabhängig davon, ob das Versammlungsgesetz grundsätzlich Schutz gegen Ambusher bieten könnte, da sich aus diesen Werbebeschränkungen herleiten lassen könnten, müsste die Fußball-Europameisterschaft als Sportveranstaltung eine Versammlung darstellen, damit die Anwendbarkeit des Gesetzes gegeben wäre. Dazu ist es notwendig den Begriff der Versammlung zu definieren und zu prüfen, ob eine Sportveranstaltung unter diesen subsumiert werden kann. Eine Versammlung ist durch Art.8 GG und das Versammlungsgesetz des jeweiligen Bundeslandes bzw. das Versammlungsgesetz des Bundes (soweit das Bundesland noch kein eigenes Landesversammlungsgesetz verabschiedet hat) geschützt. Ungeachtet dessen, dass eine Versammlung vom GG oder vom Versammlungsgesetz geschützt wird, ist sie definiert als eine Zusammenkunft mehrerer Personen für einen gemeinschaftlichen Zweck⁷⁴⁰, wobei die gemeinsame Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung im Mittelpunkt steht⁷⁴¹. Das Merkmal der demokratischen Willensbildung rechtfertigt den besonderen Schutz einer Versammlung⁷⁴², den im Gegensatz dazu eine reine Ansammlung von Menschen nicht genießt. Selbst bei der Definition des weiten Versammlungsbegriffes wird aber jedenfalls eine innere Verbindung durch eine gemeinsame Zweckverfolgung verlangt⁷⁴³. Bei einer Sportveranstaltung wird diese innere

⁷⁴⁰ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 8, Rdnr. 24, 25; *Guys*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band I, 5. Auflage, Art. 8, Rdnr. 15, 16; BVerwG, Urteil vom 21.04.1989 – 7 C 50/88 (VG Aachen), NJW 1989, 2411.

⁷⁴¹ Wohl h. M.: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 8, Rdnr. 17, 27; BVerfG, Beschluss vom 24.10.2001 – 1 BvR 1190/90 u. a, NJW 2002, 1031, 1032 – Sitzblockade III; BVerwG, Urteil vom 07.06.1978 – 7 C 5/78 (OVG Mannheim), NJW 1978, 1933, 1935; BVerwG, Urteil vom 16.05.2007 – 6 C 23/06 (OVG Berlin-Brandenburg), NvWZ 2007, 1431; die Mindermeinung spricht sich für einen „weiten Versammlungs-begriff“ aus, worunter auch Versammlungen zum Zweck jeglicher ideeller, wirtschaftlicher oder privater Ziele subsumiert werden (*Guys*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band I, 5. Auflage, Art. 8, Rdnr. 18; *Müller-Franken*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG Kommentar, 13. Auflage, Art. 8, Rdnr. 4). Der weite Begriff wird aber der Wichtigkeit des Grundrechts nicht gerecht.

⁷⁴² *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 8, Rdnr. 16; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG Kommentar, 12. Auflage, Art. 8, Rdnr. 1; *Guys*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band I, 5. Auflage, Art. 8, Rdnr. 11; BVerfG, Urteil vom 22.11.2001 – 1 BvR 699/06, NJW 2011, 1201, 1204 – Fraport; BVerfG, Beschluss vom 14.05.1985 – 1 BvR 233, 341/81, NvWZ 1985, 2395, 2396 – Brokdorf.

⁷⁴³ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 8, Rdnr. 24.

Verbindung allerdings vermisst⁷⁴⁴. Jedenfalls wird eine gemeinsame Zweckverfolgung bei einer derartigen Großveranstaltung durch das Ziel der Unterhaltung und kommerzielle Interessen überlagert, welche aber nicht vom Schutzbereich des Versammlungsgesetzes oder Art. 8 GG umfasst sind. Dass es zu versammlungstypischen Verhaltensweisen kommt, wie z. B. dass ein gemeinsamer Zweck, nämlich die Unterstützung der eigenen Mannschaft, von den Zuschauern verfolgt wird, genügt nicht für das Bejahen der Voraussetzungen einer Versammlung⁷⁴⁵. Einzig in den Fällen, in denen eine über den Sport hinaus gehende Botschaft, wie z. B. der Aufruf gegen Rassismus, im Mittelpunkt stände, wäre eine Versammlung gegeben. In der Regel stehen jedoch sportliche und kommerzielle Aspekte im Vordergrund. Somit kann eine Sportveranstaltung nicht unter den Begriff der Versammlung subsumiert werden. Damit muss in Konsequenz festgestellt werden, dass privilegierende Regelungen durch das Versammlungsgesetz für die Veranstalter nicht zur Anwendung kommen können. Ein gesonderter Schutz durch das Versammlungsrecht ist also ausgeschlossen⁷⁴⁶.

2. Straßen- und Wegerecht

Möglicherweise kommt aber ein Schutz durch das Straßen- und Wegerecht in Betracht. Das wäre dann der Fall, wenn assoziative Werbemaßnahmen durch Vorschriften des Straßen- und Wegerechts eingeschränkt oder unterbunden werden könnten. Dazu sind zunächst allgemeine Ausführungen zum Straßenrecht zu machen, bevor diese auf das Ambush-Marketing angewendet werden.

a) Allgemeine Ausführungen

Öffentliche Straßen, § 2 Abs. 1 StrWG NRW⁷⁴⁷, sind Straßen, Wege und Plätze, die dem öffentlichen Verkehr gewidmet sind. Gewidmet werden sie durch eine Allgemeinverfügung, § 6 Abs. 1 StrWG NRW. Die Widmung begründet also

⁷⁴⁴ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 8, Rdnr. 26; so auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 111.

⁷⁴⁵ *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage; Art. 8, Rdnr. 26; *Guys*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band I, 5. Auflage, Art. 8, Rdnr. 19. So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 112.

⁷⁴⁶ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 112.

⁷⁴⁷ Das Straßen und Wegerecht ist Landesrecht, d. h. dass es in jedem Bundesland andere Regelungen gibt. Im Wesentlichen ähneln sich die Vorschriften aber. In diesem Abschnitt wird das Straßen- und Wegerecht anhand des Landesrechts von NRW dargestellt. Für die Bundesstraßen gilt das FStrG, was aber ebenfalls vergleichbare Inhalte aufweist.

den öffentlichen Sachstatus und dient der Zweckbestimmung des Straßengebrauchs⁷⁴⁸. Dabei wird unterschieden zwischen dem Gemeingebrauch und der Sondernutzung. Gem. § 14 Abs. 1 S. 1 StrWG NRW versteht man unter Gemeingebrauch den für jedermann gestatteten Gebrauch einer öffentlichen Straße im Rahmen der Widmung und der verkehrsrechtlichen Vorschriften. Das bedeutet in Konsequenz, dass der Gemeingebrauch erlaubnisfrei ist. Jede Benutzung, die über den Gemeingebrauch hinausgeht, ist eine Sondernutzung, die eine Erlaubnis erfordert, § 18 Abs. 1 StrWG NRW; es handelt sich also um ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt⁷⁴⁹. Durch die Sondernutzungserlaubnis wird jedem Bürger, und damit auch jedem Ambusher, die Möglichkeit gewährt, für einen gewissen Zeitraum in bestimmten Bereichen, z. B. auf den Zufahrtswegen zum Stadion, eine öffentliche Straße außerhalb des Widmungszwecks zu nutzen. Wann eine derartige Sondernutzungserlaubnis, die ohnehin nur befristet oder widerruflich⁷⁵⁰ (§ 18 Abs. 2 S. 1 StrWG) und mit Bedingungen oder Auflagen im Sinne des § 36 VwVfG verbunden ist (§ 18 Abs. 2 S. 2 StrWG)⁷⁵¹, erteilt wird, ist mangels gesetzlich vorgeschriebener Voraussetzungen umstritten⁷⁵². Die Erteilungsentscheidung muss aber jedenfalls im pflichtgemäßen Ermessen der zuständigen Behörde unter Berücksichtigung des Schutzzweckes des StrWG, nämlich die Gewährleistung der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs und die Regelung der gegenläufigen Interessen der Straßenbenutzer, ausgeübt werden, § 40 VwVfG⁷⁵³.

⁷⁴⁸ Hengst/Majcherek, StrWG NRW, § 6, S. 2.

⁷⁴⁹ BVerwG, Urteil vom 07.06.1978 – 7 C 5/78 (OVG Mannheim), NJW 1978, 1933; Löhr, NVwZ 1983, 20; Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, § 9, Rdnr. 51; Sauthoff, in: Müller/Schulz, FStrG, § 8, Rdnr. 6; Rhein/Zitzen, NJOZ 2013, 1161, 1162.

⁷⁵⁰ Vorausgesetzt die Sondernutzungserlaubnis wurde rechtmäßig erteilt, richtet sich ihr Widerruf nach § 49 Abs. 2 VwVfG.

⁷⁵¹ Sauthoff, in: Müller/Schulz, FStrG, § 8, Rdnr. 30-33; Braun, DVBl 2006, 220.

⁷⁵² Im Schrifttum (s. dazu näher: Zehelein, Kommunikativer Straßenverkehr, S. 44; Papier, Recht der öffentlichen Sachen, 3. Auflage., S. 121-123) wird vertreten, dass ausschließlich Aspekte berücksichtigt werden, die mit der Aufgabe der Behörde als Träger der Straßenbaulast zusammenhängen; nach der Rechtsprechung (BVerwG, Urteil vom 13.12.1974 – VII C 42/72 (OVG Münster), NJW 1975, 1289; OVG Lüneburg, Urteil vom 23.04.1992 – 12 A 166/88 (nicht rechtskräftig), NVwZ-RR 1993, 393, 394) sollen alle sachlichen Gründe mit Ausnahme von fiskalischen Erwägungen herangezogen werden.

⁷⁵³ Sauthoff, in: Müller/Schulz, FStrG, § 8 Rdnr. 8, 9; Zehelein, Kommunikativer Straßenverkehr, S. 44; BVerwG, Urteil vom 07.06.1978 – 7 C 5/78 (OVG Mannheim), NJW 1978, 1933.

Berücksichtigt werden dürfen auch gestalterische Belange, die dem Identifikations- und/oder Kommunikationskonzept der Stadt entsprechen⁷⁵⁴, soweit sie nicht vollkommen sachfremd sind.

b) Anwendung auf das Ambush-Marketing

Inwiefern Ambush-Marketing-Maßnahmen eingeschränkt oder unterbunden werden können, hängt also davon ab, ob es sich bei den Maßnahmen um eine Nutzung im Sinne des Gemeingebrauchs oder um eine Sondernutzung handelt. Sollte es sich um eine Sondernutzung handeln, muss unterschieden werden, ob Ambusher die Erteilung einer Erlaubnis begehren oder ob der Veranstalter die Aufhebung einer bereits erteilten Erlaubnis begehrt. Vorweggenommen werden kann allerdings, dass auch das Straßenrecht, wenn überhaupt, nur als Rechtsreflex die Interessen der Veranstalter und Sponsoren schützen kann, da es kein subjektiv-öffentliches Recht bietet⁷⁵⁵.

(1) Ambush-Marketing-Maßnahmen als Gemeingebrauch

Sollten die Werbemaßnahmen der Ambusher unter den Begriff des Gemeingebrauchs subsumiert werden können, bräuchten sie keine Erlaubnis. Dementsprechend könnten ihre Handlungen auch nicht untersagt werden, sodass die Veranstalter keine Schutzmöglichkeiten hätten. Eine Werbetätigkeit fällt unter den Gemeingebrauch, wenn die Straßenbenutzung zumindest auch zur Teilnahme am Verkehr erfolgt⁷⁵⁶. Neben dieser Funktion kann sie aber zudem dem geschäftlichen oder kommunikativen Verkehr dienen⁷⁵⁷. Darunter wird bspw. jedenfalls auch das Verteilen von Flyern verstanden, das lediglich bei Gelegenheit der Nutzung der Straße zur Fortbewegung erfolgt⁷⁵⁸. Außerdem ist Werbung erlaubnisfrei gestattet, wenn sie auf Transportmittel, d. h. auf Bussen, Taxen, Pkws abgebildet ist und diese Transportmittel die öffentlichen Straßen regulär nutzen, da

⁷⁵⁴ Löhr, NVwZ 1983, 20, 21; eine etwas engere Auffassung vertretend: Rhein/Zitzen, NJOZ 2013, 1163.

⁷⁵⁵ So auch: Schröder, Wem gehört der Fußball?, S. 126, 127.

⁷⁵⁶ Zehelein, Kommunikativer Straßenverkehr, S. 6; Stahlhut, in: Kodal, Straßenrecht Handbuch, 7. Auflage, S. 776, 777, Rdnr. 104, S. 778, Rdnr. 111; BVerwG, Urteil vom 22. 01. 1971 – VII C 61/70 (OVG Münster), MDR 1971, 608, 609; OVG Münster, Urteil vom 12. 7. 2005 – 11 A 4433/02, NJW 2005, 3162, 3162; Braun, DVBl 2006, 218.

⁷⁵⁷ Stahlhut, in: Kodal, Straßenrecht Handbuch, 7. Auflage, S. 778, Rdnr. 113; Stüer, DVBl 2002, 238.

⁷⁵⁸ Stahlhut, in: Kodal, Straßenrecht Handbuch, 7. Auflage, S. 731, Rdnr. 22.3, 22.4; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 08. 04. 1998 – 5 Ss OWi, NJW 1998, 2375, 2376; Braun, DVBl 2006, 220.

die reguläre Nutzung der Fahrzeuge, unabhängig davon welche Werbung sie aufgedruckt haben, zweifelsfrei unter den Gemeingebrauch fällt⁷⁵⁹. Anders werden die Fälle gewertet, in denen die Fortbewegung oder der kommunikative Gemeingebrauch lediglich der Nebeneffekt ist⁷⁶⁰. Wann eine Werbetätigkeit erlaubnisfrei ist, muss im Einzelfall geprüft werden. Sie kann aber nur unter den Gemeingebrauch fallen, wenn es sich um eine mobile Werbetätigkeit handelt⁷⁶¹.

(2) Ambush-Marketing-Maßnahmen als Sondernutzung

Ob eine erlaubnispflichtige Sondernutzung oder die Benutzung einer öffentlichen Straße im Sinne des Gemeingebrauchs vorliegt, ist teilweise sehr schwer voneinander abzugrenzen. Unzweifelhaft liegt eine Aktivität der Ambusher dann außerhalb des Widmungszwecks und ist als Sondernutzung einzuordnen, wenn durch sie eine Verbindung zum Straßengrund hergestellt wird und die entsprechende Fläche dem Verkehr gänzlich entzogen wird⁷⁶². Als Beispiele für derartige Sondernutzungen können das Parken von Reklamefahrzeugen, ohne dass der Zweck der späteren Wiederinbetriebnahme im Vordergrund steht⁷⁶³, oder das Abstellen von Reklameanhängern⁷⁶⁴ angeführt werden. Als Beurteilungskriterien werden bspw. der Ort der Abstellung oder die Dauer der Aufstellung herangezogen⁷⁶⁵. Sollte also eine Sondernutzungserlaubnis nicht erteilt werden, so würde als Rechtsreflex auch die Werbemaßnahme unterbunden.

3. Straßenverkehrsrecht

Neben dem Straßen- und Wegerecht könnte dem Veranstalter ein Schutz durch das Straßenverkehrsrecht zukommen, indem bspw. Sonderverkehrszonen eingerichtet werden, zu denen an bestimmten Tagen, z. B. an den Turniertagen, nur bestimmte Personen oder Fahrzeuge Zutritt/Zufahrt haben. Auf diese Weise

⁷⁵⁹ OLG Düsseldorf, Beschluss vom 08. 04. 1998 – 5 Ss OWi, NJW 1998, 2375, 2376; *Braun*, DVBl 2006, 220.

⁷⁶⁰ OVG Münster, Urteil vom 23.11.2011 – 11 A 2511/10, NVwZ-RR 2012, 422.

⁷⁶¹ *Jedlitschka*, SpuRt 2007, 186; *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 203.

⁷⁶² *Braun*, DVBl 2006, 220; *Jedlitschka*, SpuRt 2007, 186; *Fehrmann*, Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, S. 203; *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 119.

⁷⁶³ BVerfG, Beschluss vom 09.10.1984 – 2 BvL 10/82, NJW 1985, 371, 373 – Laternengaragen; OVG Münster, Urteil vom 12. 7. 2005 – 11 A 4433/02, NJW 2005, 3162, 3162.

⁷⁶⁴ OVG Münster, Urteil vom 12. 7. 2005 – 11 A 4433/02, NJW 2005, 3162, 3162.

⁷⁶⁵ OVG Münster, Urteil vom 12. 7. 2005 – 11 A 4433/02, NJW 2005, 3162, 3162.

könnte im näheren Umfeld des Stadiongeländes verhindert werden, dass sich Reklamefahrzeuge in diesen Zonen aufhalten und ihre Werbemöglichkeiten würden dementsprechend beschränkt⁷⁶⁶. Als taugliche Ermächtigungsgrundlagen für Maßnahmen, die als Folge eine Werbebeschränkung mit sich bringen könnten, kommen §§ 3 Abs. 2, 12, 13 StVO, § 33 Abs. 1 StVO und § 45 StVO in Frage. Vorweggenommen sei allerdings, dass der Schutzzweck der StVO darin liegt, den Verkehr möglichst sicher zu gestalten und eine Gefährdung der Verkehrsteilnehmer auszuschließen⁷⁶⁷, sodass eine Werbebeschränkung allenfalls als Nebeneffekt in Betracht käme. Die StVO bietet ohnehin kein subjektiv öffentliches Recht, auf das sich der Veranstalter stützen könnte; ihm steht durch die StVO also keine einklagbare Schutzposition zum Schutz seines Individualinteresses auf wirtschaftliche Verwertung seiner Veranstaltung zu. Der Veranstalter hat allenfalls in den Fällen, in denen der Behörde ein Ermessensspielraum zusteht, einen Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung. Die Interessen des Veranstalters können also nur als Rechtsreflex des objektiven Rechts Beachtung finden.

a) §§ 3 Abs. 2, 12, 13 StVO

Nach §§ 3 Abs. 2 StVO kann es zu einem Werbeverbot kommen, wenn sich ein Fahrzeug, das entweder eine Werbeaufschrift trägt oder aber einen Anhänger hat, auf dem sich Werbeaufsteller oder -plakate befinden, so langsam bewegt, dass der Verkehrsfluss behindert wird, ohne dass es dafür einen triftigen Grund gibt. In diesem Fall würde das Fahrzeug nämlich aus dem Verkehr gezogen. Berücksichtigt man den Schutzzweck der StVO, dass der Ablauf eines reibungslosen Verkehrsflusses ohne größere Gefahren gewährleistet werden soll⁷⁶⁸, kann ein triftiger Grund für sehr langsames Fahren nicht darin liegen, möglichst viel Aufmerksamkeit gewinnen zu wollen. Sollten diese Reklamefahrzeuge also ausschließlich sehr langsam fahren, um ihre Werbung zu präsentieren, kann ein Werbeverbot erteilt werden. Dies gilt aber gleichermaßen für die Werbemaßnahmen der offiziellen Sponsoren.

⁷⁶⁶ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 112.

⁷⁶⁷ *Janker*, in: Jagow/Burmann/Heß, Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 20. Auflage, Einführung, Rdnr. 1; *König*, in: Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, Kommentar, Einleitung, Rdnr. 1; *Schurig*, StVO, Kommentar, 14. Auflage, S. 38, 39.

⁷⁶⁸ *Janker*, in: Jagow/Burmann/Heß, Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 20. Auflage, Einführung, Rdnr. 1; *König*, in: Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, Kommentar, Einleitung, Rdnr. 1

Auch bei widerrechtlichem Halten oder Parken von Reklamefahrzeugen kann die Behörde nach §§ 12, 13 StVO eingreifen. Sollten die Fahrzeuge widerrechtlich halten oder parken, können sie aus dem Verkehr entfernt werden. Aber auch diese Maßnahme wird nicht ausschließlich bei Fahrzeugen der Ambusher angewendet, sondern gilt für sämtliche Verkehrsteilnehmer.

b) § 33 Abs. 1 StVO

Sollten sich Ambusher dem Einsatz von Lautsprechern bedienen, Waren oder Leistungen aller Art auf der Straße anbieten oder Werbung außerhalb geschlossener Ortschaften durch Bild, Schrift, Licht oder Ton betreiben, ist dies verboten, „wenn dadurch am Verkehr Teilnehmende in einer den Verkehr gefährdenden oder erschwerenden Weise abgelenkt oder belästigt werden können“, § 33 Abs. 1 S. 1 StVO. „Auch durch innerörtliche Werbung und Propaganda darf der Verkehr außerhalb geschlossener Ortschaften nicht in solcher Weise gestört werden“, § 33 Abs. 1 S. 2 StVO. Es ist also jeder Einzelfall zu prüfen und zu entscheiden, ob Werbung so betrieben wird, dass sie eine Gefahr für die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs darstellt⁷⁶⁹. Sollte Werbung also allgemein üblich betrieben werden, wird nicht ohne Weiteres von einer Ablenkung des Verkehrs ausgegangen werden können. Zudem gilt diese Regelung für Ambusher und offizielle Sponsoren gleichermaßen.

c) § 45 StVO

Zuletzt könnte eine Werbebeschränkung erreicht werden, indem die Behörde „die Benutzung bestimmter Straßen oder Straßenstrecken aus Gründen der Sicherheit oder Ordnung des Verkehrs beschränk[t] oder verbiete[t]“ gem. § 45 Abs. 1 S. 1 StVO. Alternativ könnte eine Beschränkung oder ein Verbot der Straßennutzung „zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit“ gem. § 45 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 StVO ausgesprochen werden. Durch diese Beschränkungen oder Verbote werden „Sonderzonen“ eingerichtet. Es gäbe bspw. die Möglichkeit während der Spieltage, an denen besonders viele Zuschauer in ein Stadion möchten, die Straßen im Umfeld des Stadiongeländes für Privatfahrzeuge zu sperren und den Zutritt zu dieser Zone ausschließlich für Fußgänger, Fahrradfahrer und Fanbusse zuzulassen, um ein Verkehrschaos zu vermeiden. Ebenso könnte die Einrichtung

⁷⁶⁹ BVerfG, Urteil vom 10.12.1975 – 1 BvR 118/71, NJW 1976, 559 -Werbefahrten; Braun, DVBl 2006, 219.

einer Sonderzone der Vorbeugung terroristischer Anschläge dienen, da nur ausgewählte Verkehrsteilnehmer diese Zone betreten/befahren dürfen. Dass beim Vorliegen der oben genannten Gründe (Sicherheit oder Ordnung des Verkehrs, Erhaltung der öffentlichen Sicherheit) eine „Sonderzone“ eingerichtet werden kann und sich dementsprechend keine Fahrzeuge ohne Genehmigung in der Nähe des Stadions aufhalten dürften, hätte den Nebeneffekt, dass sich dort auch keine Reklamefahrzeuge befänden. Somit würde assoziative Werbemaßnahmen unweigerlich unterbunden⁷⁷⁰.

4. Bauordnungsrecht

Das Bauordnungsrecht kann dann als Schutzmöglichkeit für die Veranstalter und Sponsoren dienen, wenn die Genehmigung eines Ambushers zur Aufstellung einer Werbeanlage versagt würde, § 63 Abs. 1 BauO NRW⁷⁷¹, oder, unabhängig von einer Genehmigungspflicht, eine Verunstaltung hervorgerufen oder eine Gefährdung der Sicherheit und Ordnung des Verkehrs durch Werbeanlagen bestehen würde, § 13 Abs. 2 BauO NRW. Doch auch im Bauordnungsrecht besteht das Problem der drittschützenden Wirkung der Vorschriften, da der vorrangige Schutzzweck des Bauordnungsrechts in der Gefahrenabwehr, also im Schutz der Allgemeinheit und nicht eines bestimmten Personenkreises, liegt⁷⁷². Eine Ausnahme ist nur dann gegeben, wenn eine Regelung zugleich dem Schutz subjektiver Rechte dient⁷⁷³, wie z. B. dem Schutz der Nachbarn vor einer Gesundheitsbeeinträchtigung. Insbesondere hinsichtlich des Verunstaltungsschutzes nach § 13 Abs. 2 BauO NRW ist kein subjektives Recht erkennbar, da dieser „dem Schutz des Ortsbildes als öffentlicher Belang“⁷⁷⁴ dient. Als Konsequenz bedeutet dies, dass der Verunstaltungsschutz – wenn überhaupt – nur als Rechtsreflex zum Schutz für die Veranstalter und Sponsoren in Betracht kommt. Auch der Schutz vor der Gefährdung der Sicherheit und Ordnung des Verkehrs nach § 13 Abs. 2 BauO NRW oder die Versagung einer Genehmigung nach § 63 Abs. 1 BauO NRW dient der Allgemeinheit und hat in der Regel keine nachbarschützende

⁷⁷⁰ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 114.

⁷⁷¹ Das Bauordnungsrecht unterliegt landesrechtlichen Bestimmungen, die im Wesentlichen aber vergleichbar sind. Im Folgenden wird sich auf die BauO NRW bezogen.

⁷⁷² *Johlen*, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Auflage, § 1, Rdnr. 10-14.

⁷⁷³ Vgl.: *Johlen*, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Auflage, § 74, Rdnr. 118-120.

⁷⁷⁴ *Dürr*, KommJur 2005, 201, 211; *Johlen*, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Auflage, § 12, Rdnr. 16.

Wirkung. Es sind generell also nur sehr wenige Fälle denkbar, in denen der Veranstalter oder die Sponsoren Werbemaßnahmen der Ambusher verhindern könnten, indem sie auf ein Einschreiten der Behörde bestehen, da ihnen dazu das subjektive Recht fehlt. Als Rechtsreflex ist ein Schutz durch das öffentliche Bau-recht allerdings denkbar.

a) Versagung einer Genehmigung

Für die Errichtung einer Werbeanlage⁷⁷⁵, die unter eine bauliche Anlage gem. § 2 Abs. 1 S. 1 BauO NRW fallen kann⁷⁷⁶, bedarf es in der Regel einer Genehmigung nach § 63 Abs. 1 BauO NRW. Diese könnte den Ambushern versagt werden, sodass dies als Rechtsreflex den Veranstaltern und Sponsoren zugutekäme. Es gibt allerdings Werbeanlagen, die keiner Genehmigung bedürfen, § 65 Abs. 1 Nr. 33-35. Für Ambush-Marketing-Maßnahmen ist insbesondere die Ausnahme von der Genehmigungspflicht nach § 65 Abs. 1 Nr. 34 und Nr. 35 BauO NRW von Bedeutung. Nr. 34 regelt, dass für Werbeanlagen für zeitlich begrenzte Veranstaltungen, wie es bspw. eine Fußball-Europameisterschaft ist, an der Stätte der Leistung⁷⁷⁷, also auf dem Stadiongelande, während der Veranstaltung keine Genehmigung erforderlich ist. Da aber die UEFA aufgrund des Hausrechts entscheiden kann, wer auf dem Grundstück, auf dem sich das Stadion befindet, wirbt, werden diese genehmigungsfreien Werbeanlagen ohnehin nicht von Ambushern errichtet werden können. Gleiches gilt für Nr. 35. Danach dürfen Werbeanlagen an der Stätte der Leistung genehmigungsfrei errichtet werden, wenn sie nicht fest mit dem Boden oder anderen baulichen Anlagen verbunden sind. Doch auch diese Art der Werbung werden die Veranstalter bei Drittunternehmern nicht zulassen.

Ist eine Baugenehmigung erforderlich, so muss diese erteilt werden (gebundene Entscheidung der Behörde), wenn dem Vorhaben keine öffentlich-rechtlichen

⁷⁷⁵ Unter Werbeanlagen werden gem. § 13 Abs. 1 S. 1 BauO NRW „alle ortsfesten Einrichtungen, die der Ankündigung oder Anpreisung oder als Hinweis auf Gewerbe oder Beruf dienen und vom öffentlichen Verkehrsraum aus sichtbar sind“ verstanden. Dazu zählen nach S. 2 „insbesondere Schilder, Beschriftungen, Bemalungen, Lichtwerbungen, Schaukästen sowie für Zettel- und Bogenanschlüge oder Lichtwerbung bestimmte Säulen, Tafeln und Flächen“.

⁷⁷⁶ Bauliche Anlagen „sind mit dem Erdboden verbundene, aus Bauprodukten hergestellte Anlagen“.

⁷⁷⁷ Unter einer „Stätte der Leistung“ ist die Örtlichkeit zu verstehen, an der „eine beworbene Ware bzw. Dienstleistung nicht nur hergestellt, erbracht, angeboten gelagert oder verwaltet wird, sondern auch direkt von einem potenziellen Abnehmer nachgefragt wird“ (*Johlen*, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Auflage, § 13, Rdnr. 111, basierend auf: OVG Münster, Urteil vom 14.03.2006 – 10 A 630/04, BeckRS 2006, 22618).

Vorschriften entgegenstehen, § 75 Abs. 1 S. 1 BauO NRW⁷⁷⁸. Die Behörde hat also keinerlei Ermessensspielraum und damit die Pflicht den Sponsoren und Ambushern gleichermaßen eine Genehmigung zu erteilen, sofern das öffentliche Recht nicht verletzt wird. Eine bereits erteilte Genehmigung kann im Ermessen der Behörde nur unter den Voraussetzungen des § 62 Abs. 2 BauO NRW zurückgenommen werden. Dies gilt aber ebenfalls gleichermaßen für offizielle Sponsoren und Drittunternehmen. Damit hat der Veranstalter also keinen Einfluss auf die Erteilung oder Versagung einer Genehmigung zur Errichtung einer Werbeanlage durch Ambusher.

b) Verunstaltungsverbot und Gefährdung der Sicherheit und Ordnung des Verkehrs gem. § 13 Abs. 2 BauO NRW

Unabhängig von einer möglichen Genehmigungspflicht können sich Werbebeschränkungen aus § 13 Abs. 2 BauO NRW ergeben. Das ist dann der Fall, wenn Werbeanlagen (§ 13 Abs. 1 BauO NRW) die Umwelt verunstalten oder eine Gefährdung für die Sicherheit und Ordnung des Verkehrs darstellen. Da der Begriff der Verunstaltung ein unbestimmter Rechtsbegriff ist, muss er durch die Behörde und das Gericht im Einzelfall ausgelegt werden⁷⁷⁹. Sachfremde Erwägungen dürfen dabei nicht berücksichtigt werden, wohl aber die Interessen der Beteiligten⁷⁸⁰. So ist bspw. die Werbefreiheit der Unternehmen als Ausfluss ihrer Berufsfreiheit nach Art. 12 GG oder jedenfalls aus Art. 2 Abs. 1 GG sowie die Baufreiheit eines Grundstückseigentümers nach Art. 14 Abs. 1 GG zu berücksichtigen. Als sachfremde Erwägung ist die Frage anzusehen, von wem die Werbung betrieben wird, ob es die Werbung eines Ambushers oder die eines offiziellen Sponsors ist. Einzig entscheidend ist, ob die Werbung abstrakt eine Verunstaltung darstellt⁷⁸¹, wobei die Schwelle zum Verunstaltungsverbot hoch ist. Eine Verunstaltung ist nämlich nur dann anzunehmen, wenn „das ästhetische Empfinden eines Durchschnittsbetrachters nicht nur beeinträchtigt, sondern verletzt

⁷⁷⁸ *Johlen*, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Auflage, § 75, Rdnr. 11.

⁷⁷⁹ *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, § 7, Rdnr. 28; *Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Auflage, § 8, Rdnr. 348 ff.; zu den genauen Beurteilungskriterien s. *Johlen*, in: Gädtke/Czepuck/Johlen/Plietz/Wenzel, BauO NRW, 12. Auflage, § 12, Rdnr. 18-21.

⁷⁸⁰ *Jedlitschka*, SpuRt 2007, 185.

⁷⁸¹ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball, S. 130.

ist⁷⁸². Da der Durchschnittsbetrachter in der Regel an Werbeanlagen im Umfeld der Fußball-Europameisterschaft gewöhnt ist, kann also nur im Einzelfall davon ausgegangen werden, dass die Hürde des Verunstaltungsverbotes erreicht wird. Generell verunstaltend sind Werbeanlagen in Außenbereichen (§ 35 BauGB), § 13 Abs. 3 S. 1 BauO NRW, wobei S. 2 Nr. 1-5 einige Ausnahmen vorsieht. Unter diese Ausnahmen fallen, was für die Thematik des Ambush-Marketings von Relevanz ist, Werbeanlagen an der Stätte der Leistung (Nr. 1), sowie auf Sportanlagen (Nr. 4). Diese Ausnahmen gelten selbstverständlich für Ambusher, Veranstalter und Sponsoren gleichermaßen.

Neben dem Verunstaltungsverbot sind Werbeanlagen nach § 13 Abs. 2 BauO NRW unzulässig, wenn sie eine Gefährdung für die Sicherheit und Ordnung darstellen. Eine derartige Verkehrsgefährdung läge bspw. vor, wenn eine auffällige Lichtwerbung zur Ablenkung der Verkehrsteilnehmer führt⁷⁸³.

5. Gewerberecht

Auch das Gewerberecht könnte mittelbar Werbebeschränkungen mit sich bringen. Das wäre dann der Fall, wenn einem Ambusher die erforderliche Genehmigung seitens der Behörde für das Anbieten seiner Waren oder Dienstleistungen untersagt würde, §§ 55 Abs. 2, 57 GewO. Die Genehmigung könnte versagt werden, wenn ein Ambusher als Betreiber eines sog. Reisegewerbes nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 GewO aufträte und er den Schutz der Allgemeinheit oder der Verbraucher bedrohe bzw. unzuverlässig wäre. Unter den Begriff des Betreibers eines Reisegewerbes gem. § 55 Abs. 1 Nr. 1 GewO fallen Ambusher, die als „typische“ Straßenhändler auftreten, d. h. also solche, die Waren oder Dienstleistungen außerhalb ihrer gewerblichen Niederlassung gewerbsmäßig anbieten⁷⁸⁴. Sollten Ambusher also Merchandising-Artikel auf der Straße vertreiben wollen, dürfen sie dies nicht ohne die besagte Genehmigung tun. Als unzuverlässig werden sie eingestuft, wenn sie nach dem Gesamteindruck ihres Verhaltens nicht die

⁷⁸² BVerwG, Urteil vom 28.06.1955 – I C 146/53 (OVG Karlsruhe), NJW 1955, 1647; *Kamp*, Die Rechtsproblematik des Verunstaltungsschutzes im Rahmen des § 12 BauO NRW, 2005, S. 65.

⁷⁸³ So wurde beim OVG Münster am 17.4.2002 – 10 A 4188/01, NvwZ-RR 2002, 821 in der „Mega-Licht-Anlage“-Entscheidung geurteilt.

⁷⁸⁴ *Ennuschat*, in: Tettinger/Wank/Ennuschat, GewO Kommentar, 8. Auflage, § 55, Rdnr. 7, 8; *Rossi*, in: Pielow, GewO Kommentar, § 55, Rdnr. 9-11.

Gewähr dafür leisten können, dass sie ihr Gewerbe künftig ordnungsgemäß führen⁷⁸⁵. Eine einfache Erlaubnis, ohne den Bedarf einer Reisegewerbekarte, ist bei einem gelegentlichen Verkauf von Waren auf öffentlichen Festen ausreichend, § 55a Abs. 1 Nr. 1, wenngleich auch in diesem Fall die Zuverlässigkeit gewährleistet sein muss, §§ 57 Abs. 1, 59 GewO. Fraglich ist jedoch bereits, ob Ambusher überhaupt ein Gewerbe ausüben, da ein Gewerbe für gewisse Dauer ausgeübt werden muss und es für das Vorliegen eines solchen nicht genügt, wenn die Ambusher für einige Stunden vor einem Stadion ihre Waren anbieten⁷⁸⁶. Etwas anderes kann nur gelten, wenn eine kurze Zeit bereits ausreichend ist, um sagen zu können, dass der angestrebte Gewinn so bedeutsam ist, dass die Bagatellgrenze des gewerblich Irrelevanten überschritten wird⁷⁸⁷. In der Regel wird also davon auszugehen sein, dass sie kein Gewerbe führen. Es ist jedoch jeder Einzelfall zu betrachten. Wenn man aber eine Verbindung zum Ambush-Marketing unter Berücksichtigung des Schutzzwecks des Gewerberechts, nämlich dass es als besonderes Ordnungsrecht der Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und dem Schutz der Allgemeinheit gegen Gefahren oder erhebliche Nachteile dienen soll, die durch wirtschaftliche Betätigungen herbeigeführt werden können⁷⁸⁸, zieht, muss ohnehin festgestellt werden, dass eine Werbebeschränkung nur sehr selten aufgrund der GewO – sollte diese überhaupt wegen des Führens eines Gewerbes durch einen Ambusher anwendbar sein – erreicht werden kann. Ambusher, die als Straßenhändler auftreten, möchten im „Normalfall“ den Zuschauern ihre Produkte bspw. durch das Verteilen von Give-Aways näher bringen; dadurch bedrohen sie aber nicht die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder führen erhebliche Nachteile herbei. Im Einzelfall kann eine solche Benachteiligung wohl nur bejaht werden, wenn der Ambusher gefälschte Fan-Artikel oder Waren, die z. B. gegen das Kennzeichenrecht verstoßen, anbietet⁷⁸⁹. Sollte aber nicht ersichtlich sein, dass die Ambusher ihre Gewerbe zukünftig nicht ordnungsgemäß ausführen, muss die Behörde den Ambushern trotz ihres Ermessensspielraumes, der insbesondere an Art. 3 Abs. 1 GG und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu messen ist, eine Erlaubnis erteilen, soweit

⁷⁸⁵ *Ennuschat*, in: Tettinger/Wank/Ennuschat, GewO Kommentar, 8. Auflage, § 35, Rdnr. 27; *Brüning*, in: Pielow, GewO Kommentar, § 35, Rdnr. 19.

⁷⁸⁶ *Ennuschat*, in: Tettinger/Wank/Ennuschat, GewO Kommentar, 8. Auflage, § 1, Rdnr. 8, 11; *Pielow*, in: Pielow, GewO Kommentar, § 1, Rdnr. 143, 145.

⁷⁸⁷ BVerwG, Urteil vom 24.06.1976 - I C 56/74 (OVG Lüneburg), NJW 1977, 772, 773.

⁷⁸⁸ *Pielow*, in: Pielow, GewO Kommentar, § 1, Rdnr. 1-3.

⁷⁸⁹ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 134.

keine Versagungsgründe vorliegen (§ 57 GewO). Gerade unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die gewerblichen Vorschriften ohnehin kein subjektiv öffentliches Recht verleihen und der Schutz nur als Rechtsreflex denkbar wäre, bietet das Gewerberecht gegen assoziative Werbemaßnahmen für die Veranstalter also nur wenige Möglichkeiten, diese zu verhindern.

6. Ordnungsrecht

Neben dem speziellen Ordnungsrecht könnte sich auch durch das allgemeine Ordnungsrecht, geregelt im OBG NRW⁷⁹⁰, eine Werbebeschränkung ergeben, wenn es dafür eine Ermächtigungsgrundlage gäbe. Da keine spezielle Ermächtigungsgrundlage für die Beschränkung von Werbung im OBG aufgeführt wird, muss auf die Generalklausel nach § 14 OBG zurückgegriffen werden. Danach darf eine Ordnungsbehörde Maßnahmen ergreifen, wenn eine im Einzelfall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung vorliegt. Eine Gefahr liegt vor, wenn „eine Sachlage oder ein Verhalten bei ungehindertem Ablauf des objektiv zu erwartenden Geschehens mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein ordnungsrechtlich geschütztes Rechtsgut schädigen würde“⁷⁹¹. Das geschützte Rechtsgut der öffentlichen Sicherheit umfasst die Unverletzlichkeit der Rechtsordnung, die Unverletzlichkeit der subjektiven Rechte und Rechtsgüter des Einzelnen, den Bestand des Staates und seiner Einrichtungen und Veranstaltungen und sonstiger Träger der Hoheitsgewalt⁷⁹². Unter Ordnung wird die Gesamtheit der ungeschriebenen Regeln verstanden⁷⁹³. Eine Gefahr für diese Rechtsgüter wird im Regelfall nicht durch assoziative Werbemaßnahmen ausgeübt, sodass ein Rückgriff auf die Generalklausel nicht möglich ist.

⁷⁹⁰ Das allgemeine Ordnungsrecht ist landesrechtlich geregelt, sodass die einzelnen Bundesländer unterschiedliche Regelungen haben, die aber im Wesentlichen inhaltlich vergleichbar sind. In diesem Abschnitt wird die Problematik anhand der Regelungen in NRW dargestellt.

⁷⁹¹ *Schönenbroicher*, in: *Schönenbroicher/Heuch, Ordnungsbehördengesetz Kommentar*, 1. Auflage, S. 47; basierend auf: BVerwG, Urteil vom 26.02.1974 – I C 31/72 (OVG Kassel); NJW 1974, 807, 809.

⁷⁹² *Schönenbroicher*, in: *Schönenbroicher/Heuch, Ordnungsbehördengesetz Kommentar*, 1. Auflage, S. 47.

⁷⁹³ OVG Münster, Urteil vom 18.06.1996 – 5 A 769/95, NJW 1997, 1180.

7. Erlass einer ordnungsbehördlichen Verordnung als Alternativlösung?

Ambush-Marketing-Maßnahmen könnten durch den Erlass ordnungsbehördlicher Verordnungen verhindert werden, wenn sie bspw. beinhalten, dass im Umkreis von 500 Metern eines Stadions der Verkauf von Waren oder Dienstleistungen durch Straßenhändler untersagt wird. Der Erlass einer derartigen ordnungsbehördlichen Verordnung richtet sich in NRW, mangels einer Spezialregelung, nach § 25 ff. OBG⁷⁹⁴. Danach ist eine Behörde ausschließlich bei einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung dazu ermächtigt, eine Verordnung zu erlassen, §§ 26 Abs. 1, 27 Abs. 1 OBG. Das bedeutet im Umkehrschluss nicht, dass eine solche Verordnung nicht auch im Zusammenhang mit einer Großveranstaltung und deren Werbemaßnahmen erlassen werden kann; es bedeutet lediglich, dass jedenfalls eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung vorliegen muss. Unter der Voraussetzung, dass der Erlass innerhalb des zulässigen Ermessensspielraums vorgenommen wird, sich an sachlichen Kriterien und nicht an privaten Interessen orientiert, muss festgestellt werden, dass ein weiterer Schutz für die Veranstalter durch §§ 25 ff. OBG nicht gewährleistet werden kann, da davon auszugehen ist, dass reine Werbemaßnahmen, keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellen. Somit ist ein Erlass einer ordnungsrechtlichen Verordnung nicht möglich und demnach nicht zielführend.

8. Zwischenergebnis

Nach den Ausführungen zu den Beschränkungsmöglichkeiten des Ambush-Marketings durch öffentlich-rechtliche Vorschriften ist erkennbar, dass diese insgesamt nur sehr begrenzt sind. Lediglich wenige Einzelfälle der assoziativen Werbemaßnahmen können durch das öffentliche Recht beschränkt werden. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die Vorschriften des Straßen- und Wege-, Straßenverkehrs-, Bauordnungs-, sowie Gewerberechts in der Regel die Allgemeinheit und nicht den Einzelnen schützen sollen, sodass den Veranstaltern und Sponsoren kein subjektiv öffentliches Recht zu ihrem Schutz zusteht⁷⁹⁵. Vielmehr kön-

⁷⁹⁴ Da das Ordnungsrecht Landesrecht ist, variieren die §§ in den einzelnen Bundesländern. Inhaltlich sind sie aber im Wesentlichen vergleichbar. Auch in diesem Abschnitt wird der Erlass einer ordnungsbehördlichen Verfügung anhand des NRW-Landesrechts dargestellt.

⁷⁹⁵ Das Gewerbe- und das allgemeine Ordnungsrecht scheiden wegen der oben genannten Gründe ohnehin als mögliche Werbebeschränkung aus.

nen die öffentlich-rechtlichen Vorschriften den Veranstaltern und Sponsoren daher als Rechtsreflex zugutekommen. Das bedeutet, dass eine Werbemaßnahme nicht um des Werbens willen beschränkt oder gar verhindert würde, sondern weil sie bspw. eine Gefahr für den Straßenverkehr darstellt. Unweigerlich wird zur Sicherung des Straßenverkehrs dann also als „Annex“ auch die Werbung unterbunden, was allerdings für die Reklame der offiziellen Sponsoren und Ambusher gleichermaßen gilt. Somit kann als Ergebnis festgehalten werden, dass das öffentliche Recht keine speziellen Schutzmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing bietet.

II. Verfassungsrechtlicher Schutz

Da die bisherigen Untersuchungen gezeigt haben, dass bislang kein umfassender, sondern nur punktueller Schutz für Veranstalter und Sponsoren gewährleistet wird, stellt sich abschließend die Frage, ob es einen grundrechtlichen Schutz für Veranstalter und Sponsoren gibt. Als kurzer Exkurs sei vorweggenommen, dass Sport bereits in 15 von 16 Landesverfassungen als Staatszielbestimmung festgelegt ist⁷⁹⁶. Dies forderte die SPD im September 2011 in einem Gesetzesentwurf ebenso für das Grundgesetz, um der herausragenden Stellung des Sports im Bund gerecht zu werden⁷⁹⁷. Auch wenn dieser Gesetzesentwurf bislang nicht umgesetzt wurde, ist die besondere Stellung des Sports in Deutschland erkennbar, woraus die Konsequenz gezogen werden kann, dass dieser auch schützenswert ist. Daraus lässt sich aber nicht automatisch ableiten, dass auch ein Schutz vor jeglichem Ambush-Marketing in Bezug auf eine Sportgroßveranstaltung gewährleistet werden muss⁷⁹⁸. Die Relevanz, die dem Sport beigemessen wird, muss allerdings bei Argumentationen und Abwägungen, wann eine Ambush-Marketing-Maßnahme unrechtmäßig ist, Berücksichtigung finden⁷⁹⁹. Dennoch muss der Schutz vor assoziativen Werbemaßnahmen im einfachen Recht festgelegt sein. Auch wenn der Sport also verfassungsrechtlich verankert ist, bedeutet dies nicht, dass Veranstalter und Sponsoren ein direkter grundrechtlicher Leistungsschutz zusteht. Sie könnten aber in ihren Grundrechten verletzt sein.

⁷⁹⁶ So z. B. Art. 18 Abs. 3 Verfassung des Landes NRW; Art. 3c Verfassung des Landes Baden-Württemberg; Art. 13 Abs. 3 Verfassung des Landes Schleswig-Holstein.

⁷⁹⁷ BT-Drucks. 17/10644. Auch *Streinz* hat in seinem Artikel in der Zeitschrift CaS bereits im Jahr 2009 geäußert, dass der Sport als Staatsziel in das Grundgesetz aufgenommen werden sollte (*Streinz, CaS 2009, S. 106-116*).

⁷⁹⁸ So auch: *Schröder, Wem gehört der Fußball, S., 65*.

⁷⁹⁹ *Steiner, SpuRT 2012, 238*.

1. Schutz für die Veranstalter?

Die Veranstalter könnten bei einer Verletzung sowohl durch Art. 12 Abs. 1 GG als Grundrecht der Berufsfreiheit als auch durch Art. 14 GG als Grundrecht des geistigen Eigentums geschützt werden.

a) Schutz durch Art. 12 Abs. 1 GG

Die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG umfasst das Berufsausübungsrecht, welches sich auf die wirtschaftliche Verwertung einer beruflich erbrachten Leistung⁸⁰⁰ und damit auf die Verwertung einer Sportveranstaltung erstreckt. Damit ein Schutz notwendig ist, muss unterstellt werden, dass die wirtschaftliche Verwertung der Sportveranstaltung der UEFA durch assoziative Werbemaßnahmen zumindest erschwert wird. Geht man von dieser Unterstellung aus, ist es lohnenswert, den Schutz durch Art. 12 Abs. 1 GG zu prüfen, da die wirtschaftliche Verwertung einer Veranstaltung, die Möglichkeit umfasst, Werbeeinnahmen zu generieren⁸⁰¹. Auch die FIFA hat geltend gemacht, dass der Schutz der Berufsfreiheit die Veranstaltung bedeutender sportlicher Großereignisse umfassen sollte, da sie als berufliche Tätigkeit eingeordnet werden müsse. U. a. falle darunter auch die Möglichkeit, Werbung zu akquirieren⁸⁰². Diese kann durch Werbemaßnahmen der Ambusher eingeschränkt werden, wenn offizielle Sponsoren aufgrund dieser Maßnahmen weniger Sponsorengelder zahlen⁸⁰³. Das darf aber nicht zu der Annahme führen, dass den Veranstaltern ein umfassender grundgesetzlicher Schutz zugesichert würde, um ihre Veranstaltung exklusiv vermarkten zu können. Art. 12 Abs. 1 GG entfaltet seine Schutzwirkung nämlich nur bei Akten, die sich unmittelbar auf die Berufstätigkeit beziehen oder jedenfalls eine objektiv berufsregelnde Tendenz haben⁸⁰⁴, d. h. dass sie für die Veranstalter schwer und unerträglich sein müssen⁸⁰⁵. Es ist aber nicht „jede wirtschaftliche

⁸⁰⁰ BVerfG, Urteil vom 17.02.1998 – 1 BvF 1/91, MMR 1998, 202 – Kurzberichterstattung.

⁸⁰¹ BVerfG, Urteil vom 17.02.1998 – 1 BvF 1/91, MMR 1998, 202, 205 – Kurzberichterstattung.

⁸⁰² BGH, Urteil vom 12. 11. 2009 – I ZR 183/07 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 642, 646 – WM Marken.

⁸⁰³ Vgl. dazu näher u. 1. Teil, A..

⁸⁰⁴ BGH, Urteil vom 12. 11. 2009 – I ZR 183/07 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 642, 646 – WM Marken; BVerfG, Urteil vom 17.02.1998 – 1 BvF 1/91, MMR 1998, 202, 205 – Kurzberichterstattung; *Manssen*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band I, 5. Auflage, Art. 12 Abs. 1, Rdnr. 73; *Wieland*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 12, Rdnr. 71.

⁸⁰⁵ *Wieland*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 12, Rdnr. 71; ständige Rechtsprechung, z. B.: BVerfG, Beschluss vom 17.07.1974 – 1 BvR 51, 160, 285/69, 16, 18, 26/72, NJW 1975, 31, 33 – Leberpfennig.

Nutzung, die auf das Sportereignis Bezug nimmt“, von Art. 12 Abs. 1 GG umfasst⁸⁰⁶. Darunter ist auch das Assoziationsmarketing der Ambusher zu fassen. Durch die Werbemaßnahmen der Drittunternehmen sind die Veranstalter in ihrem Beruf allenfalls mittelbar, aber ohne objektiv berufsregelnde Tendenz, beeinträchtigt. Sowohl eine Markenmeldung durch ein Drittunternehmen, die den Zweck erfüllen soll, eine Assoziation zur Veranstaltung herzustellen, als auch das bloße Anlehnen an die Sportveranstaltung und der Versuch, deren Aufmerksamkeit abzuschöpfen, stellen keine unmittelbaren Beeinträchtigungen oder solche mit objektiv berufsregelnder Tendenz dar⁸⁰⁷. Somit kann kein automatisierter Schutz durch Art. 12 Abs. 1 GG erwartet werden. Neben der Tatsache, dass die Berufsfreiheit der Veranstalter weder durch einen unmittelbaren Eingriff noch durch eine objektiv berufsregelnde Tendenz beschränkt wird, spricht die Wettbewerbsfreiheit der Ambusher gegen einen verfassungsrechtlichen Schutz der UEFA. Die Marketingstrategien der Drittunternehmen können als wirtschaftliche Betätigungen nämlich ebenfalls dem Schutz von Art. 12 Abs. 1 GG unterfallen. Im Rahmen der Rechtfertigung steht dieser Schutz dem der Veranstalter gleichwertig gegenüber.

Folglich wird der Veranstalter nicht unmittelbar durch das Grundrecht der Berufsfreiheit geschützt. Allerdings wird dem Grundrecht durch die verfassungskonforme Auslegung des einfachen Rechts, wie z. B. § 3 Abs. 1 UWG, und durch die Einstrahlung der Grundrechte bei unbestimmten Rechtsbegriffen über die mittelbare Drittwirkung Rechnung getragen⁸⁰⁸.

b) Schutz durch Art. 14 GG

Art. 14 GG schützt das geistige Eigentum, worunter die Immaterialgüterrechte und gewerbliche Schutzrechte subsumiert werden⁸⁰⁹. Der Schutz umfasst also bspw. die vermögenswerten Ergebnisse der schöpferischen Leistung eines Urhebers, der in eigener Verantwortung darüber verfügen können soll. Werbeideen

⁸⁰⁶ BGH, Urteil vom 12. 11. 2009 – I ZR 183/07 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 642, 646 – WM Marken.

⁸⁰⁷ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 64, 65.

⁸⁰⁸ S. dazu genauer: *Dreier*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Vorb., Rdnr. 98-100; *Müller-Franken*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG Kommentar, 13. Auflage, Vorb. v. Art. 1, Rdnr. 21, 22.

⁸⁰⁹ *Wieland*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 14, Rdnr. 71, 72; *Depenhauer*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band I, 5. Auflage, Art. 14, Rdnr. 147; BVerfG, Beschluss vom 23.03.1988 – 1 BvR 686/86, NJW 1988, 1715.

und -maßnahmen, die eine schöpferische Leistung der Veranstalter oder Sponsoren darstellen, sind folglich grundsätzlich durch Art 14 GG geschützt. Es ist aber nicht ersichtlich, dass Art. 14 GG durch Assoziationsmarketing verletzt wird. Die Gesetze des gewerblichen Rechtsschutzes stellen nämlich rechtmäßige Schranken dar, die es im Rahmen eben dieser Gesetze erlauben, assoziative Werbemaßnahmen zu betreiben. In Konsequenz bedeutet dies, dass den Veranstaltern auch kein grundrechtlicher Schutz durch Art. 14 GG zugutekommt. Der Gesetzgeber ist nämlich nicht dazu verpflichtet dem Urheber ein Leistungsschutzrecht einzuräumen⁸¹⁰. Lediglich durch die verfassungskonforme Auslegung des einfachen Rechts und die mittelbare Drittwirkung findet Art. 14 GG, ebenso wie Art. 12 Abs. 1 GG, Berücksichtigung.

2. Schutz für Sponsoren?

Genau wie den Veranstaltern ein Schutz durch Art. 12 Abs. 1 GG oder Art. 14 GG zustehen könnte, könnten auch die Aktivitäten der Sponsoren vom Schutz umfasst sein. Diese Schutzmöglichkeiten stehen aber auf einem Niveau mit denen der Ambusher. Beide Parteien dürfen sich auf ihre Werbefreiheit berufen, sodass die Rechte der Sponsoren bei einer möglichen Verletzung spätestens im Rahmen der Rechtfertigung mit den Rechten der Ambusher verglichen und keinen Vorrang genießen werden. Somit steht auch den Sponsoren kein grundrechtlicher Schutz zu.

III. Schutzmöglichkeiten durch die EU-Grundrechtecharta

Die EU-Grundrechtecharta, welche durch den Verweis aus Art. 6 Abs. 1 EUV als verbindliches Primärrecht einzustufen ist, schützt genau wie das Grundgesetz die Berufsfreiheit, Art. 15 Abs. 1 EU-Grundrechtecharta, und die geistige Eigentumsfreiheit, Art. 17 Abs. 2 EU-Grundrechtecharta. Damit die EU-Grundrechte aber überhaupt Anwendung finden und dadurch den Veranstaltern und Sponsoren als Schutzmöglichkeit vor assoziativen Werbemaßnahmen dienen können, muss ihr Anwendungsbereich nach Art. 51 Abs. 1 EU-Grundrechtecharta eröffnet sein. Das ist ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union der Fall. Konkret bedeutet dies, dass die EU-Grundrechte bei Durchführung der EU-Verordnungen oder EU-Richtlinien Anwendung finden. Letztere finden auch

⁸¹⁰ *Wieland*, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Band I, 3. Auflage, Art. 14, Rdnr. 71.

Anwendung, wenn sie in das deutsche Recht umgesetzt wurden⁸¹¹. Die Regelungen der EU, z. B. die Gemeinschaftsgeschmacksmuster- oder Unionsmarkenverordnung, bilden aber gleichzeitig rechtmäßige Schranken (Art. 52 Abs. 1 EU-Grundrechtecharta), falls in die EU-Grundrechte der Veranstalter oder Sponsoren eingegriffen würde. Zudem ist wiederum zu berücksichtigen, dass Ambushern die gleichen Grundrechte der Charta zustehen, was jedenfalls im Rahmen der Verhältnismäßigkeit berücksichtigt werden muss. Es verhält sich dementsprechend ähnlich wie bei den deutschen Grundrechten, sodass auch ein Schutz durch die EU-Grundrechtecharta nicht in Betracht kommt.

IV. Ergebnis der öffentlich-rechtlichen Vorschriften

Sowohl die einfachgesetzlichen Regelungen als auch das Verfassungs- sowie das Europarecht bieten den Veranstaltern und offiziellen Sponsoren einer Sportgroßveranstaltung nur sehr wenige Schutzmöglichkeiten. Es gibt keine einfachgesetzlichen Vorschriften des öffentlichen Rechts, die Ambush-Marketing verhindern sollen. Somit muss im Wesentlichen auf das Straßen- und Wegerecht, das Straßenverkehrsrecht, sowie das Bauordnungsrecht zurückgegriffen werden. Diese Regelungen sollen grundsätzlich aber der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dienen und damit die Allgemeinheit schützen, nicht aber individuelle Veranstalter oder Sponsoren. Folglich kommt ein Schutz vor ungewollter Werbung allenfalls als Nebeneffekt in Betracht. Auch das Verfassungsrecht in Form von Art. 12 Abs. 1 GG sowie Art. 14 GG verhilft zu keinem besseren Schutz, da die Veranstalter und Sponsoren keinen unmittelbaren Leistungsschutz beanspruchen können und mögliche Verletzungen jedenfalls gerechtfertigt sind, da Drittunternehmen dieselben Rechte zustehen, die gleichwertig berücksichtigt werden müssen. Die Grenzen der Handlungen sind also im einfachen Recht festgelegt. Genauso wenig wie ein nationaler Verfassungsschutz kommt ein Schutz durch die EU-Grundrechtecharta in Betracht.

⁸¹¹ Lediglich das „Mehr“, was nicht von der EU-Richtlinie vorgeschrieben ist, aber dennoch im Zuge der Umsetzung geregelt wurde, wird durch ein nationales Gericht überprüft (BVerfG, Beschluss vom 22.10.1986 – 2 BvR 197/83, LMRR 1986, 53 – Solange II).

C. Endergebnis zum deutschen Recht

Das deutsche Recht bietet viele Anhaltspunkte, um Schutz- und Abwehrmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing zu untersuchen. Das Zivilrecht bietet als Grundlage kein einheitliches Regelwerk, sondern weist eine Fülle an Gesetzen auf, die Schutz-bzw. Abwehrmöglichkeiten beinhalten können. Insbesondere kommen das Urheberrechtsgesetz, das Designgesetz, das Markengesetz und das UWG in Betracht. Die Schutzmöglichkeiten sind jedoch als unterschiedlich effektiv zu beurteilen. Die Effektivität hängt im Wesentlichen davon ab, wie direkt oder subtil die Ambusher ihre Werbung betreiben. Je direkter die Werbemaßnahmen sind, desto besser können Veranstalter und Sponsoren die Maßnahmen der Drittunternehmen unterbinden. Das Hausrecht der Veranstalter und host-city-contracts sind weitere Möglichkeiten, um Assoziationsmarketing zu verhindern oder zu beschränken.

Das öffentliche Recht ist für Veranstalter und Sponsoren insgesamt nur wenig effektiv. Das einfache Recht betreffend werden Ambush-Marketing-Handlungen allenfalls als Nebeneffekt unterbunden, wenn gleichzeitig eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung besteht. Verfassungsrechtlicher Schutz wird nicht gewährleistet.

Im Gesamtbild betrachtet bleibt rechtlich gesehen somit viel Raum für die Marketingstrategien der Ambusher, ohne dass sie diese beschränken müssen. Es soll an dieser Stelle aber noch ohne Bewertung und unkommentiert bleiben, ob die bestehende Rechtslage, die aus Sicht der Veranstalter und Sponsoren offensichtliche Schutzlücken aufweist, eine „gerechte“ Lösung ist, oder ob de lege ferenda Änderungen erforderlich sind⁸¹².

⁸¹² S. dazu näher u. 6. Teil.

4. Teil Schweizerisches Recht

Auch in der Schweiz hat sich bereits die Frage gestellt, wie rechtlich mit der Problematik des Ambush-Marketings umgegangen wird. Insbesondere als feststand, dass die Fußball-Europameisterschaft 2008 in der Schweiz und in Österreich ausgetragen wird, wurde sich mit der Thematik assoziativer Werbemaßnahmen auseinandergesetzt. Obwohl die Schweiz, die sich mit Basel als eine der in Europa verteilten 13 Austragungsstätte für die Europameisterschaft 2020 beworben hatte, keinen Zuschlag von der UEFA erhalten hat, ist es dennoch lohnenswert, sich mit der schweizerischen Rechtslage auseinanderzusetzen. Begründet werden kann das damit, dass die nachfolgende Untersuchung sich nicht auf Fußball-Europameisterschaften beschränken muss, sondern die Ergebnisse auf jedwede Großveranstaltung übertragen werden können. Zudem ist ein Rechtsvergleich mit der Schweiz von besonderer Bedeutung, da sie kein Mitglied der EU ist und somit nicht dem Einfluss des europäischen Rechts unterliegt. Europäische Richtlinien und Verordnungen, die im deutschen Recht Beachtung finden müssen, werden im schweizerischen Recht grundsätzlich nicht berücksichtigt⁸¹³. Somit könnten sich eklatante Unterschiede ergeben und Vor- und Nachteile der einzelnen Rechtslagen können herausgearbeitet werden.

Genau wie im deutschen Recht gibt es aber auch im schweizerischen Recht einen rechtlichen Flickenteppich, der für eine umfassende Untersuchung hinsichtlich des Ambush-Marketings analysiert werden muss, d. h., dass nicht auf ein Regelwerk zurückgegriffen werden kann, sondern viele verschiedene Gesetze separat „seziert“ werden müssen. Beachtet werden müssen sowohl zivilrechtliche als auch öffentlich-rechtliche Vorschriften. Dass es auch in der Schweiz noch den

⁸¹³ Die Schweiz ist zwar kein Mitglied der EU, dennoch beruhen die Beziehungen zwischen der Schweiz und der EU mittlerweile auf rund 130 Verträgen. Die Schweiz strebt in vielerlei Hinsicht eine Eurokompabilität an. Insbesondere möchte sie der Schweizer Wirtschaft einen diskriminierungsfreien Zugang zum EU-Binnenmarkt gewährleisten. Außerdem beteiligt sich die Schweiz an Teilbereichen des Raums der Freiheit und des Rechts als Vorläufer des angestrebten Europäischen Rechtsraums (*Breitenmoser/Weyeneth*, Europarecht, 2. Auflage, S. 186). Um sich nicht vollständig von der EU abzugrenzen, hat der schweizerische Bundesrat im Jahr 1988 sogar beschlossen, zu prüfen, wieweit das schweizerische Recht mit dem europäischen Recht vereinbar ist und es ggf. anzugleichen. Im Rahmen des sog. autonomen Nachvollzugs hat der schweizerische Gesetzgeber viele Regelungen dem EU-Recht angepasst. Diese Anpassung umfasst mitunter Teile des Wettbewerbsrechts. Auch in der schweizerischen Rechtsprechung findet das Europarecht zunehmende Berücksichtigung (*Breitenmoser/Weyeneth*, Europarecht, 2. Auflage, S. 225, 226).

besagten rechtlichen Flickenteppich gibt, ist darauf zurückzuführen, dass ein Gesetzesentwurf, der auf Wunsch der UEFA am 17.05.2006 vom Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement vorgelegt wurde, nach der Durchführung des sog. Vernehmlassungsverfahrens⁸¹⁴ abgelehnt wurde⁸¹⁵. Ende 2005 trat die UEFA an die schweizerische Bundesverwaltung heran und teilte ihr mit, dass das schweizerische Recht ihrer Meinung nach im Hinblick auf den Schutz kommerzieller Rechte Lücken aufweise und deshalb u. a. zur „Bekämpfung“ von Ambush-Marketing Handlungsbedarf bestehe. Im Gesetzesentwurf wurde eine Ergänzung zum UWG vorgeschlagen, der die vermeintlichen Lücken schließen sollte. Am 22.11.2006 hat der Schweizerische Bundesrat allerdings beschlossen, dass keine Spezialbestimmung zum Ambush-Marketing erlassen wird⁸¹⁶. Den Veranstaltern wird bis heute kein selbständiges Leistungsschutzrecht gewährt⁸¹⁷. Folglich bleibt die Frage offen, ob die bestehenden Gesetze ausreichenden Schutz gewähren, was im Folgenden untersucht wird.

A. Zivilrechtlicher Schutz

Vergleichbar mit dem deutschen Recht muss auch im schweizerischen Zivilrecht auf unterschiedliche Regelwerke zurückgegriffen werden, um einer umfassenden Untersuchung hinsichtlich des Ambush-Marketings gerecht zu werden. Europarechtliche Aspekte können dabei, wie oben bereits erläutert, außer Acht gelassen werden. Als zivilrechtliche Schutz- bzw. Abwehrmöglichkeiten gegen assoziative Werbemaßnahmen kommen insbesondere das Urheber-, Design-, Markenschutz-, und unlautere Wettbewerbsgesetz in Betracht. Zudem könnten assoziative Maßnahmen durch das Haus- oder Vertragsrecht eingeschränkt bzw. verhindert werden.

⁸¹⁴ Das Vernehmlassungsverfahren ist ein Teil des Vorverfahrens der schweizerischen Gesetzgebung, in dem Kantone, politische Parteien und interessierte Kreise Stellung nehmen können. Gem. Art. 147 der Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft ist ein solches Verfahren zwingend bei der Vorbereitung wichtiger Erlasse und anderer Vorhaben von großer Tragweite sowie bei wichtigen völkerrechtlichen Verträgen nötig.

⁸¹⁵ S. dazu „Ergebnis des Vernehmungsverfahrens zur Anpassung des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb im Zusammenhang mit der Durchführung der Fußball-Europameisterschaft 2008“ vom 30.10.2006, <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/4700.pdf>, zuletzt abgerufen am: 14.12.2015.

⁸¹⁶ S. dazu z. B. näher: *Früh*, sic! 2006, 717-720; *Netze*, ZEuP 2007, 599-601.

⁸¹⁷ *Hilty/von der Crone/Weber*, sic! 2006, 704.

I. Urheberrechtlicher Schutz

Genau wie im deutschen Recht könnten die UEFA und die Sponsoren einen Anspruch gegen Ambusher aufgrund des schweizerischen Urheberrechts geltend machen, wenn die Anforderungen an das URG erfüllt werden und die Ambusher durch Verletzungshandlungen gegen die Befugnisse der Urheber (Artt. 10, 11 URG) verstoßen, soweit keine Schranken nach Artt. 19 ff. URG greifen.

1. Voraussetzungen

Die Voraussetzungen für den Schutz durch das Urheberrecht sind erfüllt, wenn entweder ein urheberrechtlich geschütztes Werk nach Art 2 URG oder ein verwandtes Schutzrecht nach Art. 33 ff. URG vorliegt. Damit ein Anspruch gegeben wäre, müssten die UEFA bzw. die Sponsoren gem. Artt. 6, 7 URG Urheber des geschützten Werkes oder verwandten Schutzrechtes sein.

a) Urheberrechtlich geschützte Werke

Nach Art. 2 Abs. 1 URG ist ein urheberrechtlich geschütztes Werk eine geistige Schöpfung der Literatur und Kunst, das einen individuellen Charakter aufweist. Ein entscheidendes Kriterium liegt also in der Individualität. Individuell ist ein Werk dann, wenn davon auszugehen ist, dass es in der exakt gleichen Form noch nicht geschaffen wurde, es sich also in ausreichendem Maß von anderen Werken unterscheidet und damit einmalig ist⁸¹⁸, wobei das geforderte individuelle Gepräge vom Spielraum des Schöpfers abhängig ist⁸¹⁹. Das individuelle Gepräge mit geistigem (gedanklichem oder ästhetischem) Inhalt muss zudem in bestimmter Form zum Ausdruck gebracht werden, was bedeutet, dass eine bloße Idee nicht vom Schutz umfasst wird⁸²⁰.

Nach dieser Definition können bspw. Bezeichnungen und Werbeslogans als Werke der Literatur nach Art. 2 Abs. 2 lit. a URG, Großveranstaltungslieder als Werke der Musik nach Art. 2 Abs. 2 lit. b URG sowie Embleme oder Maskottchen als Werk der bildenden oder angewandten Kunst nach Art. 2 Abs. 2 lit. c oder f URG urheberrechtlich geschützte Werke darstellen, wenn sie hinreichend

⁸¹⁸ *Von Büren/Marbach/Ducrey*, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, Rdnr. 234; *von Büren/Meer*, in: *von Büren/David*, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 70; BGE 130 III 168, 172.

⁸¹⁹ *Rehbinder*, Schweizerisches Urheberrecht, 3. Auflage, S. 89; *von Büren/Marbach/Ducrey*, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, Rdnr. 235.

⁸²⁰ *Rehbinder*, Schweizerisches Urheberrecht, 3. Auflage, S. 87.

individuell sind. Dabei werden in der Praxis insgesamt nur geringe Anforderungen an die Individualität gestellt⁸²¹. Fotografien oder Bildaufnahmen können bei ausreichender Individualität unter Art. 2 Abs. 2 lit. g URG subsumiert werden. Programmhefte oder Termin- und Ergebnislisten, die – sollten sie zusätzlichen Text enthalten – einem Sprachwerk nach Art. 2 Abs. 2 lit. a URG entsprechen könnten, stellen in der Regel mangels Individualität kein geschütztes Werk dar⁸²². Selbst, wenn sie unter Art. 4 URG als Sammelwerk als innere Einheit⁸²³ subsumiert werden sollten, fehlt ihnen das geforderte Mindestmaß an Individualität.

Da es in der Schweiz keinen absoluten Leistungsschutz für Sportveranstalter gibt, ist es fraglich, ob die Veranstaltung selbst (bzw. deren sportliche Darbietungen) ein urheberrechtlich geschütztes Werk darstellt. Es muss also untersucht werden, ob eine Fußball-Europameisterschaft die Voraussetzungen, die an ein Werk gestellt werden, erfüllen kann und damit dem Schutz des URG unterfällt. Wegen verschiedener Argumente ist die Subsumierung eines Fußball-Events unter den Tatbestand eines urheberrechtlich geschützten Werkes jedoch zu verneinen: Als erstes Argument kann angeführt werden, dass einer Fußballveranstaltung keine Geistigkeit sportlicher Schöpfungen nachgesagt werden kann, was in Konsequenz bedeutet, dass es bereits an einer geistigen Schöpfung mangelt⁸²⁴, da die sportliche Darbietung eines Fußballspieles eher ein „Zufallsprodukt“ darstellt. Zudem fehlt es aufgrund der wiederholenden sportlichen Vorgänge wohl auch an einer hinreichenden Individualität. Mangels einer individuellen geistigen Schöpfung kann das Vorliegen eines urheberrechtlich geschützten Werkes nicht bejaht werden⁸²⁵.

b) Verwandte Schutzrechte: Besondere Problematik der Public-Viewing-Veranstaltungen

Public-Viewing-Veranstaltungen stellen für Ambusher eine gute Möglichkeit dar, für ihr Unternehmen und/oder ihre Produkte zu werben, indem Waren oder Dienstleistungen mit der Sportgroßveranstaltung in Verbindung gebracht werden

⁸²¹ BGE 100 II 167, 172, 173.

⁸²² A. A. ist *Bläuer*, in: CaS 2009, 65-66.

⁸²³ *Von Büren/Meer*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 136.

⁸²⁴ So z. B. auch: *Waldhauser*, Fernsehrechte des Sportveranstalters, S. 90; vgl.: Appellationshof Bern 14.11.1994 – 797/II/94 – Zur Vermarktungsmonopol der UEFA, SpuRt 1995, 36.

⁸²⁵ *Arpagaus*, sic! 2008, 89; s. dazu ausführlicher: *Osterwalder*, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, S. 178-223.

und dadurch ihr Ruf ausgenutzt wird. Als Werbemöglichkeit könnten Ambusher die Veranstaltung bspw. sponsern oder selbst ausrichten. Es stellt sich in diesem Zusammenhang aber die urheberrechtliche Frage, wer bei öffentlichen Ausstrahlungen von Fußballspielen der Europameisterschaften bei wem gegebenenfalls Bewilligungen einholen muss und Abgaben zu entrichten hat. Es ist daher zu klären, ob der UEFA ein Schutz durch das schweizerische Urheberrecht gewährt wird, wenn Nichtsponsoren derartige Veranstaltungen nutzen. Konkret bedeutet dies, dass die Frage geklärt werden muss, ob die UEFA als Inhaberin der Urheberrechte an den Bildaufnahmen der Spiele bzw. Übertragungsrechte bei Public-Viewing-Events über die erforderlichen Ausschließlichkeits- und Verbotsrechte verfügt⁸²⁶.

Anders als im deutschen Recht, hängt die genehmigungsfreie Ausstrahlung von Sportveranstaltungen nicht von dem Merkmal der Entgeltlichkeit, also der Zahlung eines Eintrittsgeldes, um am Public-Viewing-Event teilnehmen zu können, ab, sondern davon, ob sie eine „Vorführung“⁸²⁷ (Art. 10 Abs. 2 lit. c URG) oder eine „Wahrnehmbarmachung“ (Art. 10 Abs. 2 lit. f URG) eines urheberrechtlich geschützten Werkes ist⁸²⁸. Es kann zwar bereits darüber gestritten werden, ob der Inhalt einer Live-Sendung eines Fußballspieles der geforderten Werkqualität entspricht, da keine geistige Schöpfung vorliegt⁸²⁹. Zumindest die Wahrnehmbarmachung einer Sendung wird aber zu den verwandten Schutzrechten gezählt, so dass die UEFA als Sendeunternehmen⁸³⁰ ebenfalls einen urheberrechtlichen Schutz nach Art. 37 URG genießen könnte, welcher gem. Art. 38 URG in Verbindung mit Art. 22 URG auch den urheberrechtlichen Schranken unterfällt.

⁸²⁶ Vgl. dazu auch: *Thaler*, CaS 2008, 174, 185.

⁸²⁷ Die UEFA selbst verwendet den Begriff der „öffentlichen Vorführung“ und möchte damit direkt die rechtlichen Weichen stellen (vgl.: http://cdn1.vol.at/2007/07/euro2008_PublicViewing.pdf, zuletzt abgerufen am: 03.01.2016). Es muss aber geprüft werden, ob dieser Begriff rechtlich korrekt verwendet wird.

⁸²⁸ So auch: *Bühlmann/Reinholz*, Grenzen bei der Vermarktung grosser Sportevents, Rdnr. 2; *Thaler*, CaS 2008, 175.

⁸²⁹ *Krekel/Teitler*, CaS 2006, 158; *Osterwalder*, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, S. 239, 240.

⁸³⁰ Ein Sendeunternehmen ist ein Unternehmen, welches für die Übermittlung von Signalen zwischen der Quelle und dem Empfänger verantwortlich ist; Schutzgegenstand von Art. 37 URG ist also die technische Leistung der Übertragung (vgl.: *Rehbinder*, Schweizerisches Urheberrecht, 3. Auflage, S. 205). Als Veranstalterin der Fußball-Europameisterschaft stehen ihr die medialen Verwertungsrechte an dieser zu. Damit steht ihr das Senderecht zu (*Krekel/Teitler*, CaS 2006, 161).

Abhängig davon, ob eine Public-Viewing-Veranstaltung unter den Begriff der Vorführung oder der Wahrnehmbarmachung subsumiert wird, werden konsequenterweise unterschiedliche Rechtsfolgen hervorgerufen: Eine Wahrnehmbarmachung ist ohne Einwilligung des Urhebers hinzunehmen, eine Vorführung bedarf hingegen der Einwilligung des Inhabers des Vorführungsrechts. Gem. Art. 37 URG in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 URG ist eine zeitgleiche und unveränderte Wahrnehmbarmachung einer Darbietung nämlich vom Senderecht gedeckt, was bedeutet, dass durch die UEFA keine weitergehenden Ansprüche im Falle einer öffentlichen Wahrnehmbarmachung geltend gemacht werden können; in diesem Fall besteht ein gesetzlicher Zwang zur Kollektivverwertung⁸³¹. Eine Vorführung ist nicht von Art. 22 URG umfasst, sodass dies im Umkehrschluss bedeutet, dass eine Einwilligung des Urhebers erforderlich ist, da dieser über die individuelle Verwertung mit individuellen Lizenzen bestimmen darf. Um also zu klären, ob eine Einwilligung der UEFA einzuholen ist und diese damit Public-Viewing-Veranstaltungen verhindern oder bei einer möglichen Verletzung ihrer Rechte Ansprüche geltend machen kann, müssen die Begriffe voneinander abgegrenzt werden. Eine Wahrnehmbarmachung ist gegeben, wenn eine öffentliche Ausstrahlung einer Sendung im Sinne einer Hintergrundunterhaltung stattfindet; unter einer Vorführung versteht der Gesetzgeber eine öffentliche Ausstrahlung, bei der der Zuschauer seine Aufmerksamkeit primär auf die Sendung legt⁸³². Bei einer Public-Viewing-Veranstaltung, bei der Fußballspiele gezeigt werden, ist davon auszugehen, dass die angesprochenen Verkehrskreise zwar nicht ausschließlich, aber doch überwiegend aufgrund des Spieles an der Veranstaltung teilnehmen. Folglich wäre ein solches Event eine Vorführung im Sinne von Art. 10 Abs. 2 lit. c URG und würde dementsprechend einer Einwilligung der UEFA bedürfen. Der Begriff der Vorführung ist im Urheberrechtsgesetz allerdings lediglich in Verbindung mit einem urheberrechtlich geschützten

⁸³¹ Unabhängig davon, dass der Urheber bei einer Wahrnehmbarmachung keine Einwilligung erteilen muss, kann also eine Kollektivverwertungsgesellschaft eine solche verlangen, wenn die Fernsehübertragungen über den Privatgebrauch hinaus, also außerhalb der Privatsphäre stattfinden, da in einem solchen Fall Gebühren gezahlt werden müssen (Art. 22 Abs. 1 URG). In der Schweiz gibt es fünf derartiger Verwertungsgesellschaften: SUISA, SUISSIMAGE, SWISSPERFORM, Prolitteris und SSA.

⁸³² *Krekel/Teitler*, CaS 2006, 158, 159; Botschaft zu einem Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG), zu einem Bundesgesetz über den Schutz von Topographien von integrierten Schaltungen (Topographiengesetz, ToG) sowie zu einem Bundesbeschluss über verschiedene völkerrechtliche Verträge auf dem Gebiete des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte vom 19.06.1989, BBl. 1989 III 477, 543-544.

Werk zu finden und kann nicht wie die Wahrnehmbarmachung einer Sendung unter das verwandte Schutzrecht subsumiert werden. Eine Live-Sendung genügt aber – wie oben bereits erläutert – nicht den Anforderungen, die an ein Werk gestellt werden. Dies würde dazu führen, dass die Vorführung einer Live-Sendung keinerlei Schutz unterläge. Da eine Wahrnehmbarmachung als „schwächere“ Form des Zeigens einer Live-Sendung im Gegensatz zur Vorführung bezeichnet werden kann, kann diese als „Minus“ ebenfalls unter die Vorschriften über die verwandten Schutzrechte fallen. In Konsequenz bedeutet dies aber dennoch, dass es dann auch für eine derartige Vorführung keiner Einwilligung der UEFA bedarf. Das Bundesverwaltungsgericht hat im Jahre 2011 sogar entschieden, dass Public-Viewing unter den Begriff der Wahrnehmbarmachung subsumiert werden muss (Art. 10 Abs. 2 lit. f URG)⁸³³. Somit ist auch das Gericht zu der Entscheidung gekommen, dass die Lizenz der UEFA nicht erforderlich ist. Das hat zur Folge, dass also weder die UEFA noch andere Sponsoren Gebühren verlangen können, wenn Nichtsponsoren der Sportgroßveranstaltung eine Public-Viewing-Veranstaltung ausrichten oder sponsern. Zudem bedeutet dies im Ergebnis – weil es eben keiner Einwilligung der UEFA bedarf – dass die Veranstalter der Großveranstaltung derartige Events nicht aufgrund des Urheberrechts unterbinden können.

2. Schutzzumfang

Sollten urheberrechtlich geschützte Werke vorliegen und diese von Ambushern genutzt werden, könnte diese Benutzung eine Verletzungshandlung nach dem Urheberrechtsgesetz darstellen. In Artt. 9-11 URG ist bestimmt, inwiefern die Urheber über ihre Werke verfügen bzw. worüber sie das ausschließliche Recht ausüben dürfen⁸³⁴. Der Urheber darf bspw. ausschließlich über die Verwendung des Werkes und die Werkintegrität entscheiden. Hat die UEFA ein Maskottchen, welches die Anforderungen an ein urheberrechtlich geschütztes Werk erfüllt, kreiert, so darf sie darüber entscheiden, ob, wann und wie es verwendet und z. B. vervielfacht oder verbreitet wird. Verwenden also Ambusher ein Maskottchen für ihre eigenen Zwecke, so verstoßen sie gegen das Urheberrechtsgesetz, wenn das Werk dabei in seiner Individualität betroffen ist. Eine Verletzung ist ausgeschlossen,

⁸³³ Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (Schweiz) B-2346/2009 vom 21.02.2011; eine Public-Viewing-Veranstaltung unterliegt aber der Kollektivverwertung.

⁸³⁴ *Dessemontet*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 186 ff..

wenn ein solches Werk nur zum Eigengebrauch genutzt wird, Art. 19 URG. Die Verwendung der geschützten Werke durch Ambusher, deren Urheber die Veranstalter einer Sportgroßveranstaltung sind, wird sich in der Regel aber wohl nicht auf den Eigengebrauch beschränken, da sie dadurch ihre Zwecke nicht verfolgen könnten. Es ergeben sich im Hinblick auf die Verletzungshandlungen aber keinerlei Besonderheiten bei Ambush-Marketing-Maßnahmen, weshalb es diesbezüglich keiner weiteren Ausführungen bedarf.

Sollten die Rechte des Urhebers, also der UEFA, dessen Schutz erst 70 Jahre nach seinem Tod/Auflösung des Vereins erlischt (Art. 29 Abs. 2 lit. b URG), verletzt werden, so kann dieser Ansprüche geltend machen, welche in Artt. 61 ff. URG geregelt sind. Er kann bspw. nach Art. 62 Abs. 1 URG verlangen, dass die Verwendung eines urheberrechtlich geschützten Werkes unterlassen wird oder auf Schadensersatz klagen. Aber auch hinsichtlich der Rechtsfolgen bei Verletzungen sind keine Besonderheiten in Bezug auf assoziative Werbemaßnahmen erkennbar, sodass eine detailliertere Darstellung dieser überflüssig ist.

3. Ergebnis

Letztlich bleibt festzuhalten, dass durch das schweizerische Urheberrechtsgesetz Werke, die hinreichend individuell sind, geschützt werden, da ihre Verwendung ausschließlich den Urhebern vorbehalten ist. Je individueller die Werke sind, desto größer ist ihr Schutzzumfang⁸³⁵. Die von der UEFA entworfenen Werbeslogans, ihr Veranstaltungssong, Bezeichnungen, Embleme oder Maskottchen unterliegen also dem Schutz des Urheberrechts, soweit sie die Anforderungen, die an die Individualität gestellt sind, erfüllen können. Sollten die Ambusher aber durch sehr subtile Maßnahmen agieren und bspw. ein Emblem in seiner Gestalt derart verändern, dass ihnen keine Nachahmung vorgeworfen werden kann, begehen sie keine Verletzungshandlung. In derartigen Fällen kann die UEFA also keine Ansprüche stellen. Da die Veranstaltung eines Public-Viewing-Events in der Schweiz nicht der Einwilligung der UEFA bedarf, ist sie diesbezüglich urheberrechtlich schutzlos.

II. Designrechtlicher Schutz

Auch das schweizerische Designrecht, geregelt im Bundesgesetz über den Schutz von Design, könnte der UEFA Schutzmöglichkeiten bieten.

⁸³⁵ *Von Büren/Meer*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 73.

1. Verhältnis zum Urheberrecht

Das Designrecht kann dabei unstrittig neben dem Urheberrecht, also kumulativ, zur Anwendung kommen⁸³⁶; die Gesetze stehen also unabhängig nebeneinander, was dazu führt, dass sich der Gegenstand des DesG mit dem des URG überschneiden kann⁸³⁷. Das bedeutet, dass bspw. ein Emblem sowohl durch das DesG als auch durch das URG geschützt werden könnte.

2. Voraussetzungen des Designrechts

Voraussetzung für den Schutz durch das Designrecht ist, dass gem. Art. 2 Abs. 1 DesG Erzeugnisse oder Teile von Erzeugnissen neu gestaltet werden und eine gewisse Eigenart aufweisen. Als „neu“ wird das Erzeugnis dann betitelt, „wenn der Öffentlichkeit vor dem Hinterlegungs- oder Prioritätsdatum [k]ein identisches Design zugänglich gemacht worden ist, welches den in der Schweiz beteiligten Verkehrskreisen bekannt sein konnte“, Art. 2 Abs. 2 DesG⁸³⁸. Eine Eigenart weist es auf, „wenn sich nach dem Gesamteindruck von Design, welches den in der Schweiz beteiligten Verkehrskreisen bekannt sein konnte, [nicht] nur in unwesentlichen Merkmalen unterscheidet“, Art. 2 Abs. 3 DesG⁸³⁹. Die Anforderungen an diese Eigenschaften sind aber relativ gering, sodass es für die UEFA

⁸³⁶ Botschaft zu einem Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG), zu einem Bundesgesetz über den Schutz von Topographien von integrierten Schaltungen (Topographiengesetz, ToG) sowie zu einem Bundesbeschluss über verschiedene völkerrechtliche Verträge auf dem Gebiete des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte vom 19.06.1989, BBl 1989 III 477, 520; *Wang*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band VI, S.24, 25.

⁸³⁷ S. für nähere Ausführungen zur Unterscheidung von Designs und Werken der angewandten Kunst (Art.2 Abs. 2 f URG): *Cherpillod*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 16

⁸³⁸ Dazu genauer: *Wang*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band VI, S. 79 ff..

⁸³⁹ *Wang*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band VI, S. 103 ff..

als Designinhaber lohnenswert ist, Eventzeichen wie Logos, Maskottchen, Embleme und spezifische Kleidungsstücke schützen zu lassen⁸⁴⁰. Sie müssen lediglich visuell wahrnehmbar sein, ästhetisch wirken⁸⁴¹ und eben eine gewisse Originalität aufweisen⁸⁴². Ohnehin ausgeschlossen ist der Schutz, wenn die Voraussetzungen von Art. 4 DesG gegeben sind, der als Ausschlussgrund bspw. anführt, dass ein Design nicht gegen die guten Sitten oder die öffentliche Ordnung verstoßen darf (lit. e).

3. Schutzzumfang

Nach Artt. 8 ff. DesG kann Ambushern durch den Inhaber untersagt werden, gleiche oder den gleichen Gesamteindruck erweckende Designs für Werbezwecke zu nutzen, sofern sie keine Lizenz dafür erworben haben, Art. 15 Abs. 1 DesG. Es ist aber davon auszugehen, dass lediglich die offiziellen Sponsoren Lizenzen erhalten. Um ein Design schützen zu lassen, muss die UEFA es in das Design-Register nach Art. 5 Abs. 1 DesG eintragen lassen. Designinhaber wird derjenige, der das von ihm entworfene Design zuerst beim Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum hinterlegt hat, um es eintragen zu lassen, Artt. 6, 19, 22 DesG. Ab diesem Zeitpunkt besteht der Schutz nach Art. 5 Abs. 2 DesG zunächst für die nächsten fünf Jahre. Diese Schutzdauer sollte allerdings ausreichend sein, da die Designs in der Regel nur im Zeitraum kurz vor der Veranstaltung und während der Veranstaltung von Brisanz sind⁸⁴³. Sollten Ambusher sich dennoch der geschützten Designs bedienen und diese für ihre Zwecke verwenden, kann der Entwerfer nach Artt. 33 ff. DesG z. B. Unterlassung der Verwendung oder Schadensersatz verlangen.

4. Ergebnis

Zusammenfassend kann also festgestellt werden, dass die UEFA ihre Designs neben den urheberrechtlich geschützten Werken aufgrund des Designgesetzes schützen lassen kann und Abwehrrechte gegen die unbefugte Benutzung innehat.

⁸⁴⁰ So auch: *Thaler*, CaS 2008, 165.

⁸⁴¹ *Von Büren/Marbach/Ducrey*, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, Rdnr.436.

⁸⁴² *Cherpillod*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 16.

⁸⁴³ Möchten Inhaber eines Designs eine längere Schutzdauer für diese haben, kann die Schutzperiode vier Mal um jeweils fünf Jahre verlängert werden, Art. 5 Abs. 3 DesG.

III. Kennzeichenrechtlicher Schutz

Neben dem Urheber- und Designrecht könnte als weitere Schutzmöglichkeit vor assoziativen Werbemaßnahmen durch Ambusher auf das Kennzeichenrecht zurückgegriffen werden, wenn eine Assoziation mit dem Event über ein bestimmtes Zeichen angestrebt wird. Insbesondere das Markenrecht, geregelt im Markenschutzgesetz, spielt – wie unten gezeigt werden wird – eine entscheidende Rolle. Genau wie im deutschen Recht gibt es auch im schweizerischen Recht ein gesondertes Namens- und Firmenrecht, das es zu beachten gilt.

1. Markenrecht

Durch das Markenschutzgesetz sollen Marken, die entweder eingetragen oder berühmt sind⁸⁴⁴, vor der unbefugten Benutzung anderer, die eben nicht Markeninhaber sind, geschützt werden, d. h. die Verwendung identischer oder ähnlicher Zeichen soll unterbunden werden. Dazu muss das Markenrecht aber überhaupt anwendbar sein und das zu beurteilende Zeichen die Voraussetzungen, die das MSchG an eine Marke stellt, erfüllen. Sollte dies der Fall sein, stände den Veranstaltern und Sponsoren als Markeninhaber die gewünschte Ausschließlichkeit der werblichen Bezugnahme auf ihre Marken zu.

a) Verhältnis zum Urheber- und Designrecht und Konkurrenzen innerhalb des kennzeichenrechtlichen Schutzes

Um die generelle Anwendbarkeit des Markenrechts zu klären, muss zunächst das Verhältnis zum Urheber- und Designrecht erläutert werden. Auch wenn es gesetzlich nicht geregelt ist, im Gegensatz zum deutschen Recht, vgl. § 2 MarkenG, kann davon ausgegangen werden, dass das Urheber- und Designrecht neben dem MSchG angewendet werden kann, da die Schutzmöglichkeiten dieser Gesetze voneinander unabhängig sind. Sie können also bei Vorliegen der Voraussetzungen parallel zur Anwendung kommen⁸⁴⁵.

Der Kennzeichenschutz ist in der Schweiz sehr zersplittert: Der Schutz von Individualmarken ist im MSchG, das Firmenrecht im OR und das Namensrecht als

⁸⁴⁴ S. dazu näher u. 4. Teil, A., III., 1., b), (1) und (3).

⁸⁴⁵ Vgl. dazu die Ausführungen zum deutschen Recht, da sich inhaltlich keine Unterschiede ergeben.

Teil des Persönlichkeitsrechts im ZGB geregelt⁸⁴⁶. Dadurch kommt es zu Überschneidungen und Doppelspurigkeiten innerhalb des Kennzeichenrechts⁸⁴⁷. Dem Markenrecht kommt dabei aber kein Vorrang zu⁸⁴⁸. Vielmehr müssen die Voraussetzungen der einzelnen Vorschriften aus dem MSchG, dem OR, und dem ZGB vorliegen, damit sie Anwendung finden. Grundsätzlich sind sie also kumulativ anwendbar⁸⁴⁹. Eine Ausnahme besteht beim Verhältnis vom Firmenrecht zum Namenrecht. Da die Firma eine Sonderform des Namens ist, geht das Firmenrecht dem Namenrecht bei firmenmäßigem Gebrauch vor; das Namensrecht kommt aber subsidiär zur Anwendung⁸⁵⁰.

b) Schutz einer (Event)Marke

Zur Zeiten von einer Sportgroßveranstaltung, sowie im vorbereitenden als auch im nachbereiteten Stadium möchte ihr Veranstalter und dessen Sponsoren damit zusammenhängende Kennzeichen schützen lassen, um die Benutzung dieser Zeichen durch andere auszuschließen. Unter diese Kennzeichen fallen z. B. Symbole, Embleme⁸⁵¹, Werbeslogans oder Maskottchen⁸⁵² (vgl. Art. 1 Abs. 2 MSchG), also Elemente, die in irgendeiner Form graphisch darstellbar sind⁸⁵³. Da sich diesbezüglich im Hinblick auf assoziative Werbemaßnahmen keine Besonderheiten ergeben, wird im Folgenden insbesondere auf den Schutz von Kurz-/Eventbezeichnungen, im Wesentlichen auf einzelne Wörter und Wortkombinationen, wie z. B. UEFA EURO 2008, als Eventmarken eingegangen⁸⁵⁴.

(1) Voraussetzungen

Damit der Schutz einer Marke in Betracht kommt, müssen die Voraussetzungen, die durch das MSchG an eine Marke gestellt sind, erfüllt werden. Als erste Vo-

⁸⁴⁶ Weitere Rechtsgrundlagen für den Kennzeichenschutz bestehen z. B. im Wettbewerbsrecht.

⁸⁴⁷ *Willi*, MSchG Kommentar, Vor 1, Rdnr. 10.

⁸⁴⁸ *Willi*, MSchG Kommentar, Vor 1, Rdnr. 11.

⁸⁴⁹ *Thouvenin/Noth*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Einleitung, Rdnr. 129.

⁸⁵⁰ *Thouvenin/Noth*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Einleitung, Rdnr. 132; *Bühler*, in: Honsell/Vogt/Geiser, Basler Kommentar, 5. Auflage, Art. 29, Rdnr. 61.

⁸⁵¹ Vgl. z. B.: CH-Marke Nr. P-418927 oder CH-Marke Nr. 536524.

⁸⁵² Vgl. z. B.: CH-Marke Nr. 545911.

⁸⁵³ *Thaler*, CaS 2008, 164.

⁸⁵⁴ Eine Eventmarke markiert das Event selber und die mit diesem im Zusammenhang stehenden Leistungen und Aufwendungen. Es soll also die Veranstaltung auf dem Markt kommunizieren (*Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, 2006, S. 32).

oraussetzung kann das Erfordernis des Tragens nachfragerrelevanter Informationen angeführt werden⁸⁵⁵. Folglich muss eine Marke die Funktion der Individualisierung der Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens, Art. 1 Abs. 1 MSchG, und damit einhergehend auch die der Abgrenzung gegenüber den Produkten konkurrierender Unternehmen erfüllen⁸⁵⁶. Somit ist das signifikante Merkmal die Unterscheidungskraft⁸⁵⁷. Neben der Unterscheidungsfunktion ist ebenfalls die Herkunftsfunktion geschützt⁸⁵⁸. Die entscheidendste Grenze der Markenfähigkeit, geregelt in Art. 2 lit. a MSchG, bildet das Gemeingut⁸⁵⁹. Darunter fallen auf der einen Seite freihaltebedürftige Zeichen und auf der anderen Seite Zeichen ohne Unterscheidungskraft. Diese Merkmale sind absolute Schutzausschlussgründe⁸⁶⁰. Sollte Bezeichnungen also die nötige Kennzeichnungskraft fehlen und die betroffenen Verkehrskreise die entsprechenden Bezeichnungen vielmehr als beschreibende Angabe für die Sportgroßveranstaltung wahrnehmen, nicht aber als Hinweis auf die Herkunft der beworbenen Produkte erkennen, so ist ein Schutz durch das Markenrecht ausgeschlossen⁸⁶¹. Bei beschreibenden Sachbezeichnungen, die einen bedeutsamen Kommunikationsbestandteil im angesprochenen Verkehrskreis ausmachen, überwiegt nämlich das öffentliche Interesse an der Freihaltung die privaten Interessen des Veranstalters und der

⁸⁵⁵ *Hilty/von der Crone/Weber*, sic! 2006, 703.

⁸⁵⁶ BGE 128 III 146, 150; *Marbach*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band III/1, 2. Auflage, S. 32 ff.; *Willi*, MSchG Kommentar, Art. 1, Rdnr. 10.; *von Büren/Marbach/Durcey*, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, Rdnr. 551.

⁸⁵⁷ BGE 122 III 382,384; BGE 122 III 469, 479; *Noth/Thouvenin*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Art. 1, Rdnr. 28-32; *Joller*, Verwechslungsgefahr im Kennzeichenrecht, S. 67.

⁸⁵⁸ BGE 122 III 469, 479; *Willi*, MSchG, Kommentar, Art. 1, Rdnr. 7-9; *von Büren/Marbach/Durcey*, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, Rdnr. 552. *Am Ende/Kaempff* betiteln diese Funktion sogar als wichtigste Funktion (*Am Ende/Kaempff*, Ambush Marketing, S. 230). *Noth/Thouvenin*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Art. 1, Rdnr. 33; *Joller*, Verwechslungsgefahr im Kennzeichenrecht, S. 66.

⁸⁵⁹ *Hilty/von der Crone/Weber*, sic! 2006, 703; neben dem Ausschlussgrund nach Art. 2 lit. a MSchG kommt als absoluter Ausschlussgrund in Bezug auf assoziative Werbemaßnahmen außerdem Art. 2 lit. c MSchG in Betracht, wonach keine irreführenden Zeichen verwendet werden dürfen, die dann vorliegen, wenn der Ambusher über die Herkunft der Ware, deren sachliche Qualität oder geschäftliche Verhältnisse des Anbieters täuscht (*von Büren/Marbach/Durcey*, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, Rdnr. 609).

⁸⁶⁰ *Marbach*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band III/1, 2. Auflage, S. 78-83; *Willi*, MSchG, Kommentar, Art. 2, Rdnr. 1, 39-44.

⁸⁶¹ *Hilty/von der Crone/Weber*, sic! 2006, 703.

Sponsoren⁸⁶². Damit stehen sie der Allgemeinheit frei zum Gebrauch zur Verfügung⁸⁶³. Ob ein Allgemeingut vorliegt, ist gesondert für jede in der Markenmeldung in Anspruch genommene Ware oder Dienstleistung zu prüfen⁸⁶⁴. Häufig ist es bei Produkten anzunehmen, die mit der Durchführung der Veranstaltung in Verbindung stehen⁸⁶⁵. Anders zu bewerten ist dies, wenn es sich bei dem Kennzeichen bereits um eine durchgesetzte Marke eines Unternehmens handelt, Art. 2 lit. a MSchG, was dann zutrifft, wenn es von einem erheblichen Teil des maßgeblichen Verkehrs infolge eines intensiven Gebrauchs einem bestimmten Unternehmen zugeschrieben wird⁸⁶⁶. Aufgrund der intensiven Benutzung für bestimmte Waren oder Dienstleistungen haben derartige Marken ihren Gemeingutcharakter verloren und werden als individueller Hinweis auf ein Unternehmen verstanden⁸⁶⁷. Im Falle einer durchgesetzten Marke ist der Markeninhaber also schutzwürdig. Ob dies auf die Marken der UEFA zutrifft mag sehr zweifelhaft sein, da diese Marken wohl nicht als Hinweis auf die UEFA und Unterscheidungsmittel, sondern als Hinweis auf eine Fußballveranstaltung an sich verstanden werden⁸⁶⁸. Sollten die Ausschließungsgründe nicht eingreifen oder eine Marke sich durchgesetzt haben, muss diese, damit ihr Schutz überhaupt entstehen kann, in das Markenregister nach Art. 5 MSchG eingetragen werden⁸⁶⁹. Demjenigen, der zuerst die Marke hinterlegt, steht das Markenrecht zu, Art. 6 MSchG. Der Schutz gilt dann für die entsprechenden Waren und Dienstleistungen, für die die Marke eingetragen wurde⁸⁷⁰ für eine Dauer von zunächst 10 Jahren, Art. 10 Abs. 1 MSchG. Die UEFA als Veranstalter und Markeninhaber kann anderen Marktteilnehmern – vorliegend sind insbesondere die Sponsoren von

⁸⁶² *Marbach*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band III/1, 2. Auflage, S. 74, 75; *Willi*, MSchG, Kommentar, Art. 2, Rdnr. 1; *Aschmann/Noth*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Art. 2, Rdnr. 3, 4.

⁸⁶³ Weitere relative Ausschlussgründe sind in Art. 3 MSchG normiert.

⁸⁶⁴ *Willi*, MSchG Kommentar, Art. 2 Rdnr. 43.

⁸⁶⁵ So auch: *Am Ende/Kaempfer*, *Ambush Marketing*, S. 231.

⁸⁶⁶ *Rigamonti*, *Eventmarken und Markenrecht*, S. 361; *Willi*, MSchG Kommentar, Art. 2, Rdnr. 153; *Aschmann*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Art. 2 lit. a, Rdnr. 220 ff.. Eine durchgesetzte Marke muss allerdings von der berühmten Marke unterschieden werden.

⁸⁶⁷ Vgl.: BGE 128 III 441, 444; BGE 130 III 328, 331; BGE 131 III 121, 131.

⁸⁶⁸ *Rigamonti*, *Eventmarken und Markenrecht*, S. 363, 364.

⁸⁶⁹ Eine Ausnahme bzw. Sonderfall hinsichtlich der Entstehung der Markenrechts, die sich grundsätzlich durch die Eintragung in das Register ergibt, liegt bei der berühmten Marke gem. Art. 15 MSchG vor (4. Teil, A., III., 1., b), (3)).

⁸⁷⁰ Zu diesem Zweck sind Waren und Dienstleistungen in verschiedenen Klassen eingeteilt worden (Internationale Waren- und Dienstleistungsklassifikation, sog. Nizza Klassifikation).

Bedeutung – seine Marken aber durch seine Erlaubnis nach Art. 11 Abs. 3 MSchG oder durch die Übertragung einer Lizenz nach Art. 18 MSchG zum Gebrauch zur Verfügung stellen.

In der Schweiz sind Marken wie „EM 2008“⁸⁷¹, „EURO 2008“⁸⁷² oder „Österreich/Schweiz 2008“⁸⁷³ vom Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum auf Kognition der UEFA für sehr viele Waren und Dienstleistungen, sowie für die Organisation der Fußball-Europameisterschaft und damit im engen Zusammenhang stehende Dienstleistungen eingetragen worden, woraus geschlossen werden kann, dass das IGE die Meinung vertritt, dass derartige Bezeichnungen nicht beschreibend sind, sondern als Herkunftshinweis auf den Markeninhaber und damit die UEFA verstanden werden und damit ausreichend Unterscheidungskraft aufweisen. Entscheidend ist für das IGE insbesondere, „ob und inwieweit die zu prüfenden Zeichen mit Bezug auf die konkret beanspruchten Waren und Dienstleistungen beschreibende Angaben darstellen“⁸⁷⁴. Ob derartige Eventmarken überhaupt als unterscheidungskräftig angesehen werden können und so zumindest aufgrund der Verkehrsdurchsetzung geschützt sind, erscheint jedoch sehr fraglich, da das Publikum eine Bezeichnung wie „EM 2008“ wohl nicht als Hinweis auf den Hersteller versteht⁸⁷⁵. Meines Erachtens fehlt Sachbezeichnungen wie bspw. „EM 2008“ somit eben die nötige Kennzeichenkraft. An derartigen Bezeichnungen, die essentielle Kommunikationsbestandteile darstellen, sollte das öffentliche Interesse an der Freihaltung die privaten Interessen am Kennzeichenrecht überwiegen⁸⁷⁶.

(2) Schutzzumfang

Dem Markeninhaber stehen die in Art. 13 MSchG aufgezählten ausschließlichen Rechte zu, wie z. B. der Gebrauch zur Kennzeichnung von Waren und Dienstleistungen, für die die Marken angemeldet wurden⁸⁷⁷. In einem gewissen Maß umfasst der markenmäßige Gebrauch auch die Rufausbeutung in der Werbung,

⁸⁷¹ CH-Marke Nr. 511 541.

⁸⁷² CH-Marke Nr. 510 726.

⁸⁷³ CH-Marke Nr. 536 987.

⁸⁷⁴ *Rigamonti*, Eventmarken und Markenrecht, S. 360.

⁸⁷⁵ So auch: *Rigamonti*, Eventmarken und Markenrecht, S. 362

⁸⁷⁶ So auch: *Hity/von der Crone/Weber*, sic! 2006, S. 703; *Thaler*, CaS 2008, S. 174.

⁸⁷⁷ Nach Art. 13 Abs. 2bis MSchG ist dabei seit dem 01.07.2008 irrelevant, ob die Nutzung dieser unterscheidungskräftigen Kennzeichen im rechtsgeschäftlichen Verkehr oder im privaten Geschäftsbereich vorgenommen wird (Rüetschi sic! 2010, 475-480).

Art. 13 Abs. 2 MschG⁸⁷⁸. Bei einem Verstoß gegen das Ausschließlichkeitsrecht wird dem Markeninhaber, also der UEFA, sowohl ein zivil- als auch ein strafrechtlicher Rechtsschutz verschafft, Art. 13 in Verbindung mit Art. 52 ff. und Art. 61 ff. MSchG. Das Markenschutzrecht und dessen Konsequenzen helfen allerdings nur, wenn markenrechtlich geschützte Kennzeichen auch tatsächlich von Ambushern verwendet werden⁸⁷⁹. Dies bedeutet konkret, dass eine Markenverletzung nur gegeben ist, wenn die Marke kennzeichenmäßig benutzt wird. Sollte sie lediglich als Blickfang dienen, um eine Assoziation zwischen der Veranstaltung oder der Organisation und dem eigenen Unternehmen oder den eigenen Produkten und Dienstleistungen hervorzurufen, stellt dies keine Verletzungshandlung dar. Damit ist also die Verwendung identischer oder ähnlicher Zeichen untersagt, sofern die konkrete Verwendung zu einer Verwechslungsgefahr führt (Art. 13 in Verbindung mit Art. 3 MSchG)⁸⁸⁰, was nach dem Gesamteindruck zu entscheiden ist⁸⁸¹. Eine Assoziationsgefahr ist somit nicht mit einer Verwechslungsgefahr gleichzustellen⁸⁸². Je größer aber die Verwechslungsgefahr ist, desto größer ist auch der Schutzzumfang⁸⁸³. Neben der Funktion des Blickfangs stellt ebenso die Benutzung eines Veranstaltungskennzeichen zur Umschreibung seines eigenen Angebots keine Verletzungshandlung dar, wenn mit dieser Kennzeichnung nicht das eigene Produkt gekennzeichnet wird oder der Eindruck erweckt wird, dass der Ambusher eine Vertragsbeziehung zum Veranstalter hat⁸⁸⁴.

Sollten Ambusher eine Verletzungshandlung begehen, können die Veranstalter, wie eingangs erwähnt, auf zivilrechtlichem Wege bspw. nach Art. 55 Abs. 1 und

⁸⁷⁸ *Willi*, MschG Kommentar, Art. 13, Rdnr. 71.

⁸⁷⁹ Ein erweiterter Schutz gilt für die berühmte Marke (4. Teil, A., III., 1., b), (3)). Sollte diese vorliegen, ist der markenmäßige Gebrauch nicht notwendig (BGE 130 III 748, 753).

⁸⁸⁰ Eingehend zum markenrechtlichen Schutzbereich, insbesondere zur Beurteilung der Verwechslungsgefahr: *Marbach*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 289 ff.; *Willi*, MschG Kommentar, Art. 3, Rdnr. 6-25; *Joller*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Art. 3, Rdnr. 20 ff..

⁸⁸¹ BGE 130 III 267, 272; *Joller*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Art. 3, Rdnr. 48.

⁸⁸² *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 33; EuGH, Urteil vom 11.11. 1997 – C-251/95, GRUR 1998, 387, 389 – Springende Raubkatze; eine Ausnahme dazu gibt es hinsichtlich der berühmten Marken nach Art. 15 MSchG. Dort ist jede Art von Gefahr ausreichend (4. Teil, A., III 1., b), (3)).

⁸⁸³ *Joller*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Art. 3, Rdnr. 74; *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 33.

⁸⁸⁴ *Netze*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 82.

2 MSchG auf Beseitigung der Verletzung und/oder Schadensersatz klagen. Zusätzlich können sie beantragen, dass die Handlungen nach Art. 61 ff. MSchG strafrechtlich verfolgt werden.

(3) Besonderheit: Die berühmte Marke gem. Art. 15 MSchG

Sollten die Marken nicht registriert worden sein, bietet (höchstens) die berühmte Marke im Sinne von Art. 15 MSchG einen umfassenden Schutz, auch vor einer Rufausbeutung, für alle Waren und Dienstleistungen vor der Nutzung auch in nicht registrierten Kategorien⁸⁸⁵. Damit sind die berühmten Marken die einzigen, die explizit vor einer Rufausbeutung geschützt sind, auch wenn keine Verwechslungsgefahr vorliegt. Folglich wird bei berühmten Marken ebenfalls der Image-transfer geschützt⁸⁸⁶. Damit liegt im Gegensatz zu registrierten Marken ein erweiterter Schutz vor⁸⁸⁷. Um unter den Schutz des Art. 15 Abs. 1 MSchG zu fallen, müssen aber dem Wortlaut nach zwei Schutzvoraussetzungen gegeben sein: Erstens muss die Marke berühmt sein und zweitens muss ihr Gebrauch entweder die Unterscheidungskraft der Marke gefährden oder eben deren Ruf ausnutzen oder beeinträchtigen. Fraglich ist aber, wann von der Berühmtheit einer Marke gesprochen werden kann. Laut *Noth* kann als Faustformel Folgendes gelten: Eine Berühmtheit ist „dann zu verneinen [...], wenn weniger als ein Drittel der kauf-fähigen Gesamtbevölkerung (nicht eines bestimmten Adressatenkreises, etwa der Sportinteressierten) die Marke bzw. deren Inhaber kennt“⁸⁸⁸. Nach dieser Definition ist eine berühmte Marke im Sport aber nur selten anzutreffen, weil Marken eines sportlichen Events zumeist kurzlebig und deshalb nicht bei einem Drittel der Bevölkerung bekannt sind. Bezogen auf die Symbole der UEFA kommt hinzu, dass die UEFA ein Verein ist, der sich ausschließlich mit dem europäischen Fußball beschäftigt. Dies bedeutet zwar nicht, dass er außerhalb Europas

⁸⁸⁵ Der Grundsatz der Produktgebundenheit im Markenrecht kann nämlich nicht solchen Marken gerecht werden, „deren Image über den konkret besetzten Produktbereich hinaus ausstrahlt“ (*Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 61).

⁸⁸⁶ *Thaler*, CaS 2008, 164; *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 64, 65.

⁸⁸⁷ *Thouvenin*, in: *Noth/Bühler/Thouvenin*, Markenschutzgesetz, Art. 15, Rdnr. 1.

⁸⁸⁸ *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 33, Fn. 52; so auch: *Heinzelmann*, Der Schutz der berühmten Marke, S. 120; *Laredo*, Der markenrechtliche Schutz berühmter Marken in der Schweiz, S. 107; *Thouvenin*, in: *Noth/Bühler/Thouvenin*, Markenschutzgesetz, Art. 15, Rdnr. 20; kritisch: *Marbach*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band II/1, 2. Auflage, S. 484, 485; a. A.: *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.162, die eine Bekanntheitsquote von 70 % verlangen.

unbekannt ist, aber es ist doch sehr fraglich, ob seine Symbole einem Drittel der Weltbevölkerung bekannt sind⁸⁸⁹. Nach der Leitentscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts aus dem Jahr 1988 ist eine Berühmtheit bereits dann anzunehmen, wenn der erweiterte Schutz sachlich gerechtfertigt ist, was der Fall ist, „wenn es dem Inhaber gelungen ist, seiner Marke eine derart überragende Verkehrsgeltung zu verschaffen, dass ihre durchschlagende Werbekraft sich nicht nur im angestammten Waren- und Dienstleistungsbereich nutzen lässt, sondern darüber hinaus geeignet ist, auch den Absatz anderer Waren und Dienstleistungen erheblich zu erleichtern“, was also bedeutet, dass die Marke einen enormen wirtschaftlichen Wert darstellen muss und sich damit anbietet, von Dritten ausgebeutet zu werden⁸⁹⁰. Nach dieser Definition ist es lohnenswert, sich der Frage zu stellen, ob Kennzeichen der UEFA nicht doch darunter subsumiert werden können. Feststeht, dass diese Marken eine gewisse Wertschätzung und Anziehungskraft besitzen. Bedenkt man allerdings den doch sehr weit gefassten Schutz einer berühmten Marke, sollten die Anforderungen, die an eine solche gestellt werden, auch sehr hoch sein. Damit erscheint es nicht sachgerecht, die Marken der UEFA bereits als berühmte Marken zu bezeichnen.

(4) Zwischenergebnis

Sollten Begriffe oder Symbole für eine Veranstaltung nicht beschreibend und unterscheidungsfähig sein, so stellt das Markenrecht ein wirkungsvolles Mittel dar, um diese exklusiv zu verwenden, Art. 13 MSchG, und damit Ambusher von der Benutzung auszuschließen. Bei rechtswidriger Verwendung durch die Ambusher steht dem Markeninhaber ein zivil- und strafrechtlicher Rechtsschutz nach Artt. 52 ff. MSchG zur Verfügung. Wenn die Ambusher jedoch kleinere Änderungen an den Begriffen oder Symbolen vornehmen, bleiben der Veranstalter und die Sponsoren markenrechtlich schutzlos. Eine erweiterte Schutzmöglichkeit besteht in der Schweiz durch die Besonderheit der berühmten Marke, die bei sportlichen Veranstaltungen aber wohl nur selten zur Anwendung kommen kann.

⁸⁸⁹ Als mögliche Ausnahme kann von einer Berühmtheit einer Marke im Bereich des Sports bei den Olympischen Ringen ausgegangen werden (so auch: *Thaler*, CaS 2008, 164, Fn. 44; *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 34). Eventuell können auch die Embleme einiger weniger weltbekannter Fußballvereine wie z. B. das des spanischen Erstligisten FC Barcelona.

⁸⁹⁰ BGE 124 III 277, 279, 280; vgl. auch: BGE 116 II 463, 467; BGE 116 II 614, 620.

2. Weiterer kennzeichenrechtlicher Schutz

In den Fällen von Verwechslungsgefahr kann ergänzend zum Markenrecht unter Umständen das Namens-(Art. 29 ff. ZGB) oder Firmenrecht (Art. 944 ff. OR) hinzugezogen werden, um weiteren Rechtsschutz gegen Ambush-Marketing-Maßnahmen geltend machen zu können. Diese Rechte „können für die Beurteilung des Ambush-Marketings durch Benutzung eines Eventzeichens oder des Austragungsortes“ relevant sein⁸⁹¹.

a) Schutz des Namens

In der Schweiz wird das Namensrecht als Teil des Persönlichkeitsrechts verstanden⁸⁹². Für die Thematik des Ambush-Marketings in Bezug auf Veranstaltungen der UEFA ist das Namensrecht nur von Bedeutung, da unter einem schutzfähigen Namen nicht nur der gesetzliche Name, sondern auch nichtgesetzliche Namen wie Pseudonyme oder Kurzbezeichnungen verstanden werden⁸⁹³. Sollte bspw. der Name eines Veranstalters (UEFA) vom Publikum als Pseudonym für eine Eventbezeichnung aufgefasst und auch als solches verwendet werden, unterliegt diese Bezeichnung auch dem Schutz nach Art. 29 ZGB. Umfasst sind mithin sowohl die Namen natürlicher als auch Namen juristischer Personen, vgl. Art. 53 ZGB. Der Namensschutz ist allerdings auf Wortzeichen beschränkt, d. h. dass Bildzeichen nicht vom Schutz des Art. 29 ZGB umfasst werden⁸⁹⁴.

Um den Schutz geltend machen zu können, müssen die Ambusher sich einen Namen angemaßt haben⁸⁹⁵ und dadurch müsste eine Beeinträchtigung beim Berechtigten vorliegen, Art. 29 Abs. 2 ZGB, die insbesondere in den Fällen der Verwechslungsgefahr gegeben ist⁸⁹⁶. Sollten diese Voraussetzungen gegeben

⁸⁹¹ *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 34.

⁸⁹² *Joller*, Verwechslungsgefahr im Kennzeichenrecht, S. 88.

⁸⁹³ *Bühler*, in: Honsell/Vogt/Geiser, Basler Kommentar, 5. Auflage, Art. 29, Rdnr. 4-9, *Dörr*, in: Böhler/Jakob, ZGB Kurzkommentar, Art. 29, Rdnr. 2; *Joller*, Verwechslungsgefahr im Kennzeichenrecht, S. 86.

⁸⁹⁴ *Netze*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 88.

⁸⁹⁵ Unter Anmaßung wird sowohl die Führung des gleichen, als auch eines täuschend ähnlichen Namens oder Zeichens verstanden (*Bühler*, in: Honsell/Vogt/Geiser Basler Kommentar, 5. Auflage, Art. 29, Rdnr. 31; *Dörr*, in: Böhler/Jakob, ZGB Kurzkommentar, Art. 29, Rdnr. 5).

⁸⁹⁶ *Bühler*, in: Honsell/Vogt/Geiser, Basler Kommentar, 5. Auflage, Art. 29, Rdnr. 32-34; *Dörr*, in: Böhler/Jakob, ZGB Kurzkommentar, Art. 29, Rdnr. 5.

sein, kann der Veranstalter als Berechtigter nach Art. 29 Abs. 2 ZGB auf Unterlassung und bei Verschulden auf Schadensersatz klagen⁸⁹⁷. Über den Schutzzumfang entscheidet auch im Namensrecht das Kriterium der Verwechslungsgefahr⁸⁹⁸.

b) Schutz der Firma

Eine Firma, unter der ein im Handelsregister eingetragener Name eines kaufmännischen Unternehmens verstanden wird, vgl. Art. 944 OR, steht dem Berechtigten nach Art. 956 Abs. 1 OR zum ausschließlichen Gebrauch zu⁸⁹⁹. Das bedeutet, dass eine Firma vor unbefugtem Gebrauch bei einer Beeinträchtigung der Interessen des Firmeninhabers, die bereits bei einer Schädigungsgefahr vorliegen können, geschützt wird⁹⁰⁰. Genau wie im Namensrecht auch, kann der Firmeninhaber auf Unterlassung und ggf. Schadensersatz klagen, Art. 956 Abs. 2 OR. Da die UEFA als Firma ins Handelsregister eingetragen ist, kann sie sich auf diesen Schutz berufen.

c) Schutz der Wappen

Durch das Bundesgesetz zum Schutz öffentlicher Wappen und anderer öffentlicher Zeichen vom 05.06.1931 könnte eine weitere Abwehrmöglichkeit für Veranstalter und Sponsoren eines großen Events hinzukommen. In Art. 2 ff. dieses Gesetzes wird nämlich u.a. der Umgang mit dem Schweizer Kreuz und seine Verwendung geregelt. Bei internationalen Sportgroßveranstaltungen, wie es die Fußball-Europameisterschaft 2008 eine war, wird dieses Zeichen häufig im Zusammenhang mit der Werbung genutzt. Diese Benutzung ist nach Art. 3 des Wappenschutzgesetzes aber dann rechtswidrig, wenn sie über die Beziehung zum Land Schweiz täuscht.

⁸⁹⁷ Rein vermögensrechtliche Interessen können jedoch nicht geltend gemacht werden, da das Namensrecht als Persönlichkeitsrecht und nicht als Vermögenrecht verstanden wird (vgl. z. B: BGE 110 II 411, 418; *Osterwalder*, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, S. 96, 97).

⁸⁹⁸ Vgl. dazu: *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 68.

⁸⁹⁹ Da die Firma eine im Handelsregister eingetragene Namensform des OR darstellt, ist jede Firma subsidiär auch durch Art. 29 ZGB geschützt (*Bühler*, in: Honsell/Vogt/Geiser, Basler Kommentar, 5. Auflage, Art. 29, Rdnr. 61; BGE 117 II 513, 517).

⁹⁰⁰ Strittig ist, ob dazu ein firmenmäßiger Gebrauch vorliegen muss; vgl.: *Hilti*, in: von Büren, Roland/David, Lucas: Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band III/2, S. 65-69.

3. Ergebnis

Das Kennzeichenrecht bietet diverse Möglichkeiten für Veranstalter und Sponsoren ihre Kennzeichen schützen zu lassen. Neben dem Namens-, Firmen- und Wappenrecht können sie insbesondere durch die Eintragung einer Marke verhindern, dass Ambusher diese nutzen, da sie sämtliche Verwertungsrechte an der Marke besitzen. Problematisch ist jedoch die rechtliche Behandlung von sog. Eventmarken, da diese überwiegend beschreibend sind und dementsprechend vom Gemeingut umfasst werden. Dadurch ergibt sich aus Sicht der Veranstalter und Sponsoren eine Schutzlücke. Diese kann auch nicht durch die rechtliche Institution der berühmten Marke gefüllt werden, da die Marken im Bereich der UEFA in der Regel nicht als „berühmt“ deklariert werden können.

IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz

Das Wettbewerbsrecht, auch in der Schweiz im UWG geregelt und deshalb im Folgenden zur Abgrenzung UWG-ch genannt, soll helfen, wenn der Ambusher vom Ruf einer Veranstaltung profitieren möchte, indem Kennzeichen einer solchen als Blickfang eingesetzt werden oder der Eindruck einer besonderen Beziehung zur Veranstaltung oder den Organisatoren vermittelt wird. Dies sind Maßnahmen zur Beeinflussung oder Täuschung des Publikums und damit auch des wirtschaftlichen Wettbewerbs. Genau deshalb scheinen Lauterkeitsregelungen des UWG-ch ein geeignetes Abwehrmittel zu sein; sie sind nämlich auf den Zweck der Benutzung der Veranstaltungskennzeichen (vor Rufausbeutung) ausgerichtet und nicht auf die dafür verwendeten Mittel⁹⁰¹.

1. Verhältnis zum Urheber-, Design- und Kennzeichenrecht

Das Immaterialgüterrecht und UWG-ch stehen in keinem Abhängigkeitsverhältnis und können deshalb auch nebeneinander angewendet werden⁹⁰²; die sog. Umwegtheorie, die u. a. das Bundesgericht lange vertreten hat⁹⁰³, ist wohl überholt⁹⁰⁴. Die Umwegtheorie besagt, dass über den Umweg des Lauterkeitsrechts

⁹⁰¹ So auch: *Netzle*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 85.

⁹⁰² *Müller*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band V/1, S. 41; *Baudenbacher*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 1, Rdnr. 88; *Osterwalder*, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, S. 134, 135; *Netzle*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 84.

⁹⁰³ BGE 116 II 471, 472; BGE 112 II 362, 364.

⁹⁰⁴ Vgl.: z. B. BGE 127 III 33, 38; BGE 129 III 353, 358; *Baudenbacher*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 1, Rdnr. 87, 88.

keine Schutzmöglichkeit besteht, sofern die Handlungen der Ambusher spezialgesetzlich geregelt und zulässig sind⁹⁰⁵. Dies ist aber insofern falsch, dass das Immaterialgüterrecht und das Wettbewerbsrecht unterschiedliche Schutzobjekte aufweist. Es geht im Wettbewerbsrecht nicht um den Schutz absoluter Rechte, sondern darum eine bestimmte Wettbewerbsqualität zu schützen⁹⁰⁶. Zudem sind die Schutzmechanismen verschieden: Das Immaterialgüterrecht schafft das Marktverhalten begrenzende Monopolrechte, das Lauterkeitsrecht soll hingegen durch ein Vorgehen gegen unlautere wettbewerbsschädliche Verhaltensweisen vielmehr den Wettbewerb fördern⁹⁰⁷. Aufgrund dieser Argumente erscheint es sinnvoll, die Bestimmungen unabhängig voneinander und nebeneinander zur Anwendung kommen zu lassen.

2. Allgemeine Ausführungen

Grundsätzlich bezweckt das Lauterkeitsgesetz nach Art. 1 UWG-ch „den lauteren und unverfälschten Wettbewerb im Interesse aller Beteiligten zu gewährleisten“. Realisiert und erreicht wird dieses Ziel durch die sich anschließenden Bestimmungen, die teilweise konkrete Tatbestände enthalten. Art. 1 UWG-ch macht bereits deutlich, dass sich das UWG-ch an alle am Wettbewerb Beteiligten richtet, d. h. Mitbewerber, Konsumenten und die Allgemeinheit⁹⁰⁸. Ein konkretes Wettbewerbsverhältnis wird bei der Anwendung des UWG-ch allerdings nicht verlangt⁹⁰⁹, was konkret bedeutet, dass das Verhalten der Ambusher nicht nur im Verhältnis zu Konkurrenten, sondern ebenfalls zu den Konsumenten und zur Öffentlichkeit beurteilt werden muss⁹¹⁰. Damit das Verhalten aber unter das UWG-ch subsumierbar ist, muss es sich um eine Wettbewerbshandlung handeln, vgl.

⁹⁰⁵ BGE 116 II 471, 472, 473; BGE 112 II 362, 364.

⁹⁰⁶ So auch: *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 79; *Müller*, in: von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band V/1, S. 39, 40; *Baudenbacher*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 1, Rdnr. 88.

⁹⁰⁷ *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 79; *Baudenbacher*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 1, Rdnr. 88.

⁹⁰⁸ BGE 117 IV 193, 196, 197.

⁹⁰⁹ BGE 121 III 168, 173; BGE 120 IV 32, 35; BGE 117 IV 193, 196, 197; *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 1.62; *Baudenbacher*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 1, Rdnr. 45, Art. 2, Rdnr. 18; *Müller*, SpuRT 2007, 103; *Ritscher/Beutler*, sic! 1998, 265.

⁹¹⁰ So auch: *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 77.

Art. 2 UWG-ch⁹¹¹. Der Begriff der Wettbewerbshandlung ist dabei weit zu fassen⁹¹², sodass jede Handlung darunter fällt, die objektiv geeignet ist – die Ausübung eines tatsächlichen Einflusses ist nicht erforderlich – den wirtschaftlichen Wettbewerb zu beeinflussen⁹¹³. In Bezug auf das Ambush-Marketing kann deshalb festgestellt werden, dass die Handlungen der Ambusher in der Regel vom Anwendungsbereich des UWG-ch umfasst sind, da sie darauf ausgerichtet sind, Konsumenten in ihrer Entscheidung zu beeinflussen und sie damit auch Einfluss auf den wirtschaftlichen Wettbewerb nehmen⁹¹⁴.

3. Einzelne Tatbestände des UWG und deren Schutzmöglichkeiten vor Ambush-Marketing

Das UWG-ch bietet diverse Tatbestände, die das Verhalten der Ambusher rechtlich einschränken könnten. Nach Ausführungen zu speziellen Tatbeständen, die hinsichtlich assoziativer Werbemaßnahmen in Betracht kommen (Artt. 3, 5 UWG-ch) wird auf die Generalklausel nach Art. 2 UWG-ch eingegangen. Für alle Tatbestände gleichermaßen stellt sich die Frage der relevanten Verkehrsauffassung, d. h. also, wer nach dem Gesamteindruck⁹¹⁵ bspw. in die Irre geführt werden müsste. Von der relevanten Verkehrsauffassung umfasst ist der durchschnittlich Aufmerksame innerhalb des angesprochenen Personenkreises, der mit gewissem Urteilsvermögen und gewisser Unterscheidungsfähigkeit ausgestattet ist⁹¹⁶. Diese Personen, von denen ein nicht ganz unerheblicher Teil betroffen sein muss⁹¹⁷, stellen also den maßgeblichen Verkehrskreis dar, wobei die Bewertung von den Umständen des Einzelfalls abhängig ist⁹¹⁸.

⁹¹¹ Auch wenn der Begriff der Wettbewerbshandlung nicht explizit in Art. 2 UWG genannt wird, so kann diese Voraussetzung doch aus der Formulierung „Verhalten und Geschäftsgebaren, welches das Verhältnis zwischen Mitbewerbern [...] beeinflusst“ abgeleitet werden.

⁹¹² *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 2, Rdnr. 25.

⁹¹³ BGE 120 II 76, 78; *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 2, Rdnr. 25.

⁹¹⁴ So auch: *Noth*, *Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen*, S. 78.

⁹¹⁵ BGE 116 II 365, 368, 370; *Baudenbacher/Glöckner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. b, Rdnr. 49; *Pedrazzini/Pedrazzini*, *Unlauterer Wettbewerb UWG*, 2. Auflage, Rdnr. 4.82, 5.81.

⁹¹⁶ *Noth*, *Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen*, S. 112, 113; *Baudenbacher/Glöckner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. b, Rdnr. 65 ff.; *Pedrazzini/Pedrazzini*, *Unlauterer Wettbewerb UWG*, 2. Auflage, Rdnr. 4.82.

⁹¹⁷ BGE 88 II 54, 55; *Baudenbacher/Glöckner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. b, Rdnr. 78; *Pedrazzini/Pedrazzini*, *Unlauterer Wettbewerb UWG*, 2. Auflage, Rdnr. 4.82.

⁹¹⁸ BGE 94 IV 34, 36; *Baudenbacher/Glöckner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. b, Rdnr. 75.

a) Unlautere Werbe- und Verkaufsmethoden und anderes widerrechtliches Verhalten gem. Art. 3 UWG-ch

Art. 3 UWG-ch beschäftigt sich sogar laut Überschrift explizit mit unlauteren Werbemethoden, sodass dieser Artikel in diesem Kontext unweigerlich Berücksichtigung finden muss. Hinsichtlich des Ambush-Marketings kommt insbesondere lit. b-e sowie lit. h in Betracht.

(1) Irreführungsgefahr gem. Art. 3 lit. b UWG-ch

Nach Art. 3 lit. b UWG-ch ist es untersagt, unrichtige oder irreführende Angaben über „seine Firma, seine Geschäftsbezeichnung, seine Waren, Werke oder Leistungen, deren Preise, die vorrätige Menge, die Art der Verkaufsveranstaltung oder über seine Geschäftsverhältnisse“ zu machen. Mit dieser Regelung soll also bezweckt werden, dass der Wettbewerb und damit sowohl Mitbewerber, denen durch irreführende Angaben Geschäftsmöglichkeiten verloren gehen könnten, als auch Konsumenten und die Öffentlichkeit, „die durch irreführende Angaben in ihrem Vertrauen auf die Übereinstimmung von Angebot und tatsächlicher Leistung verletzt werden könnten“⁹¹⁹, vor Irreführung und Täuschung geschützt werden⁹²⁰. Damit dieser Schutz eintreten kann, müssen die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 3 lit. b UWG-ch gegeben sein, d. h., es müssen Angaben vorliegen, die irreführend oder unrichtig sind. Angaben sind in Abgrenzung zu Werturteilen Aussagen mit objektiv überprüfbarem Sinngehalt, die in jeglicher Form (auch durch konkludentes Verhalten) erfolgen können⁹²¹. Sie müssen also einen kommunikativen Zweck erfüllen und damit bestimmte Informationen mitteilen, z. B. in Form von Werbung, Sponsoring oder über anderen Kommunikationskanäle⁹²². Irreführend (oder täuschend) sind die Angaben dann, wenn ein Tun oder

⁹¹⁹ *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 118; basierend auf: *Baudenbacher/Glöckner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. b, Rdnr. 5 ff..

⁹²⁰ *Baudenbacher/Glöckner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. b, Rdnr. 1.

⁹²¹ *Baudenbacher/Glöckner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. b, Rdnr. 29-31, 40, 41, 43; *Noth*, *Sport und Recht*, 3. Tagungsband, S. 43.

⁹²² *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 119.

Unterlassen der Ambusher beim Adressaten einen Widerspruch zwischen Realität und subjektiver Vorstellung hervorruft⁹²³. Unrichtige Angaben sind nur dann vom Tatbestand des Art. 3 lit. b UWG-ch umfasst, wenn deren Unrichtigkeit nicht problemlos erkennbar ist, da die Marktteilnehmer in diesem Fall nicht in ihrer Entscheidungsfreiheit beeinflusst würden oder der Markt in sonstiger Weise beeinträchtigt würde⁹²⁴. Ausreichend ist allerdings die Eignung zur Irreführung oder das Hervorrufen einer Irreführungsgefahr, sodass das Eintreten eines Erfolges nicht notwendig ist⁹²⁵. Hinsichtlich des Ambush-Marketings kann folgendes Beispiel angeführt werden: Sollten Ambusher durch irreführende Angaben beim Konsumenten den Eindruck erwecken, dass sie offizieller Sponsor oder Partner einer Veranstaltung seien, bspw. indem sie ihre Produkte, die es möglicherweise auch als Merchandisingprodukte der offiziellen Sponsoren gibt, mit dem Eventzeichen „EURO 2020“ beschriften, so ist der Tatbestand des Art. 3 lit. b UWG-ch erfüllt⁹²⁶. Das Vorliegen von Absicht oder Verschulden ist nicht erforderlich.

(2) Verwechslungsgefahr gem. Art. 3 lit. d UWG-ch

Art. 3 lit. d UWG-ch schützt vor Maßnahmen, „die geeignet sind, Verwechslungen mit den Waren, Werken, Leistungen oder dem Geschäftsbetrieb eines anderen herbeizuführen“. Der Schutzgegenstand sind die Kennzeichnungsrechte im Bereich des Lauterkeitsrechts⁹²⁷. Umfasst ist davon jedes äußerliche Kennzei-

⁹²³ *Baudenbacher/Glückner*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. b, Rdnr. 45, 46, 54 ff.; *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 43; eine Irreführung darf aber nicht mit einer Verwechslung (Art. 3 lit. d UWG-ch) gleichgesetzt werden, da nicht jede Irreführung eine Verwechslung mit sich bringt. Wer aber verwechselt, irrt ich sich immer, sodass sie Verwechslung also eine spezielle Form der Irreführung ist. Außerdem ist eine Irreführung von einer Assoziation abzugrenzen (*Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 120), da eine Irreführung weiter geht. Lediglich eine falsche oder starke Assoziation kann zu einer Irreführung beitragen.

⁹²⁴ So auch: *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 120; ähnlich: *Baudenbacher/Glückner*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. b, Rdnr. 46; die Nennung der unrichtigen Angaben neben den irreführenden ist folglich überflüssig, wenn stets eine Beeinflussung oder Beeinträchtigung des Marktes vorliegen muss.

⁹²⁵ *Baudenbacher/Glückner*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. b, Rdnr. 64.

⁹²⁶ Vgl. auch: *Thaler*, CaS 2008, 169; *Hilty/von der Crone/Weber*, sic! 2006, 707.

⁹²⁷ BGE 126 III 239, 245 – Berner Oberland; *Baudenbacher/Caspers*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. d, Rdnr. 5; *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.58, 5.64.

chen, was einen Wettbewerber, sein Unternehmen oder seine Produkte von anderen unterscheidet⁹²⁸. Es wird damit ein weitergehender Schutz als der des Markenrechts gewährleistet, da von dem Tatbestand des Art. 3 lit. d UWG-ch alles umfasst ist, was zu kennzeichnen und zu unterscheiden fähig ist⁹²⁹.

Unter einer Maßnahme wird jede kennzeichenrelevante aktive Verhaltensweise verstanden, die eine Zuordnungsstörung verursachen kann⁹³⁰. Eine objektive Verwechslungsgefahr bzw. die Eignung zu dieser⁹³¹ ist gegeben, wenn eine Kennzeichnung die Herkunfts- und Unterscheidungsfunktion nicht gewährleistet⁹³²; eine Produktgebundenheit wird dabei im Gegensatz zum Markenrecht nicht verlangt. Genauso wenig muss die Kennzeichnung eingetragen werden; die Beurteilung der Verwechslungsgefahr wird im Lauterkeitsrecht nämlich anhand aller Sachumstände des Einzelfalls bzw. des tatsächlichen Gebrauchs des verletzten Zeichens verstanden⁹³³. Im Gegensatz zur Irreführung muss die Verwechslung explizit immer unter Bezugnahme auf einen Dritten – meistens Mitbewerber – vorliegen. Durch eine Kennzeichnung darf es also beim maßgebenden Verkehrskreis keine Verwechslung zwischen einem Ambusher bzw. seinen Produkten und Veranstaltern oder Sponsoren und deren (Merchandising-)Produkten geben.

(3) Anlehnender Vergleich gem. Art. 3 lit. e UWG-ch

Nach Art. 3 lit. e UWG-ch handelt unlauter, wer „sich, seine Waren, Werke, Leistungen oder deren Preise in unrichtiger, irreführender, unnötig herabsetzender oder anlehnender Weise mit anderen, ihren Waren, Werken, Leistungen oder deren Preisen vergleicht“. Um vergleichende Werbung zu betreiben, bedarf es also immer eines Vergleichs- und/oder Bezugsgegenstands, welcher prinzipiell auch mit dem des rechtswidrig Handelnden vergleichbar sein muss⁹³⁴. Wie man dem Wortlaut des lit. e entnehmen kann, ist eine vergleichende Werbung nach

⁹²⁸ *Baudenbacher/Caspers*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. d, Rdnr. 10.

⁹²⁹ *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 47; *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.64, 5.66, 5.89 ff..

⁹³⁰ *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 124.

⁹³¹ Ausreichend ist die abstrakt begründete Wahrscheinlichkeit von Verwechslungsfällen: BGE 126 III 315, 317; *Baudenbacher/Caspers*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. d, Rdnr. 106-109; *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.76.

⁹³² Das Element der Verwechslungsgefahr ist im Wesentlichen identisch mit dem des MSchG, sodass es an dieser Stelle keiner größeren Erklärung bedarf.

⁹³³ *Baudenbacher/Caspers*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. d, Rdnr. 47.

⁹³⁴ *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.40.

schweizerischem Recht grundsätzlich zulässig. Verlangt werden vielmehr qualifizierte Fälle, wie ein unrichtiger, irreführender, unnötig herabsetzender oder unnötig anlehrender Vergleich, damit eine unlautere Handlung gegeben ist. Für den Fall des Ambush-Marketings ist insbesondere der Fall der Anlehnung von Relevanz, da die Unlauterkeit der Handlungen der Ambusher speziell in der Ausnutzung der Leistungen und des Rufes des Veranstalters oder der Sponsoren liegt⁹³⁵.

Damit die Handlungen der Ambusher also unter Art. 3 lit. e UWG-ch subsumierbar sind, muss ein Vergleich angestellt werden⁹³⁶, der die eben aufgeführten Qualifizierungen aufweist und sich auf bestimmte Gegenstände⁹³⁷ bezieht. Unter einem Vergleich wird – jedenfalls nach *Baudenbacher* – jedwede Art der Herstellung einer Beziehung zwischen dem eigenen Produkt und dem des Wettbewerbers verstanden⁹³⁸. Entscheidend ist aber auf welche Verweise der Vergleich zwischen den Gegenständen vorgenommen wird, d. h., ob ein solcher bspw. auf eine unnötig, also ohne sachlichen Rechtfertigungsgrund⁹³⁹, anlehrende Weise vorgenommen wird⁹⁴⁰. Eine Anlehnung liegt vor, „wenn der Mitbewerber, in einer für den Abnehmer erkennbaren Weise seine eigene Leistung derart erbringt, dass sie vom Abnehmer in Beziehung zu einer Fremdleistung gebracht wird“⁹⁴¹. Dies kann z. B. dazu führen, dass beim Verbraucher Vorstellungen hinsichtlich einer besonderen Qualität hervorgerufen werden, die für den Gegenstand, mit dem verglichen wird bzw. worauf Bezug genommen wird, allgemein bekannt

⁹³⁵ BGE 102 II 292, 295, 296; *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.47.

⁹³⁶ Sofern eine Bezugnahme außerhalb eines Vergleichs liegt, kann als Grundlage nur die Generalklausel nach Art. 2 UWG in Betracht kommen.

⁹³⁷ Die zu vergleichenden Gegenstände sind weit auszulegen. Zudem sind auch Vergleiche von Gegenständen unterschiedlicher Kategorien erfasst (*Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 124).

⁹³⁸ *Baudenbacher/Glückner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. e, Rdnr. 28; die reine Gegenüberstellung von Fakten, wie sie bspw. *Pedrazzini/Pedrazzini* verlangt (*Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.36) scheint für den Tatbestand zu eng gefasst zu sein, da der Tatbestand schon dadurch eingeschränkt wird, dass der Vergleich nur zwischen Konkurrenten bzw. konkurrierenden Produkten erfolgen kann.

⁹³⁹ *Baudenbacher/Glückner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. e, Rdnr. 96, 97.

⁹⁴⁰ Eine Verwechslungsgefahr ist dafür nicht erforderlich.

⁹⁴¹ *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.193; vgl. auch: *Baudenbacher/Glückner*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 3 lit. e, Rdnr. 81 ff.; *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 50.

sind, auf das eigene Produkt möglicherweise aber nicht zutreffen. Ambusher profitieren also insofern davon, dass sie die eigenen Produkte mit denen der Mitbewerber koppeln, um deren Bekanntheit auszunutzen und nehmen dadurch eine Art der Rufausbeutung vor⁹⁴².

In der Praxis haben sich neben der unnötigen offenen Anlehnung nach Art. 3 lit. e UWG-ch weitere Formen der qualifizierten Anlehnung entwickelt, wie z. B. die systematische oder auch schmarotzerisch, raffiniert oder planmäßig genannte Anlehnung⁹⁴³, bei der durch wiederholte Anlehnungshandlungen „die Leistungen eines Dritten in den Dienst des eigenen Wettbewerbs [gestellt werden] und so aus dem guten Ruf des Mitbewerbers für sich bzw. seine Leistungen Nutzen“ gezogen wird⁹⁴⁴. Sollten die übrigen Voraussetzungen von Art. 3 lit. e UWG-ch nicht erfüllt sein, so ist aber ggf. ein Rückgriff auf die Generalklausel (Art. 2 UWG-ch) möglich⁹⁴⁵.

(4) Aggressive Verkaufsmethoden gem. Art. 3 lit. h UWG-ch

Es kann im Zusammenhang mit Art. 3 UWG-ch zuletzt angedacht werden, ob Ambush-Marketing-Methoden, namentlich das Verteilen von Give-Aways, als unlautere Handlung in Form einer aggressiven Verkaufsmethode die Entscheidungsfreiheit des Kunden beeinträchtigen. Durch das Verteilen von Geschenk-/Werbeartikeln bei Sportgroßveranstaltungen möchten Ambusher zwar auf sich bzw. ihr Unternehmen oder ihre Produkte aufmerksam machen; die Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit durch eine aggressive, nicht hinnehmbare oder unzulässige Einwirkung kann ihnen aber durch das „einfache“ Verteilen nicht nachgesagt werden. Folglich können Veranstalter und Sponsoren sich nicht auf Art. 3 lit. h UWG-ch stützen.

b) Ausnutzung fremder Leistungen gem. Art. 5 UWG-ch

Veranstalter oder deren Sponsoren könnten weiterhin durch Art. 5 UWG-ch vor assoziativen Werbemaßnahmen geschützt werden, da dieser die Ausnutzung

⁹⁴² *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.47, 5.193; *Baudenbacher/Glöckner*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 3 lit. e, Rdnr. 31, 81 ff..

⁹⁴³ Vgl. z. B: BGE 113 II 190 ff.; BGE 104 II 322 ff.; BGE 108 II 327 ff..

⁹⁴⁴ *Pedrazzini/Pedrazzini*, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 5.47, 5.195 mit dem Hinweis, dass dann zusätzlich die Voraussetzungen der Absicht und des Verschuldens vorliegen müssen.

⁹⁴⁵ S. dazu näher u. 4. Teil, IV., 3., c).

fremder Leistungen verhindern soll. Hinsichtlich des Ambush-Marketings kommen insbesondere lit. b und lit. c in Betracht, die eine unlautere Handlung als Verwertung (oder Übernahme) eines (marktreifen) Arbeitsergebnisses eines anderen beschreiben. Nach lit. b ist eine Handlung konkret unlauter, wenn ein Arbeitsergebnis verwertet wird, obwohl der andere wissen muss, „dass es ihm unbefugter Weise überlassen oder zugänglich gemacht worden ist“. Nach lit. c handelt unlauter, wer „das marktreife Arbeitsergebnis eines anderen ohne angemessenen eigenen Aufwand durch technische Reproduktionsverfahren als solches übernimmt oder verwertet“. Diese oft als „lauterkeitsrechtlicher Leistungsschutz“ betitelte Bestimmung⁹⁴⁶ stellt also bei einer unlauteren Verhaltensweise eine Ausnahme zum Grundsatz der Freiheit der Leistungsübernahme und der Nachahmung dar⁹⁴⁷.

(1) Art. 5 lit. b UWG-ch

Damit Art. 5 lit. b UWG-ch greifen kann, muss ein Ambusher das Arbeitsergebnis des Veranstalters oder eines Sponsors verwerten, d. h. in irgendeiner Form – nicht als Privatperson -Vorteile daraus ziehen⁹⁴⁸. Unter einem Arbeitsergebnis wird jede geistige und/oder materielle Arbeit verstanden, die über das Maß einer bloßen Idee hinausgeht und als körperlicher Gegenstand oder physisch wahrgenommen werden kann⁹⁴⁹. Exemplarisch werden als Arbeitsergebnisse „Offerten, Berechnungen und Pläne“ aufgezählt, was verdeutlicht, dass vom Gesetzgeber eine kategorische Eingrenzung vorgenommen wurde⁹⁵⁰. Die Verwertung dieser Arbeitsergebnisse muss ohne Einverständnis des am Arbeitsergebnis Berechtigten vorgenommen werden. Vorausgesetzt wird von der h. L. aber, dass es „ein vertragliches oder vorvertragliches Vertrauensverhältnis zwischen den betroffenen Parteien“ gibt⁹⁵¹. Nur dann ist das Merkmal der unbefugten Überlassung oder des zugänglich Machens erfüllt. Jedenfalls an dieser Voraussetzung sollte ein Schutz durch Art. 5

⁹⁴⁶ *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 5, Rdnr. 1-4*; kritisch zu diesem Begriff: *Pedrazzini/Pedrazzini, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 9.01, 9.05.*

⁹⁴⁷ BGE 131 III 384, 394, *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 5 Rdnr. 6.*

⁹⁴⁸ *Pedrazzini/Pedrazzini, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 9.03.*

⁹⁴⁹ *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 5, Rdnr. 24, 27.*

⁹⁵⁰ *Pedrazzini/Pedrazzini, Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Rdnr. 9.06*; a. A. ist aber: *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 5, Rdnr. 24.*

⁹⁵¹ *Noth, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 135*; basierend auf: *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 5, Rdnr. 22*; *Noth, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 52.*

lit. b UWG-ch aber in den meisten Fällen scheitern: In der Regel besteht zwischen dem Veranstalter oder Sponsoren und den Ambushern nämlich kein Vertrauensverhältnis; sie haben keine besondere Beziehungsnähe, die Loyalitätspflichten auslösen könnte⁹⁵². Deshalb kann lit. b bei der Bekämpfung von Ambush-Marketing vernachlässigt werden.

(2) Art. 5 lit. c UWG-ch

Art. 5 lit. c UWG-ch verlangt, dass ein marktreifes Arbeitsergebnis eines anderen durch ein technisches Reproduktionsverfahren übernommen oder verwertet wird. Ungeachtet der Frage, ob ein Event oder einer der ihm zugrunde liegenden Leistung überhaupt ein marktfreies Arbeitsergebnis darstellen kann⁹⁵³, wird das Tatbestandselement „durch technische Reproduktionsverfahren“ durch die Handlungen der Ambusher, die grundsätzlich darin bestehen Werbung für sich oder ihr Unternehmen zu betreiben, in der Regel nicht erfüllt⁹⁵⁴. Ambusher nehmen für die Erbringung ihrer Werbemaßnahmen die Sportveranstaltung nämlich zumeist nur zum Anlass, um dann eigene Investitionen oder Leistungen zu erbringen⁹⁵⁵. Folglich ist auch lit. c in der Regel nicht auf Ambush-Marketing anwendbar.

c) Rückgriff auf die Generalklausel gem. Art. 2 UWG-ch

Da die Tatbestände des Artt. 3 und 5 UWG-ch sehr speziell sind und deshalb nur wenige der vielfältigen Formen des Ambush-Marketings umfassen, ist fraglich, ob zur Verhinderung oder jedenfalls Einschränkung der Werbemaßnahmen der Ambusher auf die Generalklausel nach Art. 2 UWG-ch zurückgegriffen werden

⁹⁵² So auch: *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 197.

⁹⁵³ Vgl. z. B.: *Glimski*, Das Veranstalterleistungsschutzrecht, S. 418-420.

⁹⁵⁴ Selbst der Mitschnitt einer Live-Veranstaltung fällt nach überzeugender Auffassung nicht darunter, da er kein technisches Kopierverfahren darstellt, sondern dieser durch den Mitschnitt gerade erst festgelegt wird (vgl.: *Glimski*, Das Veranstalterleistungsschutzrecht, S. 421; *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher*, Lauterkeitsrecht, Art. 5, Rdnr. 63).

⁹⁵⁵ So auch: *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 198.

kann⁹⁵⁶. Diese soll durch ihre Flexibilität und Offenheit den lautereren und unverfälschten Wettbewerb auch bei schnell fortschreitender Entwicklung gewährleisten⁹⁵⁷, indem sie auf konkrete Einzelfälle angewendet wird. Nach Art. 2 UWG-ch ist jedes Verhalten und Geschäftsgebaren unlauter und damit widerrechtlich, welches täuschend ist „oder in anderer Weise gegen den Grundsatz von Treu und Glauben“ verstößt (1. Halbsatz) und „das Verhältnis zwischen Mitbewerbern oder zwischen Anbietern und Abnehmern beeinflusst“ (2. Halbsatz). Da die Generalklausel derart weit formuliert ist, bedarf sie einer Auslegung. Bei der Auslegung müssen insbesondere geschäftsmoralische und funktionale/ordnungspolitische Kriterien berücksichtigt werden, wobei es genügt, wenn die Wettbewerbsbehandlung aufgrund einer der beiden Kriterien unlauter ist⁹⁵⁸. Unter dem Blickwinkel der Geschäftsmoral wird Treu und Glauben so ausgelegt, dass ein Wettbewerbs Teilnehmer in das Verhalten eines anderen Vertrauen darf, und zwar insofern, dass dieser den Wettbewerb mit Fairness, Anstand und Transparenz führt⁹⁵⁹. Unter dem Blickwinkel der Funktionalität/Ordnungspolitik ist die Wettbewerbsbehandlung unlauter, wenn durch sie der Wettbewerb gefährdet wird⁹⁶⁰; es sollen also „funktionsschädliche Einflüsse“ verhindert werden⁹⁶¹, deren Beurteilung

⁹⁵⁶ Fraglich ist, in welchem Verhältnis die Generalklausel zu den Spezialtatbeständen steht bzw. wie bei einer Lauterkeitsprüfung methodisch vorzugehen ist. Konkret stellt sich die Frage, ob das zu prüfende Wettbewerbsverhältnis zunächst nach Art. 2 UWG-ch oder nach dem Katalog der Spezialtatbestände zu prüfen ist. Da die Generalklausel Ausgangspunkt und Richtschnur des Lauterkeitsrechts sein soll, könnte die Meinung vertreten werden, dass ein Wettbewerbsverhalten zunächst nach dieser beurteilt werden muss und erst anschließend auf Art. 3 ff. UWG-ch zurückgegriffen werden sollte (so z. B. auch: *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 2, Rdnr. 8; *Pedrazzini/Pedrazzini*, *Unlauterer Wettbewerb UWG*, 2. Auflage, Rdnr. 4.01, 4.07). Meines Erachtens ist es jedoch sinnvoller, zunächst eine Beurteilung nach den Spezialtatbeständen vorzunehmen, um dann – falls das Wettbewerbsverhalten nicht unter diese subsumiert werden kann – auf die Generalklausel zurückzugreifen (so auch: *Hilty/von der Crone/Weber*, sic! 2006, 704). Andernfalls würde den Spezialtatbeständen zu wenig Bedeutung zukommen und sie würden ggf. unterlaufen werden, da sie ja gerade exemplarische Anwendungsfälle des Art. 2 UWG-ch sind. Die Prüfung der Spezialtatbestände muss aber stets im Lichte der Generalklausel ausgelegt werden, d. h. das Ziel des Lauterkeitsrechts darf nie außer Acht gelassen werden.

⁹⁵⁷ *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 2, Rdnr. 3; *Pedrazzini/Pedrazzini*, *Unlauterer Wettbewerb UWG*, 2. Auflage, Rdnr. 4.02.

⁹⁵⁸ Vgl. bspw.: *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Art. 2, Rdnr. 4; *Müller*, in: von Büren/David, *Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht*, Band V/1, S. 23.

⁹⁵⁹ *Müller*, sic! 2003, 302, 303.

⁹⁶⁰ *Müller*, sic! 2003, 306.

⁹⁶¹ *Noth*, *Sport und Recht*, 3. Tagungsband, S. 39; auch eine verfassungskonforme Auslegung, insbesondere im Lichte von Art. 27 BV und Art. 94 ff. BV muss berücksichtigt werden (*Noth*, *Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen*, S. 97).

von ökonomischen und wettbewerbsrechtlichen Erwägungen abhängt⁹⁶². Im Mittelpunkt steht die Frage, ob natürliche Wettbewerbshandlungen künstlich verändert werden⁹⁶³. In der Praxis erweist sich die Auslegung von Art. 2 UWG-ch oft als sehr schwierig, was dazu führt, dass die Generalklausel häufig nicht griffig erscheint und nur zögerlich angewendet wird⁹⁶⁴. Damit ist fraglich, ob sie überhaupt eine zuverlässige Rechtsgrundlage darstellt⁹⁶⁵. Grundsätzlich ist die lauterkeitsrechtliche Generalklausel aber stets bei allen Formen des Assoziationsmarketings zu prüfen⁹⁶⁶. Beispielhaft könnte folgende Verhaltensweise als unlauter im Sinne von Art. 2 UWG-ch genannt werden: Sollte ein Ambusher Stadionbesucher dazu anstiften, Bestimmungen des Ticket-Vertrages oder dessen ABG zu verletzen, indem er sie mit Werbegegenständen wie T-Shirts ausstattet, um dadurch die Aufmerksamkeit der Zuschauer auf sich zu lenken, so könnte dies unter Art. 2 UWG-ch subsumiert werden⁹⁶⁷. Fraglich ist, wie der rechtliche Umgang mit einer Rufausbeutung ist. Eine Rufausbeutung und der Transfer des Images könnte beispielsweise bei der Benutzung von Eventbezeichnungen der UEFA als Vorspann für die Werbung der Ambusher vorliegen⁹⁶⁸. In der Rechtsprechung scheint die Unlauterkeit einer Rufausbeutung jedenfalls in Fällen bejaht zu werden, in denen eine systematische Anlehnung nachgewiesen werden kann⁹⁶⁹.

4. Schutzzumfang

Der Schutzzumfang richtet sich nach Art. 9 ff. UWG-ch. Nach Art. 9 Abs. 1 lit. a und b UWG-ch kann derjenige, der in seinen wirtschaftlichen Interessen bedroht oder verletzt wird, beim Gericht bspw. beantragen, dass eine drohende Verletzung verboten oder eine bestehende Verletzung beseitigt wird. Außerdem kann er nach Abs. 3 gemäß dem Obligationenrecht Schadensersatz verlangen sowie

⁹⁶² *Baudenbacher*, in: Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Art. 1, Rdnr. 14; *Müller*, in: Von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band V/1, S. 28.

⁹⁶³ *Müller*, in: Von Büren/David, Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Band V/1, S. 26; *Müller*, sic! 2003, 306.

⁹⁶⁴ So auch: *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 39.

⁹⁶⁵ Daraus ergibt sich das zusätzliche Problem, dass die Veranstalter, die häufig kurzfristigen Rechtsschutz benötigen, diesen nur selten erhalten ist, da die Gewährung des Rechtsschutzes schwieriger ist, je unklarer die Rechtsgrundlage ist.

⁹⁶⁶ Zum Konkurrenzproblem zwischen Generalklausel und den Spezialtatbeständen vgl.: FN 956.

⁹⁶⁷ *Thaler*, CaS 2008, 168.

⁹⁶⁸ *Thaler*, CaS 2008, 168.

⁹⁶⁹ BGE 126 III 315 ff.; *Hilty/von der Crone/Weber*, sic! 2006, 705.

Herausgabe des Gewinns. Zudem kann das unlautere Handeln nach Art. 23 ff. UWG-ch strafrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen. Hinsichtlich des Schutzzumfangs gibt es jedoch keinerlei Besonderheiten in Bezug auf das Ambush-Marketing zu beachten, sodass es sich erübrigt, diesbezüglich nähere Ausführungen zu machen.

5. Ergebnis

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass einzelne Handlungen der Ambusher von den Tatbeständen des UWG umfasst werden. Viele Ambush-Marketing-Methoden sind jedoch trotz der Vorschriften des UWG zulässig. Auch die Generalklausel, Art. 2 UWG-ch bietet keinen umfassenden Schutz. Dies könnte darauf zurückzuführen sein, dass die Vorschriften des UWG-ch (mit Ausnahme von Art. 2 UWG-ch) relativ speziell bzw. konkret formuliert sind (vgl. bspw. Art. 3 UWG-ch); für assoziative Werbemaßnahmen im Besonderen, die, wie gezeigt wurde, sehr vielfältig sein können, gibt es aber keine gesonderte Vorschrift im UWG-ch, auf die zurückgegriffen werden könnte.

6. Exkurs: Der Gesetzesentwurf zur Ergänzung des UWG zur Bekämpfung des Ambush-Marketings

Da lange nicht alle Methoden der Ambusher vom UWG umfasst werden, stellt sich die Frage, ob der vorhandene Schutz dennoch ausreichend ist oder ob nicht vielmehr ein neuer Artikel bzw. jedenfalls lit. eingeführt werden sollte. Das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement hat am 17.05.2006 einen Gesetzesentwurf zur Ergänzung des UWG-ch zur Bekämpfung von Ambush-Marketing vorgelegt. Im neuen Art. 3 lit. e UWG-ch sollte es heißen: Unlauter handelt insbesondere, wer „ohne hinreichenden Grund in schmarotzerischer Weise Bezug auf Dritte, ihre Waren, Werke oder Leistungen nimmt und dadurch deren Ruf ausnutzt“⁹⁷⁰. Dieser Gesetzesvorschlag wurde allerdings abgelehnt. Die Ablehnung wurde u. a. damit begründet, dass Art. 2 UWG-ch als Generalklausel derart allgemein gehalten ist, dass alle Sachverhalte, die unlauter sind und nicht zulässig

⁹⁷⁰ Müller hat eine ähnliche Formulierung vorgeschlagen: „Unlauter handelt insbesondere, wer ohne hinreichenden Grund in anlehrender Weise Bezug auf Dritte, ihre Leistung oder ihr Angebot nimmt, wenn diese Bezugnahme geeignet ist, das Image oder die Wertschätzung des Dritten, seiner Leistung oder seines Angebots auszunutzen der zu beeinträchtigen.“ Müller, SpuRt 2006, 104.

sein sollen, aufgefangen würden⁹⁷¹. Damit wurde entschieden, dass die bestehenden gesetzlichen Instrumentarien genügen sollen. Ob diese Instrumentarien tatsächlich ausreichenden Schutz bieten oder der Erlass neuer Regelungen zur Verhinderung oder jedenfalls Beschränkung von Ambush-Marketing tatsächlich erforderlich wären, wird ausführlich im 6. Teil unter „de lege ferenda“ diskutiert. An dieser Stelle wird also lediglich darauf hingewiesen, dass es fraglich ist, ob der status quo, also die Rechtslage de lege lata den Veranstaltern und Sponsoren genügend Schutz bietet.

V. Schutz durch das Haus- und Vertragsrecht

Genau wie im deutschen Recht könnte für Veranstalter und Sponsoren die Möglichkeit bestehen, durch das Hausrecht oder vertragliche Beziehungen mit den Zuschauern und den Gastgeberstädten einer Sportgroßveranstaltung Abwehr gegen bzw. Schutz vor assoziativen Werbemaßnahmen geltend zu machen.

1. Schutz durch das Hausrecht

Das Hausrecht an einer Veranstaltungsstätte kann aufgrund des eigentumsrechtlichen Schutzes oder des Besitzschutzrechts ausgeübt werden. Dem Inhaber des Hausrechts wird nämlich die Verfügungsgewalt über die Räumlichkeit verliehen⁹⁷². Er hat also die Befugnis, in und über einen bestimmten Raum ungestört zu herrschen und seinen eigenen Willen frei zu betätigen⁹⁷³. Sollte der Veranstalter Eigentümer der Austragungsstätten sein, könnte er, sofern Ambusher seine Eigentumsrechte durch Werbemaßnahmen verletzen, seine Rechte nach Artt. 641 ff. ZGB geltend machen. Die UEFA ist in der Regel aber nicht Eigentümerin eines Stadions, sodass diese Rechte vernachlässigt werden können. Träger des Hausrechts kann aber nicht nur der Eigentümer, sondern ebenfalls der Mieter oder Pächter sein⁹⁷⁴. Deshalb könnte die UEFA als Mieterin oder Pächterin der Stadien und damit berechtigte Besitzerin und Inhaberin der tatsächlichen Sachherrschaft die Besitzschutzrechte nach Artt. 926 ff. ZGB zum Tragen kom-

⁹⁷¹ Netze, ZEuP 2007, 603.

⁹⁷² BGE 83 IV 154, 156; BGE 90 IV 74, 76; BGE 103 IV 162, 163; BGE 112 IV 31, 33.

⁹⁷³ BGE 83 IV 154, 156; BGE 90 IV 74, 76; BGE 103 IV 162, 163; so z. B. in der „Stadionordnung der UEFA EURO 2016“ aufgestellt von der UEFA, http://www.uefa.com/MultiMediaFiles/Download/competitions/Ticketing/02/25/56/34/2255634_DOWNLOAD.pdf, zuletzt abgerufen am 23.11.2015.

⁹⁷⁴ BGE 112 IV 31, 33.

men lassen, die ebenfalls das Übertragungsrecht, d. h., das Recht, die Sportveranstaltung mittels Live-Sendesignal und kommerziellen audiovisuellen Aufzeichnungen zu übermitteln, umfassen⁹⁷⁵. In Bezug auf das Ambush-Marketing bestehen aber keinerlei Besonderheiten, was bedeutet, dass der Inhaber des Hausrechts, solange er dabei nicht die Grenzen anderer Gesetze missachtet, bestimmen darf, inwiefern Werbemaßnahmen innerhalb des Stadions, auf dem umliegenden Gelände und auch im Luftraum über dem Stadiongelände, vgl. Art. 667 Abs. 1 ZGB, vorgenommen werden dürfen.

2. Schutz durch das Vertragsrecht

Die Berufung auf das Hausrecht kann ein wirksames „Mittel“ gegen die Maßnahmen der Ambusher darstellen. Damit zusammenhängend können die Zuschauererträge, d. h., die zwischen dem Veranstalter und den Zuschauern abgeschlossenen Verträgen, den Veranstaltern eine Möglichkeit bieten, sich gegen assoziative Werbemaßnahmen zu wehren, indem sie sich auf den Vertrag und die darin enthaltenen Klauseln sowie die Hausordnung, die auf das Hausrecht gestützt ist, berufen. Neben diesem Vertragsschutz kommt ein Schutz durch *host-city-contracts* in Betracht.

a) Verträge zwischen Zuschauern und Veranstalter

Im Zuschauerertrag, der in der Regel mit dem Kauf eines Tickets geschlossen wird, und der Hausordnung des Veranstalters, die er als Inhaber des Hausrechts erstellen darf, kann der Veranstalter denjenigen, die Eintritt zum Stadiongelände haben möchten, bestimmte Vorschriften machen, also Verhaltensregeln aufbürden⁹⁷⁶. Es gäbe bspw. die Möglichkeit den Besuchern zu verbieten, bestimmte Kleidung eines Nichtsponsors nicht zu tragen oder kommerzielle Gegenstände mit in das Stadion zu bringen. Zudem kann die UEFA bereits statuieren, wie die Tickets verkauft und erworben werden können, um Ambushern, die Möglichkeit

⁹⁷⁵ *Arpagaus, sic!* 2008, 89.

⁹⁷⁶ Vgl. z. B: „Stadionordnung der UEFA EURO 2016“ aufgestellt von der UEFA, http://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/competitions/Ticketing/02/25/56/34/2255634_DOWNLOAD.pdf, zuletzt abgerufen am 23.11.2015.

zu nehmen, Eintrittskarten für ihre Werbezwecke, wie z. B. Promotion, zu nutzen⁹⁷⁷. Bei Aufstellung dieser Regelungen muss aber insbesondere darauf geachtet werden, dass dadurch nicht die Persönlichkeitsrechte der Besucher verletzt werden. Die Klauseln der Verträge und der Hausordnung, die Teil des Vertrages sein können, finden also dort ihre Grenzen, wo das Recht auf persönliche Freiheit der Besucher beginnt, Art. 10 der schweizerischen Verfassung. Im Übrigen stehen dem Veranstalter bei einer positiven Vertragsverletzung Ansprüche nach Artt. 97 ff. OR zu.

b) Host-city-contracts

Genau wie im deutschen Recht besteht auch für die Veranstalter nach dem schweizerischen Recht die Möglichkeit Verträge mit den Gastgeberstädten einer Fußball-Europameisterschaft abzuschließen, um auf diese Weise den Werbemethoden der Ambusher vorzubeugen. In diesen Verträgen kann z. B. vereinbart werden, dass öffentliche Werbeflächen ausschließlich den Veranstaltern und ihren Sponsoren vorbehalten sind und dadurch „werbefreie Zonen“ für Dritte entstehen⁹⁷⁸, sodass Ambushern die Möglichkeit genommen wird, Werbung zu betreiben. Bei der Schließung solcher Verträge gilt es aber zu beachten – wenn sie wirksam sein sollen – dass dadurch nicht gegen Gesetze verstoßen werden darf. Berücksichtigung finden muss bspw. die in der Bundesverfassung verankerte Informations- und Wirtschaftsfreiheit (Art. 16 und Art. 17 der Bundesverfassung) oder das Bau- und Straßenrecht⁹⁷⁹.

VI. Weitere zivilrechtliche Ansprüche

Neben den bereits geprüften vielfältigen Schutz- und Abwehrmöglichkeiten, kann – für eine erschöpfende zivilrechtliche Untersuchung – zuletzt als weitere Möglichkeit der Schutz durch das Persönlichkeitsrecht nach Art. 28 ZGB und das Deliktsrecht nach Artt. 41 ff. ZGB in Kürze diskutiert werden.

⁹⁷⁷ So z. B. in den „Allgemeinen Geschäftsbedingungen für den öffentlichen Ticket Verkauf der UEFA EURO 2016“, http://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/competitions/Ticketing/02/24/67/35/2246735_DOWNLOAD.PDF, zuletzt abgerufen am 23.11.2015.

⁹⁷⁸ Im Speziellen besteht die Möglichkeit einer öffentlich-rechtlichen Konzession. Eine solche räumt dem Veranstalter das Recht auf Sondernutzung von dem in Gemeingebrauch stehenden öffentlichen Grund unter Ausschluss Dritter ein (*Thaler*, CaS 2008, 166). Sie beinhaltet also eine Zuweisung einer öffentlichen Sache (wie bspw. eine Straße, die grundsätzlich dem Gemeingebrauch vorenthalten ist) zur Sondernutzung.

⁹⁷⁹ Vgl. dazu: 4. Teil, B..

1. Schutz des Persönlichkeitsrechts

Nach Art. 28 ZGB kann das Recht auf Persönlichkeit durch assoziative Maßnahmen verletzt werden, worauf sich gem. Art. 53 ZGB auch juristische Personen wie die UEFA berufen können. Zum Persönlichkeitsrecht zählt z. B. neben der wirtschaftlichen Entfaltungsfreiheit⁹⁸⁰ oder dem Namen einer (juristischen) Person⁹⁸¹ ebenso das Image⁹⁸². Eine Verletzung ist nach Art. 28 Abs. 2 ZGB allerdings nur widerrechtlich, wenn sie nicht durch das Gesetz gerechtfertigt ist. Veranstalter und Sponsoren können also nicht in ihrer Persönlichkeit verletzt sein, sofern, die dafür existierenden Grenzen (in Bezug auf Werbemaßnahmen also insbesondere das Urhebergesetz, Designgesetz, Markenschutzgesetz und UWG) eingehalten werden. Die aufgezählten Gesetze sind insofern spezieller. Sollten sie also nicht verletzt sein, so kann auch keine Verletzung des Persönlichkeitsrechts vorliegen.

2. Schutz durch das Deliktsrecht

Schließlich könnten Veranstalter und Sponsoren Ansprüche aus dem Deliktsrecht nach Artt. 41 ff. OR geltend machen⁹⁸³. Dazu bedarf es aber keinen näheren Ausführungen, da das Deliktsrecht im Rahmen der rechtlichen Beurteilung des Ambush-Marketings in der Regel keinen weitergehenden Schutz bietet als die Rechtsgrundlagen, die bereits im Immaterialgüter- und Lauterkeitsrecht dargelegt wurden.

VII. Ergebnis der zivilrechtlichen Schutz-/Abwehrmöglichkeiten

Es gibt im schweizerischen Zivilrecht unterschiedliche Möglichkeiten, Anknüpfungspunkte für die Einschränkung oder Verhinderung von Assoziationsmarketing zu finden. Insbesondere dem Urheber-, Design-, Kennzeichen-, sowie Wettbewerbsrecht und dem Hausrecht ist ausreichend Beachtung zu schenken. Im Urheberrecht muss ein besonderes Augenmerk auf die Problematik des Public-

⁹⁸⁰ BGE 82 II 292, 302; BGE 123 III 193, 198; *Brückner*, Das Personenrecht des ZGB, Rdnr. 398, 639-643; *Riemer*, Personenrecht des ZGB, § 13, Rdnr. 357; *Meili*, in: Honsell/Vogt/Geiser, Basler Kommentar, 5. Auflage, Art. 28, Rdnr. 31; *Dörr*, in: Bächler/Jakob, ZGB Kurzkommentar, Art. 28, Rdnr. 7.

⁹⁸¹ *Brückner*, Das Personenrecht des ZGB, Rdnr. 398, 634, 635; *Meili*, in: Honsell/Vogt/Geiser, Basler Kommentar, 5. Auflage, Art. 28, Rdnr. 18; *Dörr*, in: Bächler/Jakob, ZGB Kurzkommentar, Art. 28, Rdnr. 7.

⁹⁸² *Noth*, Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportveranstaltungen, S. 142.

⁹⁸³ Dieser Anspruch ist jedoch ausschließlich auf vermögensrechtliche Aspekte ausgelegt, begründet aber kein Unterlassungsbegehren (vgl. z. B.: BGE 107 II 82, 89).

Viewing gelegt werden. Nach rechtlicher Untersuchung kann festgestellt werden, dass Ambusher in der Schweiz Public-Viewing-Veranstaltungen für ihre Zwecke nutzen können und die Veranstalter und Sponsoren diesbezüglich schutzlos sind. Hinsichtlich des Designsrechts können für die Designs der UEFA keine Besonderheiten festgestellt werden, sodass ihre Designs bei Vorliegen der Voraussetzungen geschützt sind. Im Kennzeichenrecht muss im Hinblick auf Ambush-Marketing-Methoden sowohl das Markenrecht, als auch das Namens-, Firmen-, und Wappenrecht berücksichtigt werden. Hinsichtlich der Eventmarken muss besonders untersucht werden, ob sie ausreichend unterscheidungsfähig und nicht ausschließlich beschreibend sind, damit sie vom Markenrechtsschutz umfasst werden. Mangels eines konkreten Tatbestandes gegen Ambush-Marketing im UWG, kann auch das Wettbewerbsrecht nur lückenhaften Schutz gewähren. Durch das Haus- und Vertragsrecht werden den Veranstaltern und Sponsoren aber zusätzliche und relativ effektive Möglichkeiten gegeben, gegen vereinzelte assoziative Werbemaßnahmen vorzugehen.

B. Öffentlich-rechtliche Schutzmöglichkeiten

Neben der Untersuchung der zivilrechtlichen Möglichkeiten zum Schutz bzw. zur Abwehr von Ambush-Marketing-Methoden kann ein Blick auf die öffentlich-rechtlichen Optionen gegen assoziative Werbemaßnahmen geworfen werden. Wie im deutschen Recht kommen auch im schweizerischen Recht einfachgesetzliche und verfassungsrechtliche Grundlagen in Betracht.

I. Schutzmöglichkeiten durch das einfache Recht

Als einfachgesetzliche Grundlagen müssen insbesondere verkehrspolizeiliche, ästhetische oder andere polizeiliche Grundlagen Berücksichtigung finden⁹⁸⁴, die überwiegend nicht bundesgesetzlich, sondern in den einzelnen Kantonen selbstständig geregelt sind. Das bedeutet, dass in erster Linie in folgenden kantonalen Gesetzen nach Grundlagen für mögliche Verhinderungs- oder Einschränkungsmaßnahmen gegen Ambush-Marketing gesucht werden muss⁹⁸⁵: im Strassengesetz, im Baugesetz, im Polizeigesetz sowie unter den Vorschriften der Gewerbe- polizei⁹⁸⁶, wobei hinsichtlich der Gewerbevorschriften zusätzlich das „Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel“ zu beachten ist. Außerdem ist bspw. das Strassenverkehrsgesetz des Bundes zu berücksichtigen. Ein gesondertes Versammlungsgesetz, welches berücksichtigt werden müsste, gibt es nicht; das Versammlungsrecht wird im schweizerischen einfachen Recht vielmehr durch einzelne Bestimmungen bspw. im Strafgesetzbuch oder in den kantonalen Vorschriften, wie etwa in den Polizeigesetzen, konkretisiert⁹⁸⁷. Da der Schutz der Veranstalter und Sponsoren durch das einfachgesetzliche öffentliche Recht im Gegensatz zum Zivilrecht von keiner sehr großen Relevanz ist, werden sich die folgenden Ausführungen beispielhaft auf das Straßenrecht und Baupolizeirecht (im Kanton Bern) beschränken. Die öffentlich-rechtlichen Vorschriften bieten ohnehin keinen unmittelbaren Schutz bzw. keine Abwehrmöglichkeiten, sondern können allenfalls als Rechtsreflex aushelfen. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die öffentlich-rechtlichen Regelungen grundsätzlich dem Schutz der

⁹⁸⁴ So auch: *Bühlmann/Reinholz*, Grenzen bei der Vermarktung grosser Sportevents, Rdnr. 15.

⁹⁸⁵ Vorliegend werden als Beispiel die Gesetze des Kantons Bern hinzugezogen.

⁹⁸⁶ Ein einheitliches Gesetz zur Regelung des Gewerbes gibt es nicht; entsprechende Vorschriften sind vielmehr in unterschiedlichen Gesetzen verankert.

⁹⁸⁷ Zudem gibt es auf kommunaler Ebene Vorschriften zur Benutzung des öffentlichen Grundes, wie z. B. die Vorschriften der Stadt Bern über Kundgebungen auf öffentlichem Grund vom 26. November 1995 (*Müller/Schefer*, Grundrechte in der Schweiz, 4. Auflage, S. 576).

Allgemeinheit dienen und bspw. Gefahren abwenden sollen. Die Abwehr der Gefahren bewirkt gleichzeitig, dass Ambusher ihre Werbemaßnahmen nicht fortführen dürfen, so verhelfen diese Vorschriften den Veranstaltern und Sponsoren zu ihrem Ziel, die Aktionen der Ambusher zu stoppen.

1. Straßenrecht

Nach Art. 65 Abs. 1 SG dürfen öffentliche Straßen (Artt. 4 Abs. 1, 13 Abs. 1 SG) im Rahmen ihrer Zweckbestimmung, ihrer Gestaltung, der örtlichen Verhältnisse und der geltenden Vorschriften von allen benutzt werden und stehen somit dem Gemeingebrauch zu. Sollten die Straßen außerhalb dieses Gemeingebrauchs genutzt werden, um bspw. Werbung zu betreiben, indem feste Werbemittel, wie Stände, Fahrzeuge oder Schilder zum Einsatz kommen, liegt ein gesteigerter Gemeingebrauch nach Art. 68 Abs. 1 SG vor, welcher bewilligungspflichtig ist⁹⁸⁸. Sollte die assoziative Werbemaßnahme eines Ambushers einer Genehmigung bedürfen, da sie eben nicht mehr vom Gemeingebrauch gedeckt ist, so liegt deren Erteilung im Ermessen der Behörde, wobei keine sachfremden Erwägungen hinzugezogen werden dürfen. Das führt dazu, dass eine Sondernutzung bewilligt werden muss, sofern keine überwiegend öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, Art. 68 Abs. 2 SG. Diese Interessen dürfen jedoch nicht rein wirtschaftlicher Natur sein, sondern müssen im Zusammenhang mit dem Straßenrecht stehen. Daher wird es für Veranstalter und Sponsoren in der Regel nicht möglich sein, dass die Sondernutzung aufgrund ihres Interesses nicht erteilt wird. Auch ist es in vielen Fällen nicht ersichtlich, welches öffentliche Recht gegen die Erteilung einer solchen Genehmigung sprechen sollte, sodass eine Verhinderung oder Einschränkung des Ambush-Marketings als Rechtsreflex nur sehr selten in Betracht kommt. Folglich bietet das Straßenrecht nur eine sehr geringe Möglichkeit, gegen Ambusher vorzugehen.

2. Baupolizeirecht

Nach Art. 45 Abs. 2 BauG obliegt es der Baupolizei, im Rahmen ihres Zuständigkeitsbereichs, alle Maßnahmen, die im Zusammenhang mit dem BauG stehen, zu überprüfen. Veranstalter könnten insofern davon profitieren, dass Ambushern die Aufstellung von Werbeanlagen – sofern sie bewilligungspflichtig ist (Art. 1a

⁹⁸⁸ Bei besonders intensiver und auf Dauer angelegter Nutzung kommt sogar eine Sondernutzung von im Gemeingebrauch stehenden öffentlichen Grund nach Art. 70 SG in Betracht, die konzessionspflichtig ist.

BauG) – versagt wird oder ihre Reklame nach Art. 9 Abs. 1 BauG, das Landschafts-, Orts- und Straßenbild beeinträchtigt bzw. nach Art. 21 Abs. 1 BauG die Sicherheit gefährdet⁹⁸⁹. Erneut steht also der Schutz der Allgemeinheit im Mittelpunkt, sodass Veranstalter und Sponsoren lediglich aufgrund des Rechtsreflexes ihre Ziele erreichen könnten. Ob die Werbung der Ambusher, z. B. durch die Aufstellung von Plakatwänden, das Umweltbild beeinträchtigt oder die Sicherheit gefährdet, muss im Einzelfall entschieden werden; dies dürfte aber eher der Ausnahme- als der Regelfall sein. Solange dieser Ausnahmefall nicht gegeben ist, bedarf die Reklame nach Artt. 6, 6a, 7 BewD keiner Bewilligung, insbesondere sofern sie nur für eine kurze Dauer genutzt wird, Art. 1b Abs. 1 BauG, wovon bei Maßnahmen der Ambusher auszugehen ist. Dies hat zur Folge, dass das Baugesetz für Veranstalter und Sponsoren keinen zufriedenstellenden Schutz bietet, da Dritten ihre Werbeaktionen in der Regel nicht aufgrund des Baurechts untersagt werden können.

II. Verfassungsrechtlicher Schutz

Die Maßnahmen der Ambusher könnten durch das Verfassungsrecht, namentlich durch das Wirtschaftsrecht, worunter die Berufsfreiheit fällt, Art. 27 Abs. 2 BV unter Berücksichtigung von Art. 94 BV, oder die Eigentumsgarantie nach Art. 26 BV eingeschränkt oder verhindert werden, da durch diese Grundrechte mitunter auch die Aktivitäten der Veranstalter und Sponsoren geschützt werden sollen⁹⁹⁰. Von Art. 27 BV sind nämlich die wirtschaftliche Verwertung und damit auch das Erzielen von Werbeeinnahmen umfasst⁹⁹¹. Ebenfalls unter die Wirtschafts- bzw. Berufsfreiheit kann das Ausrichten einer Veranstaltung subsumiert werden, worunter in Konsequenz auch das Akquirieren von Sponsoren fällt⁹⁹². Unter den Eigentumsschutz nach Art. 26 BV fällt auch der Schutz des geistigen

⁹⁸⁹ Konkretisiert werden die Vorschriften des BauG durch das „Dekret über das Baubewilligungsverfahren“ vom 22.03.1994, in dem bspw. detailliert aufgeführt wird, welche Bauvorhaben genehmigungspflichtig sind.

⁹⁹⁰ Träger dieser Grundrechte können nämlich auch juristische Personen des Privatrechts, wie sie die UEFA ist, sein (*Vallender*, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender, Die schweizerische Bundesverfassung, 2. Auflage, Art. 26, Rdnr. 26, Art. 27, Rdnr. 39).

⁹⁹¹ *Vallender*, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender, Die schweizerische Bundesverfassung, 2. Auflage, Art. 27, Rdnr. 8, 20; *Müller/Schefer*, Grundrechte in der Schweiz, 4. Auflage, S. 1053; *Biaggini*, BV, Art. 27, Rdnr. 8.

⁹⁹² *Vallender*, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender, Die schweizerische Bundesverfassung, 2. Auflage, Art. 27, Rdnr. 20.

Eigentums und somit Immaterialgüter- und gewerbliche Schutzrechte⁹⁹³. Den Wünschen der UEFA, dass sie allein regulieren und bestimmen können, wer die von ihnen organisierte bzw. gesponserte Veranstaltung wie nutzen darf, werden jedoch nach Art. 36 BV Grenzen gesetzt. Nach Abs. 1 des Art. 36 BV bedarf es zur Einschränkung der Grundrechte grundsätzlich einer gesetzlichen Grundlage. Diese sind in Bezug auf das Ambush-Marketing in den immaterialgüterrechtlichen Vorschriften und dem UWG zu sehen, denn diese statuieren, welche Maßnahmen die Ambusher ergreifen dürfen, ohne selbst rechtswidrig zu handeln. Konkret bedeutet dies, dass der Schutz der Grundrechte nicht über den der zivilrechtlichen Vorschriften hinausgeht. Zudem stehen den Ambushern, ebenso wie den Veranstaltern und Sponsoren, dieselben Grundrechte zu, sodass die Grundrechte der UEFA und Sponsoren nach Abs. 2 ihre Grenzen ebenfalls in den Grundrechten Dritter finden.

III. Zusammenfassung zu den öffentlich-rechtlichen Vorschriften

Sowohl das einfache Recht als auch das Verfassungsrecht bieten keinen umfassenden Schutz gegen Ambush-Marketing. Im einfachen Recht kann allenfalls von einem Schutz aufgrund eines Rechtsreflexes gesprochen werden, da es in den angesprochenen Vorschriften gerade nicht um den Schutz der Veranstalter oder Sponsoren, sondern um den der Allgemeinheit geht. Um Werbemaßnahmen zu verhindern oder einzuschränken, wird der Fokus also überwiegend auf öffentliche Interessen gelegt. Ein verfassungsrechtlicher Schutz ist bei Beachtung der Schranken und der Grundrechte Dritter ebenso wenig effektiv.

⁹⁹³ BGE 126 III 129, 148; *Vallender*, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender, Die schweizerische Bundesverfassung, 2. Auflage, Art. 26, Rdnr. 1; *Müller/Schefer*, Grundrechte in der Schweiz, 4. Auflage, S. 1014; *Biaggini*, BV, Art. 26, Rdnr. 12.

C. Endergebnis zum schweizerischen Recht

Das schweizerische Recht bietet diverse Ansatzpunkte, um assoziatives Marketing zu beschränken oder sogar vereinzelt Maßnahmen ganz zu verhindern. Durch das Zivilrecht werden durch das Immaterialgüterrecht und das Wettbewerbsrecht verschiedene rechtliche Möglichkeiten geboten, um Ambushern Paroli zu bieten, wobei sich gerade im Hinblick auf subtile Formen des assoziativen Marketings aus Sicht der Veranstalter und Sponsoren viele Schutzlücken auftun. Dies ist mitunter darauf zurückzuführen, dass es im schweizerischen Recht bis heute kein Leistungsschutzrecht für Veranstalter gibt. Der Vorschlag, einen Art. zu verabschieden, der speziell auf die Abwehr von Ambush-Marketing gemünzt ist, wurde abgelehnt. Das öffentliche Recht bietet – im Vergleich zum Zivilrecht – in noch selteneren Fällen eine gelungene Abwehrmöglichkeit, was insbesondere darauf zurückzuführen ist, dass ein solcher Schutz nur im Falle des Rechtsreflexes hervorgerufen wird. Es kann aufgrund der gelieferten Ausführungen diskutiert werden, ob die bestehenden Schutz- und Abwehrmöglichkeiten für die UEFA ausreichend sind oder, ob rechtlich effektivere Schutzmöglichkeiten gegeben sein sollten.

5. Teil Rechtsvergleich

Nachdem sowohl die deutsche als auch die schweizerische Rechtslage in Bezug auf das Ambush-Marketing untersucht wurde, können nun Unterschiede und Gemeinsamkeiten benannt werden, um dadurch Vor- und Nachteile herauszukristallisieren, damit letztlich de lege ferenda geklärt werden kann, wie die Rechtslage ausgestaltet sein sollte, um für alle Parteien „gerecht“ zu sein. Dazu ist die Frage zu klären, ob bestehende Schutzlücken gefüllt werden sollten. Zunächst ist es aber sinnvoll, die aktuellen rechtlichen Möglichkeiten in Deutschland unter Hinzuziehung des Europarechts und der Schweiz vergleichend zu analysieren. Grundsätzlich ist in beiden Ländern die gleiche Ausgangslage vorzufinden: Bei Sportgroßveranstaltungen sind Veranstalter und Sponsoren daran interessiert, Werberechte möglichst exklusiv zu nutzen und demzufolge andere Unternehmen von diesen Werberechten auszuschließen. Wie die rechtliche Situation in Deutschland und der Schweiz ist, wird im Folgenden rechtsvergleichend aufgezeigt. Genau wie bei der Untersuchung der einzelnen Rechtslagen, wird auch an dieser Stelle zwischen dem zivilrechtlichen und dem öffentlich-rechtlichen Schutz differenziert.

A. Zivilrechtlicher Schutz

Wie im Verlauf der Untersuchung bereits gezeigt, gibt es auf zivilrechtlicher Ebene verschiedene Schutz- und Abwehrmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing, was damit zusammenhängt, dass diese sehr vielfältig ausgestaltet sein können. Da es in Deutschland und der Schweiz jeweils ähnliche Instrumente zum Schutz bzw. zur Abwehr gibt, drängt es sich bei der Vorgehensweise des Vergleichens auf, diese direkt gegenüber zu stellen.

I. Urheberrechtlicher Schutz

Im deutschen und schweizerischen Urheberrecht gibt es viele Gemeinsamkeiten, weshalb sich dementsprechend auch viele Übereinstimmungen hinsichtlich der Schutz- und Abwehrmöglichkeiten assoziativer Werbemaßnahmen finden lassen. Urheberrechtlich geschützte Werke nach §§ 2 ff. UrhG und Artt. 2 ff. URG genießen im Grunde den gleiche Schutz. Große Unterschiede gibt es allerdings im Hinblick auf die verwandten Schutzrechte.

Für den Datenbankhersteller wurde im schweizerischen Urheberrechtsgesetz im Gegensatz zum deutschen Urheberrechtsgesetz, was eine Schutzmöglichkeit durch § 87a UrhG für diesen bietet, kein gesonderter Schutz reglementiert. Das bedeutet in Konsequenz, dass Programmhefte oder Termin- und Ergebnislisten, welche bei Vorliegen der Voraussetzungen in Deutschland als Datenbank eingeordnet und damit unter § 87a UrhG subsumiert werden können, geschützt werden, in der Schweiz jedoch nicht. Nach dem schweizerischen URG können Programmhefte oder Termin- und Ergebnislisten einzig als urheberrechtliches Werk nach Art. 2 Abs. 2 lit. a URG eingeordnet werden, wobei es ihnen zumeist, genau wie im deutschen Recht, an einer ausreichenden Individualität mangelt.

Genauso verhält es sich mit dem Schutz der Lichtbilder (§ 72 UrhG) und dem des Veranstalters (§ 81 UrhG). Ein nachbarrechtlicher Leistungsschutz wird im schweizerischen Recht dem URG nicht gewährt. Veranstaltern steht nach dem schweizerischen Recht also kein eigenes Leistungsschutzrecht zu, was dazu führt, dass Veranstalter in der Schweiz – auch vor Ambush-Marketing – weniger geschützt sind. Es muss jedoch berücksichtigt werden, dass das derzeitige Veranstalterleistungsschutzrecht ohnehin bei Sportveranstaltern keine Anwendung finden kann.

Ein weiterer Unterschied zwischen dem deutschen und dem schweizerischen Recht tritt bei der rechtlichen Bewertung einer Public-Viewing-Veranstaltung zutage. Während im deutschen Recht die rechtliche Einordnung eines solchen Events und der Schutz der Sendeunternehmen nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG von dem Merkmal der Entgeltlichkeit abhängt, wird in der Schweiz danach differenziert, ob es sich um eine „Vorführung“ (Art. 10 Abs. 2 lit. c URG) oder eine „Wahrnehmarmachung“ (Art. 10 Abs. 2 lit. f URG) handelt. Auf die Thematik des Ambush-Marketings bezogen bedeutet das, dass Ambusher sich in Deutschland einer Public-Viewing-Veranstaltung und damit dem guten Ruf des Sportevents bedienen können, ohne rechtliche Konsequenzen fürchten zu müssen, wenn keine Eintrittsgelder verlangt werden. Bei einer solchen Ausrichtung sind Veranstalter und Sponsoren also schutzlos. In der Schweiz ist die Möglichkeit der Veranstalter gegen Maßnahmen der Ambusher im Zusammenhang mit Public-Viewing-Events vorzugehen, von der Kategorisierung dieses Events abhängig. Sollte ein solches Event eine „Vorführung“ darstellen, so wäre zur Ausrichtung die Einwilligung der UEFA notwendig, was bedeutet, dass diese Einfluss auf die Ausführung hätte und dementsprechend auch vor Ambush-Marketing geschützt wäre. Bei der Einordnung als „Wahrnehmarmachung“ würde

eine Ausrichtung keiner Genehmigung der UEFA bedürfen, wodurch sie in Bezug auf Ambush-Marketing-Maßnahmen schutzlos wäre. Nach ausführlicher rechtlicher Betrachtung konnte als Ergebnis festgehalten werden, dass Public-Viewing-Events ohne Einwilligung der UEFA ausgerichtet werden können. Somit kann auch in Bezug auf Public-Viewing-Veranstaltungen festgehalten werden, dass die Veranstalter in Deutschland einen besseren Schutz genießen als in der Schweiz, da die Veranstalter zumindest in dem Fall, in dem Eintrittsgelder vom Publikum verlangt werden, Einfluss auf die Ausrichtung ausüben können. Durch die Existenz der verwandten Schutzrechte im deutschen Urheberrechtsgesetz kann also rechtsvergleichend festgestellt werden, dass den Veranstaltern und dadurch auch deren Sponsoren in Deutschland bessere Schutz- und Abwehrmöglichkeiten als in der Schweiz geboten werden, wobei relativierend gesagt werden muss, dass die verwandten Schutzrechte ohnehin insgesamt nur einen relativ geringen Schutz gegen assoziative Werbemaßnahmen bei Sportgroßveranstaltungen bewirken.

II. Designrechtlicher Schutz

Hinsichtlich des Designrechts kann festgestellt werden, dass es zwischen dem deutschen und schweizerischen Recht keine relevanten Unterschiede gibt, die sich in Bezug auf das Ambush-Marketing auswirken. Sowohl das deutsche als auch das schweizerische Designrecht kann einen Schutz für Erzeugnisse oder Teile von Erzeugnissen bieten, die von der UEFA neu gestaltet sind und eine gewisse Eigenart aufweisen, vgl. § 2 Abs. 1 DesignG, Art. 2 Abs. 1 DesG. An diesen (Teilen von) Erzeugnissen hat der Designer alle Verwertungsrechte inne. Sobald das Design aber in irgendeiner Form geändert werden sollte, ist es bereits, obwohl es möglicherweise an das Design der UEFA angelehnt ist und an dieses erinnert, schutzlos. In Deutschland findet zudem die europäische Gemeinschaftsgeschmacksmusterrechtsverordnung unmittelbare Anwendung, die aber ebenfalls „nur“ vergleichbaren Schutz bietet.

III. Kennzeichenrechtlicher Schutz

Auch in Bezug auf das Kennzeichenrecht ähneln sich die deutsche und die schweizerische Rechtslage, was u. a. darauf zurückzuführen ist, dass der schweizerische Gesetzgeber mit dem Erlass des neuen MSchG im Jahr 1992 eine

Rechtsangleichung anstrebte⁹⁹⁴. Zudem haben die Markenrechtsrichtlinie und die Gemeinschaftsmarkenverordnung sowie die Rechtsprechung des EuGH die Entwicklungen des schweizerischen Markenrechts maßgeblich geprägt⁹⁹⁵. Der Gesetzgeber ist um Eurokompatibilität bemüht, obwohl die Orientierung an den Normen der EU selbstverständlich nichts daran ändert, dass die Schweizer autonom und einzig auf Grundlage der schweizerischen Gesetze entscheiden. Bei genauerem Hinsehen können allerdings Unterschiede ausgemacht werden.

Zunächst fällt auf, dass es einen begrifflichen Unterschied gibt, was die absoluten Schutzhindernisse einer Marke betrifft. Während im schweizerischen Recht bzgl. des absoluten Schutzhindernisses ganz allgemein vom Gemeingut gesprochen wird (Art. 2 lit. a MSchG), ist dieser Begriff im deutschen und europäischen Markenrecht formell getrennt bzw. näher konkretisiert worden und in separaten Normen geregelt, vgl. § 8 Abs. 2 Nr. 1-3 MarkenG, Art. 3 Abs. 1 lit. b-d Marken-RL, Art. 7 Abs. 1 lit. b-d UMV. Im deutschen Recht liegt konkret ein absolutes Schutzhindernis bspw. bei fehlender Unterscheidungskraft der Marke oder bei einem Freihaltebedürfnis vor. Materiell bestehen aber kaum Unterschiede, da die Unterscheidungskraft, beschreibende Angaben und Freizeichen unter den Begriff des Gemeinguts subsumiert werden können. Somit bestehen inhaltlich in Deutschland, Europa und der Schweiz im Wesentlichen die gleichen Schutzhindernisse.

Auch wenn also grundsätzlich die gleichen Voraussetzungen in Deutschland und der Schweiz erfüllt werden müssen und keine Schutzhindernisse vorliegen dürfen, wurde in der Vergangenheit bei Gericht und schon vorab bei den jeweiligen Ämtern (DPMA und IGE) trotz identischer Markenmeldungen der UEFA nicht immer einheitlich entschieden. Insbesondere bei Eventmarken muss stets genauestens jeder Einzelfall geprüft und entschieden werden, ob sie den Anforderungen, die an eine Marke gestellt werden, gerecht werden können. Dabei gibt es nicht immer eine „richtige“ oder „falsche“ Entscheidung. Vielmehr ist es eine Abwägungsproblematik, die am Ende vertretbar entschieden werden muss. Dies erklärt, wie es zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen kann. In Deutschland sind nur wenige Eventmarken insbesondere wegen fehlender Unterscheidungskraft geschützt. Zumeist wurde ihnen die Eintragungsfähigkeit durch eine Gerichtsentscheidung aberkannt. In der Schweiz hingegen gab es Fälle, in denen

⁹⁹⁴ Botschaft zu einem Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben vom 21.11.1990, BBl. 1991 I, 1, 18.

⁹⁹⁵ *Thouvenin/Noth*, in: Noth/Bühler/Thouvenin, Markenschutzgesetz, Einleitung, Rdnr. 69.

Eventzeichen eingetragen und nicht durch die Rechtsprechung wieder gelöscht wurden. Das könnte darauf schließen lassen, dass im schweizerischen Recht großzügigere Maßstäbe zum Schutz der Markeninhaber gesetzt werden. Bei genauer Betrachtung fällt aber auf, dass die Eventmarken ursprünglich sowohl durch das DPMA als auch das IGE eingetragen wurden und sie in Deutschland nur aufgrund des Antrages eines Dritten wieder gelöscht wurden. Somit lässt sich letztlich sagen, dass in beiden Ländern vergleichbare Maßstäbe gesetzt werden, was die Eintragungsfähigkeit von Eventmarken angeht. Es ist ein sehr schmaler Grat, der entscheidet, ob eine Marke bspw. Unterscheidungskraft hat oder nicht, was dazu führt, dass es in der Praxis durchaus zu unterschiedlichen Ergebnissen hinsichtlich der Eintragungsfähigkeit einer Marke kommen kann. Diese Ergebnisse können allerdings sogar innerhalb einer Nation bei unterschiedlichen Gerichten voneinander abweichen. In Konsequenz bedeutet dies, dass sie nicht zwangsläufig aufgrund der Differenzen im schweizerischen und deutschen Recht nicht identisch ausfallen.

Unterschiede werden aber bei „bösgläubigen“ Markenanmeldung gemacht. In Deutschland ist die Anmeldung sog. Defensivmarken nach § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG untersagt; eine vergleichbare Regelung gibt es im schweizerischen Markenrecht nicht. Im schweizerischen Recht werden Defensivmarkenmeldungen „lediglich“ wegen eines Verstoßes gegen Art. 2 UWG-ch geahndet⁹⁹⁶. Folglich ist die UEFA bei der Anmeldung von Defensivmarken weder in Deutschland noch in der Schweiz schutzlos, auch wenn dies durch unterschiedliche Gesetze geregelt wird.

Ein weiterer erwähnenswerter Unterschied besteht in der Norm des Art. 15 MSchG. In der Schweiz werden „berühmte“ Marken durch diesen Artikel gesondert geschützt. Einen vergleichbaren § gibt es im MarkenG nicht. Für den Schutz der UEFA und deren Sponsoren ist dies allerdings von keiner Relevanz, da die Marken der UEFA nicht als „berühmt“ deklariert werden können.

Nach diesen Ausführungen kann also zusammenfassend festgestellt werden, dass die Marken(schutz)gesetze zwar teilweise divergieren; im Endergebnis sind die Schutzmöglichkeiten der UEFA nach dem schweizerischen und dem deutschen Markenrecht aber durchaus vergleichbar.

Hinsichtlich des weiteren kennzeichenrechtlichen Schutzes bestehen ebenfalls nicht allzu große Differenzen, wenn auch der Wappenschutz in Deutschland

⁹⁹⁶ BGE 127 III 160, 163, 164; BGE 136 III 102, 106, 107.

nicht gesondert geregelt ist. Einzig bedeutsam erscheint die Erwähnung, dass im schweizerischen Recht durch das Namensrecht keine rein vermögensrechtlichen Interessen geltend gemacht werden können, da das Namensrecht als Persönlichkeitsrecht und nicht als Vermögenrecht verstanden wird⁹⁹⁷. Anders hingegen lässt sich die Rechtslage in Deutschland beurteilen. In Deutschland werden auch wirtschaftliche Interessen durch das Namensrecht geschützt. Mittlerweile gibt es in der Schweiz aber Tendenzen, die in die gleiche Richtung gehen⁹⁹⁸.

Exkurs zum kennzeichenrechtlichen Schutz der olympischen Symbole:

Da die vorliegende Arbeit sich ausschließlich mit den Schutz- und Abwehrmöglichkeiten der UEFA in Bezug auf assoziative Werbemaßnahmen beschäftigt, soll an dieser Stelle nur ein kurzer Blick auf die Maßnahmen, die das IOC veranlasst hat, damit die Symbole einer Olympiade seiner Meinung nach ausreichenden und angemessenen Schutz bekommen, geworfen werden. Das IOC hat wegen der unterschiedlichen Handhabung des kennzeichenrechtlichen Schutzes in den unterschiedlichen Länder veranlasst, dass in den einzelnen Ländern ein sog. Olympiaschutzgesetz erlassen werden muss, wenn das Land eine Olympiade austragen möchte. Auch in Deutschland wurde ein solches erlassen. Die Schweiz hat sich dem allerdings widersetzt und kein Spezialgesetz nach Art des deutschen Olympiaschutzgesetzes erlassen; außerdem hat sie den internationalen Vertrag von Nairobi zum Schutz der Olympischen Symbole nicht unterzeichnet⁹⁹⁹. In Bezug auf die Bewertung des kennzeichenrechtlichen Schutzes von olympischen Symbolen würde es somit zu großen Unterschieden im deutschen und schweizerischen Recht kommen.

IV. Wettbewerbsrechtlicher Schutz

Viele §§ des deutschen UWG lassen sich in ähnlicher Weise als Artikel des schweizerischen UWG wiederfinden. So ist Art. 3 lit. b UWG-ch beispielsweise mit § 5 Abs. 1 des deutschen UWG vergleichbar. Ebenso kann man Art. 3 lit. d UWG-ch mit § 5 Abs. 2 UWG, Art. 3 lit. e UWG-ch mit § 6 UWG oder Art. 3 lit. h UWG-ch mit § 4a UWG vergleichen. Die Ausnutzung fremder Leistungen ist im schweizerischen Recht ausführlich in Art. 5 UWG-ch geregelt, während

⁹⁹⁷ Vgl. z. B: BGE 110 II 411, 417 ff.; *Osterwalder*, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, S. 96, 97.

⁹⁹⁸ *Osterwalder*, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, S. 97.

⁹⁹⁹ Nairobi Treaty on the Protection of the Olympic Symbol adopted at Nairobi on September 26, 1981.

im deutschen Recht die unangemessene Ausnutzung der Wertschätzung nachgeahmter Waren und Dienstleistungen und damit der lauterkeitsrechtliche Leistungsschutz in § 4 Nr. 3b UWG statuiert ist. Genau wie im deutschen Recht durch § 3 UWG eine Generalklausel erlassen wurde, wird mit Art. 2 auch im schweizerischen UWG eine Generalklausel für unlautere Handlungen aufgeführt. Es sind also auch im Wettbewerbsrecht viele Gemeinsamkeiten erkennbar. Das ist mitunter darauf zurückzuführen, dass die schweizerische Lehre und Rechtsprechung das deutsche Recht bei der Auslegung des UWG-ch in erheblichem Maße zur Auslegung hinzuziehen¹⁰⁰⁰; es wird sich im schweizerischen Wettbewerbsrecht folglich viel auf das deutsche Recht gestützt¹⁰⁰¹. Zudem beruht das deutsche Wettbewerbsrecht inzwischen auf der Umsetzung vieler europarechtlicher Richtlinien und auch die Schweiz strebt trotz des grundsätzlich autonomen nationalen Rechts die Eurokompatibilität an¹⁰⁰². Das wiederum hat zur Folge, dass sich im Wettbewerbsrecht hinsichtlich des Ambush-Marketings keine eklatanten Unterschiede zwischen der deutschen und der schweizerischen Rechtslage ergeben. Der deutsche Gesetzgeber hat für das deutsche UWG, insbesondere nach der Neufassung seit Dezember 2015, aber einen systematischeren bzw. in unterschiedliche unlautere Handlungen gegliederten Aufbau gewählt. Das bedeutet konkret, dass neben der Generalklausel viele gesonderte Normen aufgenommen wurden, die unlautere Handlungen gewissermaßen kategorisieren. So ist z. B. der Mitbewerberschutz in einem eigenen § normiert (vgl. § 4 UWG); zudem sind aggressive (§ 4a UWG) und irreführende (§ 5 UWG) geschäftliche Handlung als unlautere Handlungen geregelt. Auch wann eine vergleichende Werbung als unlauter gilt (§ 6 UWG) und eine geschäftliche Handlung eine unzumutbare Belästigung darstellt (§ 7 UWG), wird einzeln aufgeführt. Im schweizerischen Recht sind unlautere Handlungen, die als Schutz- bzw. Abwehrmöglichkeit gegen Ambush-Marketing in Betracht kommen, allesamt unter Art. 3 und 5 UWG-ch zu finden. Insbesondere Art. 3 UWG-ch listet aufeinanderfolgend sämtliche unlautere Werbe- und Verkaufsmethoden und anderes widerrechtliches Verhalten auf. Dennoch umfasst auch das schweizerische Recht viele unterschiedliche Tatbestände, die teilweise sehr speziell sind.

¹⁰⁰⁰ *Baudenbacher*, in: *Baudenbacher, Lauterkeitsrecht*, Vor Art. 2, Rdnr. 89-91.

¹⁰⁰¹ Vgl. z. B.: BGE 114 II 131, 135; BGE 116 II 471, 473 ff.; BGE 120 II 76, 81.

¹⁰⁰² Vgl.: Botschaft über das Folgeprogramm nach der Ablehnung des EWR-Abkommens vom 24. Februar 1993, BBl. 1993 I 805, 833.

Um assoziative Werbemaßnahmen zu verhindern bzw. einzuschränken ist der „(ergänzende) lauterkeitsrechtliche Leistungsschutz“ neben der Generalklausel wohl der wichtigste Schutz, den das UWG zu bieten hat. Dieser ist sowohl in Deutschland (§ 4 Nr. 3 UWG) als auch in der Schweiz (Art. 5 UWG-ch) normiert. Da auch der jeweilige Schutzzumfang vergleichbar ist, bietet das unlautere Wettbewerbsgesetz in beiden Ländern folglich vergleichbare Möglichkeiten, gegen Ambush-Marketing vorzugehen. Ein Unterschied zwischen dem deutschen und dem schweizerischen Wettbewerbsrecht hinsichtlich assoziativer Werbemaßnahmen besteht allerdings darin, dass die Werbemaßnahme eines Ambushers im Einzelfall als gezielte Behinderung eingestuft werden kann, was im deutschen Recht in § 4 Nr. 4 UWG explizit geregelt ist. Im schweizerischen Recht ist die gezielte Behinderung nicht zu finden; diese Handlung kann aber unter die Generalklausel des Art. 2 UWG-ch subsumiert werden, sodass insgesamt – wie oben bereits festgestellt – keine großen Differenzen bezüglich des Schutzes der Veranstalter und Sponsoren zwischen beiden Rechtsordnungen zu erkennen sind.

V. Weitere Schutz- und Abwehrmöglichkeiten

Hinsichtlich der übrigen zivilrechtlichen Schutz- und Abwehrmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing sind nahezu keine Unterschiede in den Rechtslagen zu erkennen. Insbesondere das Haus- und Vertragsrecht betreffend können keine Unterschiede ausgemacht werden. Auch in Bezug auf den Schutz vor assoziativen Werbemaßnahmen durch das Persönlichkeitsrecht sind die Rechtslagen identisch. Sowohl im deutschen als auch im schweizerischen Recht kann durch Ambush-Marketing keine Verletzung des Persönlichkeitsrechts festgestellt werden, wenn die konkret durch Gesetze definierten Grenzen (vorliegend also insbesondere das Immaterialgüter- und Lauterkeitsrecht) nicht missachtet und überschritten werden. Einzig in Bezug auf das deutsche Deliktsrecht bzw. schweizerische Haftpflichtrecht lassen sich kleinere Unterschiede feststellen. Grundsätzlich sind das schweizerische Recht und die Rechtsprechung nämlich auch in diesem Punkt durch das deutsche Recht beeinflusst. Der relativ kurz gehaltene Art. 41 Abs. 1 OR ließe zwar nach dem Wortlaut auch andere Interpretationen als die des § 823 BGB zu (vergleichbar mit Art. 41 Abs. 2 OR und § 826 BGB); die Auslegung und die Systematik orientieren sich dennoch am deutschen Deliktsrecht. Da aber festgestellt wurde, dass das Deliktsrecht bezüglich assoziativer Werbemaßnahmen keinen eigenen Anwendungsbereich hat, sind weitere Ausführungen ohnehin obsolet.

B. Öffentlich-rechtlicher Schutz

Vorweggenommen werden kann, dass sowohl im deutschen als auch im schweizerischen Recht die Schutz- und Abwehrmöglichkeiten durch öffentlich-rechtliche einfache Regelungen und das Verfassungsrecht im Vergleich zu den zivilrechtlichen Möglichkeiten, die Veranstalter und Sponsoren im Wesentlichen durch das Immaterialgüter- und das Wettbewerbsrecht gegen Ambush-Marketing-Maßnahmen zur Verfügung stehen, weniger effektiv sind.

Die Strukturen des Schutzes durch das öffentliche Recht sind in Deutschland und der Schweiz vergleichbar¹⁰⁰³. Das einfache Recht, wie das Straßen- oder das Baurecht, das bei dieser Thematik in beiden Rechtsordnungen Beachtung finden muss, soll in der Regel die Allgemeinheit und nicht den Einzelnen, also grundsätzlich keinen konkreten Veranstalter und keine Sponsoren, schützen. Lediglich durch einen Rechtsreflex können in der Schweiz genau wie in Deutschland assoziative Werbemaßnahmen verhindert oder eingeschränkt werden. Die Systematik ist also in beiden Ländern die gleiche: Sollte durch Maßnahmen der Ambusher eine Gefahr für die Allgemeinheit vorliegen, so müsste diese unterbunden werden, was dann wiederum auch persönliche Vorteile für Veranstalter und Sponsoren mit sich bringen könnte. Da das Versammlungsrecht ohnehin in Bezug auf Ambush-Marketing keine Beachtung finden muss, ist der Unterschied, der darin besteht, dass das Versammlungsrecht im deutschen Recht im Gegensatz zum schweizerischen Recht einfachgesetzlich geregelt ist, nicht weiter erwähnenswert.

Auf verfassungsrechtlicher Ebene bieten sowohl die Berufsfreiheit (Art. 12 GG/ Art. 27 BV) als auch die Eigentumsfreiheit (Art. 14 GG/ Art. 26 BV) in Deutschland und der Schweiz gleichermaßen wenig effektiven Schutz, da die grundrechtlichen Schranken, die sowohl in der deutschen als auch in der schweizerischen Rechtsordnung existieren, den Schutz der Veranstalter und Sponsoren einschränken. Genauso verhält es sich mit der EU-Grundrechtecharta, die in Deutschland bei grenzüberschreitenden Sachverhalten neben dem Grundgesetz zusätzlich berücksichtigt werden muss.

Insgesamt lässt sich feststellen, dass die Strukturen und Systeme der öffentlich-rechtlichen Gesetze in Deutschland und der Schweiz sehr stark vergleichbar sind.

¹⁰⁰³ Die Vergleichbarkeit setzt schon damit ein, dass es in der Schweiz kantonale Gesetze gibt und in Deutschland die einzelnen Bundesländer auch eigene Regelungen erlassen.

Als Schutz- oder Abwehrmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing sind sie, wie eingangs erwähnt, im Vergleich zu den zivilrechtlichen Möglichkeiten in beiden Nationen aber nur begrenzt hilfreich.

C. Endergebnis zum Rechtsvergleich

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass sich die deutsche und die schweizerische Rechtsordnungen bezüglich der Schutz- und Abwehrmöglichkeiten gegen assoziative Werbemaßnahmen in vielerlei Hinsicht ähneln, wobei selbstverständlich berücksichtigt werden muss, dass in Deutschland zusätzlich das Europarecht Beachtung finden muss und sich dadurch (bspw. durch die Unionsmarkenverordnung) zusätzliche Abwehr- und Unterlassungsansprüche ergeben.

In Bezug auf den designrechtlichen Schutz (mit Ausnahme der in Deutschland unmittelbar geltenden Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung) und den öffentlich-rechtlichen Schutz stehen Veranstalter und Sponsoren durch das deutsche und das schweizerische Recht im Wesentlichen die gleichen Möglichkeiten zur Verfügung, sich gegen assoziative Werbemaßnahmen zur Wehr zu setzen. Auch im Wettbewerbsrecht können inhaltlich keine großen Unterschiede festgestellt werden. Insbesondere im Urheber- und Kennzeichenrecht sind aber durchaus größere Unterschiede im rechtlichen Umgang mit „Aktionen“ von Ambushern in Bezug auf eine Sportgroßveranstaltung erkennbar.

Im Urheberrecht muss ein besonderes Augenmerk auf die Regelung der verwandten Schutzrechte und die Einwirkungsmöglichkeiten der Veranstalter im Hinblick auf Public-Viewing-Events gelegt werden. Wie oben festgestellt, ist der Schutz der Veranstalter und Sponsoren durch das deutsche Urheberrecht bereits sehr begrenzt; in der Schweiz ist er jedoch sogar noch ein wenig begrenzter.

Im Kennzeichenrecht müssen in der Schweiz und in Deutschland grundsätzlich vergleichbare Voraussetzungen vorliegen, damit eine Marke schutzwürdig ist. Auch wenn die absoluten Schutzhindernisse divergierend geregelt sind, so beinhalten sie doch dasselbe. Da die Zulassung des Schutzes jedoch, insbesondere bei Eventmarken, eine Einzelfallentscheidung ist, ist es nicht ausgeschlossen, dass das DPMA und das IGE oder – falls es zu einer Gerichtsentscheidung kommt – die Rechtsprechungen keine einheitliche Meinung vertreten. Dass es in der Schweiz den zusätzlichen Schutz einer berühmten Marke gibt (Art. 15 MSchG) spielt für die Thematik des Ambush-Marketings in Bezug auf Veranstaltungen der UEFA wegen fehlender Voraussetzungen keine Rolle. Somit ist der Schutzstandard durch die deutsche und die schweizerische Rechtsordnung durchaus vergleichbar. Veranstalter und Sponsoren stehen mit Ausnahme der

ausführlich geregelten verwandten Schutzrechte im Urheberrecht nahezu identische Abwehr- und Unterlassungsansprüche zur Verfügung. Diese sind aber in beiden Rechtsordnungen sehr begrenzt, sodass sich im Folgenden die Frage stellt, ob der Schutz ausreichend ist, oder ob Veränderungen vorgenommen werden sollten, die den „Spielraum“ der Ambusher einschränken.

6. Teil De lege ferenda: Erforderlichkeit einer Verbesserung der Rechtsposition der UEFA?

Es hat sich gezeigt, dass die Schutz- und Abwehrmöglichkeiten de lege lata sowohl im deutschen als auch im schweizerischen Recht einem rechtlichen Flickenteppich ähneln, der einige Schutzlücken aufweist. Effektiv können Methoden der Ambusher, die sich insbesondere im räumlichen Umfeld der Veranstaltung abspielen, durch das Hausrecht oder das Vertragsrecht eingeschränkt oder gar verhindert werden. Aber auch bspw. das Urheber-, Kennzeichen- oder Wettbewerbsrecht kann einzelne Ambush-Marketing-Methoden begrenzen. Ein Leistungsschutzrecht, welches speziell Sportveranstalter und deren Veranstaltungen schützen würde, gibt es aber weder in Deutschland noch in der Schweiz¹⁰⁰⁴. Das führt unweigerlich zu der Frage, ob die derzeitige Rechtslage als Schutz für Veranstalter und Sponsoren eines Sportevents ausreichend ist oder ob es zu große Schutzlücken gibt, die es zu füllen gilt. Einige Stimmen in der Literatur behaupten sogar, dass das Ambush-Marketing den Bestand von Großveranstaltungen gefährde, sofern die Schaffung einer weitergehenden Schutzmöglichkeit ausbliebe¹⁰⁰⁵. Sollte der Schutz tatsächlich nicht ausreichend sein, müssen Überlegungen angestellt werden, inwiefern Maßnahmen ergriffen werden können und sollten, um die Rechtsposition der Veranstalter und der Sponsoren zu verbessern. Die Fragen, ob überhaupt Änderungen vorgenommen werden sollten und falls ja, welche, hängen allerdings so stark miteinander zusammen, dass sie nicht getrennt untersucht werden, sondern gesamtbetrachtend beantwortet werden.

Bevor über weitere Schutzmöglichkeiten diskutiert werden kann, muss zunächst die Frage gestellt werden, ob Regelungen gegen Ambush-Marketing generell erlassen werden dürften. Da es weder in der Schweiz noch in Deutschland einen Numerus Clausus an Ausschließlichkeitsrechten gibt, ist die Schaffung einer oder mehrerer neuer Regelungen zur Verhinderung oder Einschränkung von Ambush-Marketing grundsätzlich möglich. Einzig berücksichtigt werden muss der Grund-

¹⁰⁰⁴ In Deutschland gibt es aber z. B. bereits Leistungsschutzrechte für Sendeunternehmen oder Datenbankhersteller, vgl. §§ 87 ff. UrhG oder einen Schutz für Veranstalter von Darbietungen ausübender Künstler nach § 81 UrhG.

¹⁰⁰⁵ So z. B.: *Wittneben/Soldner*, WRP 2006, 1178; *Noth*, Sport und Recht, 3. Tagungsband, S. 30.

satz der Wettbewerbsfreiheit, welcher nur bestehen bleiben kann, wenn immateri-
algüterrechtlicher und wettbewerbsrechtlicher Schutz die Ausnahme bleiben¹⁰⁰⁶.
Sollte ein monopolartiges Leistungsschutzrecht in Deutschland oder der Schweiz
erlassen werden, so bedarf dies also zwar einer sehr guten Begründung und muss
insbesondere verhältnismäßig sein; ein Grund für eine grundsätzliche Ableh-
nung, die derzeitige Rechtslage zu ändern und die Rechtsposition der Sportver-
anstalter und Sponsoren zu verbessern, ist aber nicht erkennbar.

A. De lege ferenda in Deutschland und Europa

Bevor über Änderungen der Rechtslage in Deutschland nachgedacht werden
sollte, muss die Frage gestellt werden, ob diese Änderungen nicht durch europä-
ische Regelungen vorgenommen werden sollten, da diese ohnehin in Deutsch-
land – als Mitglied der EU – (jedenfalls indirekt) Beachtung finden müssen.

I. Einheitlicher europäischer Schutz gegen Ambush-Marketing?

Sportveranstaltungen der UEFA finden in verschiedenen Ländern Europas statt,
sodass sich die Frage stellt, ob es nicht lohnenswert ist, sich mit einem einheitli-
chen europäischen Schutz gegen Ambush-Marketing auseinanderzusetzen, da-
mit gerade bei derartigen Großveranstaltungen sowohl Veranstalter und Sponso-
ren als auch Ambusher ihre Möglichkeiten und Grenzen kennen. Diese Verein-
heitlichung könnte entweder durch den Erlass einer europäischen Verordnung,
die in jedem Mitgliedsstaat unmittelbare Anwendung finden müsste, oder durch
eine Richtlinie, welche einer Umsetzung bedürfte, erreicht werden¹⁰⁰⁷. Wie im
3. Teil der Arbeit bereits festgestellt, gilt es, hinsichtlich assoziativer Werbemaß-
nahmen insbesondere das Urheber-, Design-, Kennzeichen- und Wettbewerbs-
recht zu beachten. In diesen Bereichen sind bekanntlich bereits einige Richtlinien
und sogar Verordnungen erlassen worden, die teilweise zu einer Angleichung
der Rechtslagen in der EU geführt hat. Ein einheitlicher Leistungsschutz für
Sportveranstalter existiert bislang aber nicht.

¹⁰⁰⁶ So auch: Schröder, Wem gehört der Fußball?, S. 207; Hilty/Henning-Bodewig, Leistungs-
schutzrecht für Sportveranstalter?, S. 68, [http://www.presseschau.de/wp-content/uploads/
2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf](http://www.presseschau.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf), zuletzt abgerufen am 04.02.2016.

¹⁰⁰⁷ Der Erlass Europäischer Regelungen scheitert nicht schon daran, dass die EU für den Be-
reich rund um das Thema Ambush-Marketing keine Kompetenzen übertragen wurden
(Art. 5 EUV, Artt. 3 ff. AEUV).

Mit der Frage nach einem harmonisierenden Rechtsschutz für Sportveranstalter in ganz Europa hat sich die von der EU-Kommission in Auftrag gegebene Studie des T. M. C. Asser Institute/International Sports Law Centre sowie des Institute for Information – University of Amsterdam beschäftigt¹⁰⁰⁸. Diese Studie kam zu dem Ergebnis, dass es keinen Bedarf für eine harmonisierende Maßnahme gebe, was ein Rückschlag für die Befürworter einer gesetzlichen Regelung war¹⁰⁰⁹. Bereits der EuGH hat in seiner Football Association Premier League-Urteil entschieden, dass auf europäischer Ebene keine neuen Regelungen zum Schutz der Veranstalter erlassen würden, es aber jedem Mitgliedstaat freistünde, entsprechende nationale Regelungen zu verabschieden¹⁰¹⁰. Unter Berücksichtigung des Subsidiaritätsprinzips nach Art. 5 Abs. 3 AEUV darf die Union ohnehin nur tätig werden, „sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen auf Unionsebene besser zu verwirklichen sind“. Es ist aber nicht erkennbar, weshalb das nationale Recht keine ausreichenden und effektiven Regelungen zum Schutz gegen Ambush-Marketing erlassen können sollte. Dem nationalen Schutz steht das Unionsrecht nämlich grundsätzlich nicht entgegen; die nationalen Beschränkungen dürfen jedoch nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um das Ziel, den Schutz des geistigen Eigentums, zu erreichen¹⁰¹¹. Im Falle der Einführung eines nationalen Leistungsschutzrechtes für Sportveranstalter werden dem Gesetzgeber Grenzen durch die Grundfreiheiten des AUEV, das Diskriminierungsverbot, das europäische Kartellrecht und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gesetzt¹⁰¹².

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass – jedenfalls bis heute – nicht ersichtlich ist, dass es einer einheitlichen europäischen Regelung gegen Ambush-Marketing bedarf.

¹⁰⁰⁸ Study on sports organisers' rights in the European Union, http://ec.europa.eu/sport/news/2014/docs/study-sor2014-final-report-gc-compatible_en.pdf, zuletzt abgerufen am 04.02.2016.

¹⁰⁰⁹ Heermann, GRUR 2015, 240.

¹⁰¹⁰ EuGH, Urteil vom 04.10.2011, verbundene Rs. C-403/08 und C-429/08, GRUR Int 2011, 1063, 1070 – Football Association Premier League Ltd u. a.; in dieser Entscheidung bezieht sich der EuGH aber nur auf den Schutz zur Vermarktung audiovisuelle Inhalte und nicht auf weitere kommerzielle Aspekte des Wirtschaftsguts Sportveranstaltung. Unklar ist deshalb, ob die Entscheidung diesbezüglich erweiternd ausgelegt werden kann.

¹⁰¹¹ EuGH, Urteil vom 04.10.2011, verbundene Rs. C-403/08 und C-429/08, GRUR Int 2011, 1063, 1070 – Football Association Premier League Ltd u. a..

¹⁰¹² So auch: Heermann, GRUR 2012, 799.

II. Erforderlichkeit der Rechtsposition der UEFA in Deutschland?

Nachdem der Erlass einer europäischen Regelung für nicht notwendig gehalten wurde, ist aber fraglich, ob die nationale Rechtslage sich hinsichtlich assoziativer Werbemaßnahmen ändern sollte. Für eine Verbesserung der Rechtsposition der Sportveranstalter und Sponsoren gibt es verschiedene Ansätze.

Vorweggenommen sei allerdings, dass sich eine Änderung der Gesetzeslage nicht auf Basis des Grundgesetzes ergeben muss; es besteht also keine zwingende Handlungsverpflichtung aufgrund des Verfassungsrechts¹⁰¹³. Auf nationaler Ebene ist die Förderung von Sport nämlich (noch) keine Staatszielbestimmung. Einer solchen käme ohnehin nur begrenzte Bedeutung zu, da ein Einschreiten des Gesetzgebers in seinem Ermessen liegt und eine Ermessensreduzierung auf Null zum Erlass einer neuen Regelung gegen Assoziationsmarketing nicht ersichtlich ist. Diese wäre nur gegeben, wenn nicht einmal dem Kerngehalt einer Staatszielbestimmung Rechnung getragen würde. Dennoch ist dem Gesetzgeber die Möglichkeit gegeben, auch ohne verfassungsrechtliche Verpflichtung, die Rechtslage hinsichtlich des Ambush-Marketings zu ändern.

1. Abgeschwächte Schutzvoraussetzungen für Eventmarken

Veranstalter eines Sportevents müssen de lege lata tolerieren, wenn Ambusher Bezeichnungen wie „EURO 2020“ in ihren Werbemaßnahmen verwenden. Mangels Vorliegen der Voraussetzung, die an eine Marke gestellt werden, werden derartige Eventbezeichnungen nämlich nicht durch das MarkenG geschützt. Eventbezeichnungen sind in der Regel beschreibend, nicht unterscheidungsfähig, unterliegen dem Freihaltebedürfnis und dürfen damit ohne rechtliche Konsequenzen nicht nur vom Veranstalter, sondern auch von Dritten genutzt werden¹⁰¹⁴. Um einen Schutz für Veranstalter vor der Verwendung „ihrer“ Bezeichnungen zu ermöglichen und die werblichen Maßnahmen unter Benutzung der Bezeichnungen der Großveranstaltung punktuell einzuschränken oder ganz zu verhindern, müssten mithin die Voraussetzungen einer schutzfähigen Marke abgeschwächt werden. Dazu könnte bspw. ein gesonderter § in das MarkenG eingeführt werden, der bei Eventmarken geringere Voraussetzungen an die Schutzfähigkeit stellt. Selbst wenn die Eventmarke beschreibend ist, könnte sie dann

¹⁰¹³ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 214.

¹⁰¹⁴ S. genauer u. 3. Teil, A., III.1., b).

unter das MarkenG subsumiert werden. Dieser Ansatz wäre aber inkonsequent, da die Bewertung der Schutzfähigkeit von „Standard“-Marken auf der einen Seite und speziellen Eventmarken auf der anderen Seite dann mit zweierlei Maß vorgenommen würde. Dies würde dazu führen, dass die Schutzfähigkeit von Marken durch die Gerichte und das DPMA nicht einheitlich behandelt würde, was wiederum in Konsequenz bedeuten würde, dass es zur „Unschärfe“ käme, die bei dem Erlass von neuen Gesetzen möglichst vermieden werden sollte. Zudem würde in Einzelfällen bereits die Abgrenzung zwischen „Standard“-Marken und Eventmarken zu Schwierigkeiten führen. Es ist nicht erkennbar, warum eine solche Ausnahme-Regelung für Eventmarken und damit letztlich für den Schutz der Sportveranstalter erlassen werden sollte. Melden die Sportveranstalter schutzfähige Marken an, so stehen ihnen die gleichen Schutz- und Abwehrmöglichkeiten wie anderen Markeninhabern zu. Folglich ist die Idee der abgeschwächten Voraussetzungen an eine Eventmarke nach dem MarkenG und infolge dessen die Monopolisierung der Großveranstaltungsbezeichnungen nicht gewinnbringend und sollte dementsprechend nicht umgesetzt werden.

2. Neue lauterkeitsrechtliche Fallgruppe zum Ambush-Marketing unter § 3 UWG bzw. Erlass eines zusätzlichen gesetzlichen Spezialtatbestands

Eine weitere Möglichkeit zur Einschränkung von Ambush-Marketing-Methoden wäre das Erschaffen einer zusätzlichen Fallgruppe, welche unter die Generalklausel nach § 3 UWG subsumiert würde oder der Erlass eines zusätzlichen gesetzlichen Spezialtatbestandes als Ergänzung zu § 4 UWG. Stellt man die beiden Alternativen nebeneinander, erscheint es sinnvoller, die zweite Alternative zu wählen. Fallgruppen, wie sie bereits für den ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz im Fall der anlehenden Rufausbeutung ohne Nachahmung durch die Rechtsprechung gebildet wurden, sind zwar hilfreich, um eine Generalklausel zu konkretisieren. Ist eine eventuelle Schutzlücke jedoch bekannt, so sollte sie durch den Gesetzgeber und nicht durch die Rechtsprechung behoben werden. Dadurch können Unsicherheiten bei der Anwendung der Generalklausel beseitigt werden. Fraglich ist also, ob zum Schutz des Wettbewerbs ein neuer Spezialtatbestand für das UWG verabschiedet werden sollte, um die Methoden der Ambusher einzuschränken oder gar zu verhindern. In der Schweiz wurde dazu bereits 2006 ein konkreter Vorschlag unterbreitet, welcher wie folgt lautete: „Unlauter handelt insbesondere, wer ohne hinreichenden Grund in

schmarotzerischer Weise Bezug auf Dritte, ihre Waren, Werke oder Leistungen nimmt und dadurch deren Ruf ausnutzt.“¹⁰¹⁵ Dieser Tatbestand würde eine isolierte (außerhalb des Vergleichs erfolgende) Bezugnahme unter Berücksichtigung der Rufbeeinträchtigung umfassen, wobei die Unlauterkeit hier nicht unbedingt in der direkten negativen Beeinträchtigung zu sehen ist, sondern vielmehr in Faktoren wie Imagewidersprüchen, fehlender Kompatibilität der Produkte oder unannehmbare Assoziation¹⁰¹⁶. Grundsätzlich soll das Wettbewerbsrecht jedoch einen funktionierenden Wettbewerb fördern und nicht einschränken, wozu ein zusätzlicher Tatbestand führen würde. Unweigerlich würde die Einführung des Spezialtatbestandes das Monopol der Sportverbände verstärken und trotz bestehender Marktmacht der Organisatoren der Sportgroßveranstaltung allein deren kommerzielle Interessen schützen¹⁰¹⁷. Die Bezugnahme durch Ambusher auf eine Veranstaltung verzerrt den Wettbewerb aber grundsätzlich nicht, jedenfalls nicht sofern Transparenz z. B. durch die Kennzeichnung, ob ein Unternehmen als offizieller Sponsor in Erscheinung tritt oder nicht, gewährleistet wird. Vielmehr wird der Wettbewerb durch gesteigerte Absatzmöglichkeiten aller Konkurrenten intensiviert¹⁰¹⁸. Die Einführung eines zusätzlichen Tatbestandes in das UWG ist wettbewerbspolitisch somit nicht vertretbar, sodass eine solche Spezialregelung nicht erlassen werden sollte; es sei denn, andernfalls drohe ein Marktversagen¹⁰¹⁹.

Die Meinung, dass kein Spezialtatbestand erlassen werden sollte, vertritt wohl auch der Gesetzgeber, was daran zu erkennen ist, dass zuletzt im Dezember 2015 Änderungen im UWG vorgenommen wurden, ohne dass eine derartige Neuregelung Beachtung gefunden hat.

3. Sondergesetzlicher Schutz

Dem Veranstalter stehen zwar verschiedene – unterschiedlich effektive – rechtliche Möglichkeiten zur Verfügung, um einzelne Ambush-Marketing-Methoden einzuschränken oder zu unterbinden; diese Möglichkeiten gleichen aber eher einem rechtlichen Flickenteppich. Ein einheitliches Gesetz bzw. ein einzelnes einheitliches Schutzrecht existiert aber (noch) nicht. Fraglich ist, ob es ein solches

¹⁰¹⁵ Vgl.: *Netze*, ZEuP 2007, 600.

¹⁰¹⁶ *Müller*, SpuRt 2006, 104.

¹⁰¹⁷ So auch: *Netze*, ZEuP 2007, 604.

¹⁰¹⁸ So auch: *Hilty/von der Crone/Weber*, GRUR 2006, 704.

¹⁰¹⁹ Auf das Marktversagen wird unter der Frage nach dem Bedürfnis nach einem Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter näher eingegangen (s. u. 6. Teil, A., II., 3., b)).

geben sollte und falls es dieses geben sollte, stellt sich die Frage, in welcher Form es erlassen werden sollte.

a) Vergleichbares Schutzgesetz zum OlympSchG für die UEFA

Zur Unterbindung von Ambush-Marketing-Maßnahmen durch Dritte gegen die UEFA könnte ein komplett neues Gesetz erlassen werden, welches mit dem OlympSchG vergleichbare Regelungen enthält.

(1) Überblick über das OlympSchG

Im Zuge der Bewerbung für die Olympischen Sommerspiele 2012 hat das IOC geäußert, dass es mit der rechtlichen Absicherung hinsichtlich der Vermarktungssituation nicht zufrieden sei. Diese Unzufriedenheit hat das IOC zum Anlass genommen, in ihren Leitlinien für Bewerber zu verankern, dass eine Olympiade zukünftig nur an Länder vergeben werden solle, in denen der Schutz des olympischen Emblems und der olympischen Bezeichnungen gesichert sei¹⁰²⁰, wodurch ein Rechteverwertungsmonopol durch das Nationale und Internationale Olympische Komitee erreicht werden soll. Um die Voraussetzung der Bewerberleitlinie zu erfüllen, ist in Deutschland am 01.07.2004 das OlympSchG in Kraft getreten, welches das einzige markenrechtliche Sonderschutzgesetz ist, das in Deutschland existiert. Konkret ist in § 3 OlympSchG geregelt, dass es Dritten untersagt ist, ohne Zustimmung der Inhaber des Schutzrechts (also ohne die Zustimmung des Nationalen sowie des Internationalen Olympische Komitees, § 2 OlympSchG) im geschäftlichen Verkehr das olympische Emblem und olympische Bezeichnungen sowie Embleme und Bezeichnungen, die eine Verwechslungs- oder Assoziationsgefahr herbeiführen, zu verwenden. Zudem dürfen das Emblem und die Bezeichnungen nicht verwendet werden, wenn dadurch die Wertschätzung der Olympischen Spiele ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausgenutzt oder beeinträchtigt wird. Die Benutzung von Namen und beschreibenden Angaben ist nach § 4 OlympSchG allerdings erlaubt, sofern sie nicht unlauter ist. Sollten Ambusher das Emblem oder Bezeichnungen nach § 3 OlympSchG verwenden, so haben die Komitees einen Unterlassungs- und/oder Schadens- bzw. Vernichtungsanspruch nach §§ 5, 6 OlympSchG. Durch dieses Gesetz kann also nicht jede Form des Ambush-Marketings eingeschränkt oder

¹⁰²⁰ *Korff*, CaS 2014, 44; *Hamacher*, SpuRt 2005, 56; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen, S. 147.

verhindert werden, sondern nur die Maßnahmen, die die Verwendung oder Verwertung von einschlägigen Symbolen/Bezeichnungen beinhalten. Werbemethoden, wie bspw. das Verteilen von eigenen Werbepostern in der Nähe der Stadien, die keinen „olympischen“ Schriftzug und kein Emblem aufweisen, oder das Ausstrahlen von Fernsehwerbespots, die sich anderer assoziierender Symbole bedienen, und damit eine Kennzeichenverletzung vermeiden, werden durch dieses Gesetz nicht unterbunden. Dennoch wurde eine zuvor noch bestehende große Schutzlücke durch das OlympSchG gefüllt. Dieser Schutz geht weit über das deutsche Markenrecht hinaus¹⁰²¹.

(2) Erlass eines UEFA-Schutzgesetzes?

Da dieser Schutz eben eine Schutzlücke gefüllt hat, ziehen die obigen Ausführungen die Frage nach sich, ob nicht ein vergleichbares Gesetz für den Schutz der Symbole und Bezeichnungen der UEFA – bspw. das UEFA-Schutzgesetz – erlassen werden sollte.

(a) Verfassungsmäßigkeit eines UEFA-Schutzgesetzes

Problematisch ist jedoch, ob ein derartiges Gesetz überhaupt verfassungsgemäß ist. In mehrfacher Hinsicht bestehen hier Bedenken: Zunächst stellt sich die Frage, ob es sich bei einem solchen Gesetz nicht um ein verbotenes Einzelfallgesetz gem. Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG handelt. Zudem könnte das Gesetz gegen den Bestimmtheitsgrundsatz nach Art. 20 Abs. 3 GG verstoßen. Weiterhin könnte es ein nicht gerechtfertigter Eingriff in den Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG oder in weitere Grundrechte (Artt. 5 Abs. 1 und 12 Abs. 1 GG) darstellen.

i) Verbotenes Einzelfallgesetz gem. Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG

Nach Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG ist ein Gesetz verfassungswidrig, wenn es nicht allgemein, sondern nur für den Einzelfall gilt. Unter „allgemein“ wird dabei verstanden, dass durch den gesetzlichen Tatbestand nicht nur der einmalige Eintritt der geregelten Rechtsfolge möglich ist¹⁰²². Unabhängig davon, dass ein mögli-

¹⁰²¹ Die geschützten Kennzeichen sind nach dem OlympSchG im Gegensatz zum MarkenG von jeder Produktanbindung abgekoppelt; es genügt bei einer Verletzung nach dem OlympSchG bereits eine gedankliche Assoziation; für eine Verletzung muss keine kennzeichenmäßige Benutzung des olympischen Emblems oder der Bezeichnungen vorliegen (so auch: *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 59).

¹⁰²² BVerfG, Urteil vom 02.03.1999 -1 BvL 2-91, NJW 1999, 1535, 1539.

ches UEFA-Schutzgesetz sich ausschließlich mit Verletzungen der UEFA beschäftigen würde, würde es eine unbestimmte Vielzahl verschiedener Verletzungsfälle umfassen und dementsprechend „allgemein“ und kein Einzelfallgesetz sein¹⁰²³. Folglich wäre ein UEFA-Schutzgesetz bezüglich des Verbotes eines Einzelfallgesetzes nicht verfassungswidrig.

ii) Verstoß gegen den Bestimmtheitsgrundsatz gem.
Art. 20 Abs. 3 GG

Zudem dürfte das UEFA-Schutzgesetz nicht gegen den Bestimmtheitsgrundsatz nach Art. 20 Abs. 3 GG verstoßen. Diese verfassungsrechtlichen Bedenken könnten ausgeräumt werden, in dem die einzelnen §§ hinreichend konkret formuliert würden. Dazu müsste der Gesetzgeber die Symbole und Bezeichnungen der UEFA bzw. ihrer Veranstaltungen, welche geschützt werden sollen, genauestens definieren. Selbstverständlich müssten auch die übrigen Tatbestandsvoraussetzungen hinreichend bestimmt sein.

iii) Eingriff in den Gleichheitsgrundsatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG

Unzweifelhaft würde ein Gesetz, welches nur zum Schutz der UEFA erlassen würde, einen Eingriff in den allgemeinen Gleichheitssatz darstellen, da der UEFA ein gesetzliches Monopolrecht an „ihren“ Symbolen und Bezeichnungen zugestanden würde, während andere vergleichbare Organisationen einen derartigen Schutz nicht genießen und damit eine Ungleichbehandlung vorläge¹⁰²⁴. Diese Ungleichbehandlung wäre allerdings gerechtfertigt. Die UEFA hat ein solches Schutzgesetz zwar nicht zur Bewerbungsvoraussetzung für die Vergabe einer Fußball-Europameisterschaft gemacht. Dennoch ist es logisch, dass sie ihre Turniere bevorzugt in Ländern austragen lässt, die einen besseren Schutz gegen Ambush-Marketing gewähren. Somit könnte Deutschland als Austragungsland

¹⁰²³ So bezogen auf das OlympSchG: BGH, Urteil vom 15.04.2014 – I ZR 131/13 (OLG Schleswig, LG Kiel), MMR 2015, 183, 184; LG Kiel, Urteil vom 21.06.2012 – 15 O 158/11, BeckRS 2012, 17250; OLG Düsseldorf vom 18.03.2013 – 20 U 109/12, GRURRS 2013, 13023; LG Düsseldorf, Urteil vom 15.05.2012 – 2a O 384/11, BeckRS 2012, 19233; *Stopper*, SpuRt 2013, 244; *Korff*, Cas 2015, 70; *Korff*, CaS 2014, 46; *Rieken*, Der Schutz olympischer Symbole, S. 137.

¹⁰²⁴ So auch in Hinblick auf das OlympSchG: BGH, Urteil vom 15.04.2014 – I ZR 131/13 (OLG Schleswig, LG Kiel), MMR 2015, 183, 184; OLG Schleswig, Urteil vom 26.06.2013 – 6 U 31/12, BeckRS 2013, 14380; OLG Düsseldorf vom 18.03.2013 – 20 U 109/12, GRURRS 2013, 13023; LG Düsseldorf, Urteil vom 15.05.2012 – 2a O 384/11, BeckRS 2012, 19233; *Stopper*, SpuRt 2013, 244; *Korff*, CaS 2014, 46; *Rieken*, Der Schutz olympischer Symbole, S. 138.

präferiert werden, wenn es ein UEFA-Schutzgesetz gäbe. Durch die Austragung einer großen Sportveranstaltung wird dem Land die Möglichkeit gegeben, sich und seine (Sport-)Kultur den Zuschauern aus aller Welt näher zu bringen. Zudem wird auch die Wirtschaft des Landes davon profitieren¹⁰²⁵. Daher läge der Erlass eines solchen Gesetzes im Rahmen der verfassungsrechtlich hinzunehmenden politischen Gestaltungsfreiheit und die Ungleichbehandlung könnte gerechtfertigt werden¹⁰²⁶.

iv) Eingriff in weitere Grundrechte

Neben dem gerechtfertigten Eingriff in Art. 3 Abs. 1 GG könnte durch ein UEFA-Schutzgesetz aber in Art. 5 Abs. 1 S. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG eingegriffen werden.

Ein Eingriff in die Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG könnte zwar vorliegen, da der grundrechtlich geschützte Begriff der Meinung weit zu verstehen ist, sodass auch Werbung (der Ambusher) darunter fiel, wenn sie einen werbenden, meinungsbildenden Inhalt hätte oder Angaben enthielte, die der Meinungsbildung dienen¹⁰²⁷. Dieser Eingriff wäre jedoch gerechtfertigt. Eingeschränkt werden kann die Meinungsfreiheit nämlich nach Art. 5 Abs. 2 GG durch ein allgemeines Gesetz. Ein allgemeines Gesetz ist eines, „das sich weder gegen eine bestimmte Meinung noch gegen den Prozess der freien Meinungsbildung oder gegen freie Informationen als solche richtet“¹⁰²⁸, wobei auch hier der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Beachtung finden muss. Ein UEFA-Schutzgesetz würde ein solches allgemeines Gesetz darstellen, da es keine gegen eine

¹⁰²⁵ So für die Olympiade ausführend: OLG Schleswig, Urteil vom 26.06.2013 – 6 U 31/12, BeckRS 2013, 14380; OLG Düsseldorf vom 18.03.2013 – 20 U 109/12, GRURRS 2013, 13023; *Stopper*, SpuRt 2013, 244.

¹⁰²⁶ Anderer Meinung ist *Korff* in CaS 2014, 46, 47, der die Verfassungsmäßigkeit eines solchen Schutzgesetzes an der Ungleichbehandlung scheitern lässt, da diese nicht gerechtfertigt sei. Als Argument führt er aber an, dass eine Großveranstaltung nicht nur positive Folgen für ein Land hätte. Negative Folgen, wie bspw. die zwangsweise Umsiedlung für den Bau von Sportstätten, wodurch sogar Menschenrechte verletzt würden, würden nicht berücksichtigt. Für die Austragung einer Fußball-Europameisterschaft in Deutschland sind vergleichbare gravierende Einschnitte aber nicht zu erwarten, da bereits genügend Stadien existieren, die genutzt werden könnten. Somit sind derart negative Folgen nicht zu befürchten, weshalb Zweifel an einer Rechtfertigung der Ungleichbehandlung ausgeräumt werden können.

¹⁰²⁷ OLG Schleswig, Urteil vom 26.06.2013 – 6 U 31/12, BeckRS 2013, 14380; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, GG Kommentar, 12. Auflage, Art. 5 Rdnr. 3.

¹⁰²⁸ OLG Schleswig, Urteil vom 26.06.2013 – 6 U 31/12, BeckRS 2013, 14380; *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, GG Kommentar, 12. Auflage, Art. 5 Rdnr. 56.

bestimmte Meinung gerichteten Inhalte aufweist, sondern unabhängig vom Inhalt der Werbung den Gebrauch der Symbole und Bezeichnungen der UEFA verbieten würde. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wäre zudem auch gewahrt, da das Gesetz jedenfalls aus Gründen des Gemeinwohls gerechtfertigt wäre, da vielfältige positive gesamtgesellschaftliche Impulse von einer Sportgroßveranstaltung ausgehen¹⁰²⁹. Bei einem besseren Schutz der UEFA wäre diese sicherlich eher dazu bereit, eine ihrer Veranstaltungen in Deutschland durchzuführen, wovon die Allgemeinheit profitieren würde. Neben der Präsentation des Landes müssen eine wachsende Sportbegeisterung, wirtschaftliche Aufbruchsstimmung sowie die Belebung des Tourismus und des Arbeitsmarktes als positive Faktoren berücksichtigt werden¹⁰³⁰.

Vergleichbar verhält es sich mit einem Eingriff in die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG. Ein UEFA-Schutzgesetz könnte zwar in die Berufsausübungsfreiheit eingreifen. Da Art. 12 Abs. 1 GG aber durch oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden darf, wäre ein Eingriff durch ein UEFA-Schutzgesetz gerechtfertigt, weil es dem Gemeinwohl dienen würde¹⁰³¹.

Zusammenfassend bestehen also auch keine weiteren verfassungsrechtlichen Bedenken in Bezug auf die Freiheitsrechte nach Art. 5 Abs.1 und Art. 12 Abs. 1 GG¹⁰³².

(b) Vereinbarkeit mit dem Europarecht

Zudem ist nicht erkennbar, dass ein UEFA-Schutzgesetz nicht mit dem Europarecht, konkret der Markenrechtsrichtlinie 89/104/EWG, vereinbar wäre. Dies wäre nur der Fall, wenn die Richtlinie durch das Schutzgesetz umgangen würde. Da die Richtlinie aber keine abschließende kennzeichenrechtliche Regelung darstellt und das Europarecht im Rahmen des Markenrechts insbesondere keine Hindernisse für einen weitergehenden Schutz aufstellen möchte, wäre ein UEFA-Schutzgesetz nicht europarechtswidrig.

¹⁰²⁹ So auch bezogen auf das OlympSchG: OLG Schleswig, Urteil vom 26.06.2013 – 6 U 31/12, BeckRS 2013, 14380.

¹⁰³⁰ OLG Schleswig, Urteil vom 26.06.2013 – 6 U 31/12, BeckRS 2013, 14380.

¹⁰³¹ So auch bezogen auf das OlympSchG: OLG Schleswig, Urteil vom 26.06.2013 – 6 U 31/12, BeckRS 2013, 14380.

¹⁰³² Anderer Meinung ist *Furth*, *Ambush Marketing*, S. 61-63 und *Degenhart*, AfP 2006, 105-108, die vertreten, dass die Eingriffe in die Grundrechte durch ein solches Schutzgesetz nicht durch das Gemeinwohl gerechtfertigt seien. Ein solches sei nur privatnützig ausgerichtet.

(3) Zwischenergebnis

Durch ein UEFA-Schutzgesetz, welches verfassungsgemäß wäre, würde zwar kein einheitliches Schutzrecht erschaffen, sondern lediglich ein sondergesetzlicher Kennzeichenschutz für den Veranstalter, welcher jedoch bereits eine große Schutzlücke schließen könnte. Deshalb wäre es lohnenswert, wenn sich der Gesetzgeber über den Erlass eines solchen Gesetzes Gedanken machen würde, auch wenn es nicht das gesamte Problem des Ambush-Marketings lösen würde. Ein besserer Schutz für die UEFA würde bedeuten, dass die Attraktivität von Deutschland als Austragungstätte für Veranstaltungen der UEFA gesteigert würde.

b) Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter

Alternativ oder ergänzend zu einem komplett neuen Gesetz, könnte ein einheitliches Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter erschaffen werden, welches die Schutzlücke nicht nur punktuell in Bezug auf das Kennzeichenrecht füllen würde, sondern in seiner Reichweite jegliche Bezugnahme auf das Sportevent untersagen könnte¹⁰³³. In Konsequenz bedeutet dies, dass der Veranstalter sämtliche Abwehransprüche gegen Eingriffe Dritter, insbesondere Ambusher, auf dieses Schutzrecht stützen könnte. Sportübertragungsrechte sowie Vermarktungsrechte, „die das Wirtschaftsgut `Sportveranstaltung` ausmachen“¹⁰³⁴, könnten dadurch gegen Ambush-Marketing abgesichert werden, was eine weitergehende Monopolisierung einer Sportveranstaltung bedeuten würde. Spätestens seit der hartplatzhelden.de-Entscheidung¹⁰³⁵ wird jedenfalls das Bedürfnis zur Sicherung der audio-/visuellen Verwertung von Fußballspielen durch Schaffung eines Leistungsschutzes von Sportveranstaltungen kontrovers diskutiert¹⁰³⁶. Diese Diskussion wurde aber erweitert und betrifft auch andere kommerzielle Aspekte einer Sportveranstaltung. Ob ein umfassendes Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter tatsächlich erforderlich ist, ist unter Berücksichtigung aller sich

¹⁰³³ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 206.

¹⁰³⁴ *Hilty/Henning-Bodewig*, Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 88, <http://www.presseschauer.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 16.02.2016.

¹⁰³⁵ BGH, Urteil vom 28.10.2010 – I ZR 60/09 (OLG Stuttgart), GRUR 2011, 436 ff. – Hartplatzhelden.de

¹⁰³⁶ Bereits im BGH-Urteilen vom 12.11.2009 – I ZR 183/07 (OLG Hamburg), GRUR 2010, 642 – WM-Marken wurde obiter dictum erwähnt, dass nicht jede wirtschaftliche Nutzung, die auf ein Sportereignis Bezug nimmt, für schutzwürdig erachtet werden kann.

widerstreitender Interessen abzuwägen. Zu beachten sind ökonomische, wettbewerbspolitische und rechtliche Erwägungen gleichermaßen. Vernachlässigt werden dürfen insbesondere nicht die Grundrechte (Meinungs-, Eigentums- und Berufsfreiheit), der Grundsatz der Wettbewerbsfreiheit, der Grundsatz der Nachahmungsfreiheit, der Grundsatz der Gemeinfreiheit¹⁰³⁷ und die im Lichte des Art. 165 Abs. 1 S. 2 AEUV strukturellen Besonderheiten des Sports¹⁰³⁸.

(1) Handlungsbedarf wegen eines drohenden Marktversagens

Handlungsbedarf zum Erlass eines Leistungsschutzrechtes für Sportveranstalter bestände unstrittig, wenn andernfalls ein Marktversagen drohen würde. Dies wäre der Fall, wenn der Anreiz zu Investitionen fehlte und damit die Marktmechanismen allein nicht verhindern könnten, dass im Allgemeininteresse liegende Investitionen nicht mehr getätigt würden¹⁰³⁹. Ein Grund zum Einschreiten und Handeln besteht allerdings nicht allein aufgrund der Tatsache, dass es sich möglicherweise um Investitionen handelt, die im Allgemeininteresse liegen¹⁰⁴⁰. Ein Marktversagen muss zusätzlich drohen. Das ist darauf zurückzuführen, dass aufgrund der Wettbewerbsfreiheit der Grundsatz gilt, dass jeder Teilnehmer des Wirtschaftsverkehrs sein Risiko alleine trägt und damit auch Sportveranstalter die Entscheidung über die Rentabilität ihrer Investitionen selber treffen müssen¹⁰⁴¹. Können die Marktmechanismen aber nicht verhindern, dass Investitionen, die im Allgemeininteresse liegen, nicht mehr erbracht werden und somit der Markt versagt, besteht das Erfordernis der Einführung eines Schutzrechtes. Die Einführung eines Leistungsschutzrechtes hätte zwar eine Einschränkung der Wettbewerbsfreiheit zur Folge, wäre aber durch das anderenfalls drohende

¹⁰³⁷ *Paal*, Leistungs- und Investitionsschutz für Sportveranstalter, S. 21, 41, 45, 75.

¹⁰³⁸ *Kainer*, Sportveranstalterrecht, S. 362-369.

¹⁰³⁹ *Peifer*, GRUR-Prax 2011, 183; *Heermann*, GRUR 2012, 795; s. dazu auch näher: *Hilty/Henning-Bodewig*, Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 75, 76, <http://www.presseschauder.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 19.02.2016.

¹⁰⁴⁰ Ob die Investitionen tatsächlich im Allgemeininteresse liegen, führen *Hilty/Henning-Bodewig* näher aus, s. dazu näher: Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 77-79, <http://www.presseschauder.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 19.02.2016.

¹⁰⁴¹ *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 214; *Hilty/Henning-Bodewig*, Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 73, 74, 88, <http://www.presseschauder.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 16.02.2016.

Marktversagen gerechtfertigt. Bislang gibt es jedoch keine gesicherten Nachweise dafür, dass Ambush-Marketing-Maßnahmen eine mangelnde Amortisierung der vom Sportveranstalter getätigten Investitionen nach sich ziehen¹⁰⁴². Das Gegenteil ist der Fall. Von Turnier zu Turnier erzielen die Veranstalter eines großen Sportereignisses durch die Rechtevermarktung eine Steigerung der Einnahmen¹⁰⁴³. Diese Erkenntnis hat zur Konsequenz, dass es keinerlei Hinweise darauf gibt, dass die UEFA nicht mehr dazu bereit sein könnte, in Großveranstaltungen zu investieren. Unternehmen sind weiterhin daran interessiert, sich Vermarktungsrechte zu sichern und dazu bereit für diese Rechte hohe Sponsoringgebühren zu zahlen, auch wenn diese durch das Ambush-Marketing ggf. nicht exklusiv gewährleistet werden können. Die Organisation und Durchführung einer Fußball-Europameisterschaft wird also aufgrund der steigenden Einnahmen der UEFA und dem damit verbundenen Willen weiterhin zu investieren, nicht gefährdet. Folglich ist ein drohendes Marktversagen nicht erkennbar¹⁰⁴⁴; von einem fehlenden Anreiz oder sogar ein gänzlichliches Ausbleiben der Investition kann nicht die Rede sein.

(2) Parallelen bzw. Wertungswiderspruch zu bereits erlassenen Schutzrechten?

Auch wenn, wie festgestellt, nach hier vertretener Ansicht, kein Marktversagen aufgrund assoziativer Werbemaßnahmen durch Ambusher droht, wäre die Einführung eines Leistungsschutzrechtes für Sportveranstalter wünschenswert,

¹⁰⁴² So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 216.

¹⁰⁴³ Diese Tendenz ist deutlich am Beispiel der FIFA zu sehen. Die Einnahmen durch die Vermarktung der Fußball-Weltmeisterschaft wurden 2014 im Gegensatz zu 2010 gesteigert. Zudem wird erwartet, dass sich bei den Weltmeisterschaften 2018 in Russland und 2022 in Katar die Einnahmen weiter erhöhen (vgl.: *Handelsblatt*, Artikel vom 03.03.2011, <http://www.handelsblatt.com/fussball-fifa-wm-in-suedafrika-beschert-fifa-rekordumsatz/3912516.html>, zuletzt abgerufen am 19.02.2016). Aber auch die UEFA kann eine Steigerung ihrer Einnahmen durch die Vergabe von Vermarktungsrechten bei Sportgroßveranstaltungen verbuchen, was deren Finanzberichte verdeutlichen, vgl. dazu beispielhaft: Finanzbericht 2011/12, XXXVII. Ordentlicher UEFA-Kongress, London, 24.05.2013, http://de.uefa.org/MultimediaFiles/Download/EuroExperience/uefaorg/Finance/01/95/54/68/1955468_DOWNLOAD.pdf, zuletzt abgerufen am 19.02.2016.

¹⁰⁴⁴ So z. B. auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 215-217; *Heermann*, GRUR 2012, 795; *Kainer*, Sportveranstalterrecht, S. 380-386; zu einem anderen Ergebnis kommen *Hilty/Henning-Bodewig* in ihrem Gutachten Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 82-84, <http://www.presseschau.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 16.02.2016 und *Paal* in seinem Werk Leistungs- und Investitionsschutz für Sportveranstalter, S. 38, 84, 89-92, die ohne Belege von einem drohenden Marktversagen ausgehen.

wenn ohne den Erlass eines solchen Schutzrechtes sehr starke Widersprüche zu bereits bestehenden Schutzrechten beständen. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang auf das Leistungsschutzrecht der Datenbankhersteller und Presseverleger einzugehen. Konkret stellt sich die Frage, ob die rechtliche Situation zwischen Datenbankherstellern, Presseverlegern und Sportveranstaltern vergleichbar ist und deshalb auch letzteren ein Schutzrecht gewährt werden sollte.

(a) Wertungswiderspruch zum Schutzrecht der Datenbankhersteller?

Den Datenbankhersteller wird nach der Umsetzung der Datenbankrichtlinie¹⁰⁴⁵ durch die §§ 87a-87e UrhG im deutschen Recht ein Leistungsschutzrecht gewährt. Eingeführt wurde dieses Schutzrecht aus wirtschaftlichen Gründen: Die Erstellung einer Datenbank ist mit wesentlichen Investitionen verbunden; die Erstellung einer Kopie einer solchen Datenbank ist hingegen sehr einfach. Deshalb bestand die Angst, dass der Anreiz für Investitionen in Datenbanken sinken würde, wenn sie doch so einfach zu kopieren sind und diese Verwertung rechtlich nicht unterbunden würde¹⁰⁴⁶. In Bezug auf Sportveranstaltungen liegt aber eine völlig andere Situation vor. Zunächst ist die Kopie einer Sportgroßveranstaltung, u. a. aufgrund der monopolartigen Verbandsstruktur, mit enormem organisatorischem Aufwand verbunden. Die Kopie einer vollständigen Veranstaltung ist, anders als bei Datenbankherstellern, ohnehin nicht durch die Ambusher gewollt, da sie lediglich den Ruf dieser Veranstaltung nutzen möchten. Zudem ist nicht ersichtlich, dass bei Sportveranstaltern der Anreiz für Investitionen fehlt¹⁰⁴⁷. Somit ist es kein Wertungswiderspruch, dass es ein Leistungsschutzrecht für Datenbankhersteller gibt, nicht aber für Sportveranstalter¹⁰⁴⁸.

(b) Wertungswiderspruch zum Schutzrecht der Presseverleger?

Im August 2013 ist außerdem ein Leistungsschutzrecht für Presseverlage, normiert in den §§ 87f-87h UrhG, in Kraft getreten. Dieses hat zwar wegen der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips nur einen sehr geringen Schutzzumfang¹⁰⁴⁹; für Presseverleger kann aber bereits positiv vermerkt werden, dass ein

¹⁰⁴⁵ Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.03.1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken.

¹⁰⁴⁶ *Hilty/Henning-Bodewig*, Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, S. 75, <http://www.presseschau.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>, zuletzt abgerufen am 20.02.2016.

¹⁰⁴⁷ S. dazu näher u. 6. Teil, A, II., 3., b), (1)).

¹⁰⁴⁸ So z. B. auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 220.

¹⁰⁴⁹ *Heermann*, GRUR 2015, 237, 238.

solches Schutzrecht überhaupt existiert. Eine unabhängige Presse soll dazu beitragen, dass die Meinungs- und Kommunikationsfreiheit in Deutschland gesichert ist, weshalb sie einen besonderen Grundrechtsschutz nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG genießt, der nun u. a. durch §§ 87f-87h UrhG einfachgesetzlich ausgestaltet wurde. Erlassen wurde das Schutzrecht aufgrund des neu entstandenen Schutzbedürfnisses im Online-Bereich.

Die Ausgangslagen der Presseverleger und Sportveranstalter sind zunächst grundsätzlich vergleichbar¹⁰⁵⁰: Beide Interessensgruppen, d. h. sowohl die Verleger als auch die Sportveranstalter möchten, dass ihre Einnahmequellen rechtlich abgesichert werden. Sportveranstalter möchten durch eine exklusive Vermarktung, hohe Lizenzerträge erzielen. Presseverleger möchten verhindern, bspw. Betreiber von Internetseiten ohne weiteres auf die Informationen ihrer journalistischen Inhalte zugreifen und diese präsentieren können. Begründet wird der Wunsch der Presseverleger damit, dass die Internetseiten anderenfalls das Informationsinteresse abgreifen, ohne investiert zu haben und sich zudem mit Hilfe der journalistischen Leistungen der Verlage Werbeerlöse verschaffen¹⁰⁵¹. Je mehr Besucher die Internetseite nutzen, desto höher sind die Werbeeinnahmen der Betreiber. Von diesen Einnahmen sollen aber auch die Presseverleger profitieren, weshalb diese nun durch §§ 87f-87h UrhG besonders geschützt werden.

Auch wenn die Ausgangslagen der Verleger und der Sportveranstalter vergleichbar sind, gibt es wesentliche Unterschiede. Die Verleger sind durch die neuen Online-Nutzungsmöglichkeiten nämlich in ihrer Existenz bedroht, da keine bzw. jedenfalls weniger Druckerzeugnisse gekauft werden, wenn die Informationen im Netz frei verfügbar sind und sie durch die Internetnutzung keinerlei Vorteile haben¹⁰⁵². Eine derartige Bedrohung konnte für Sportveranstalter nicht festgestellt werden¹⁰⁵³. Des Weiteren werden durch Ambush-Marketing-Maßnahmen bei Sportveranstaltungen Leistungsinhalte in der Regel nicht eins zu eins übernommen, sondern Ambusher nutzen diese Inhalte bzw. deren Ruf in anderer

¹⁰⁵⁰ So auch: *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 222.

¹⁰⁵¹ *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 138.

¹⁰⁵² *Schröder*, Wem gehört der Fußball?, S. 222; *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 140, 141.

¹⁰⁵³ S. dazu näher u. 6. Teil, A, II., 3., b), (1)).

Form für eigene Zwecke. Bei Presseerzeugnissen geht es aber um eine Leistungsübernahme in Form der wörtlichen Übernahme¹⁰⁵⁴, weshalb ein Leistungsschutzrecht für Verleger, im Gegensatz zu einem Schutzrecht für Sportveranstalter, sehr gut begründet werden kann.

(3) Zwischenergebnis

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass nach der hier vertretenen Ansicht die Einführung eines Leistungsschutzrechtes für Sportveranstalter nicht befürwortet werden kann. Somit ist die Prüfung, ob ein solches mit dem Europarecht vereinbar wäre, obsolet. Weder aufgrund eines drohenden Marktversagens, noch aufgrund etwaiger Wertungswidersprüche zu anderen Leistungsschutzrechten, ist der Erlass eines neuen Schutzrechtes erforderlich. Da kaum abzugrenzen ist, welche Werbebotschaften vom Veranstalter bewusst geschaffen werden und welche sich lediglich aus der Dynamik einer solchen Sportgroßveranstaltung entwickeln, hätte sich anderenfalls die nur sehr schwer zu beantwortende Frage ergeben, welche Inhalte überhaupt von einem Schutzrecht umfasst werden sollten. Es wäre bedenklich, Veranstaltern eine Rechtsposition zuzusprechen, die nicht konkret umrissen und damit unbestimmt und nicht begrenzt wäre. Demnach wäre es unklar, wann ein solches Leistungsschutzrecht für Sportgroßveranstalter überhaupt verletzt würde und wann nicht¹⁰⁵⁵. Die Frage nach dem Umfang eines Leistungsschutzrechtes kann aber dahinstehen, da eine Einführung generell abgelehnt werden sollte¹⁰⁵⁶.

4. Ergebnis

Nachdem verschiedene Möglichkeiten diskutiert wurden, die der UEFA in Deutschland eine bessere Schutzposition gegenüber Ambushern verschaffen würden, kann zusammenfassend festgehalten werden, dass einzig die Einführung

¹⁰⁵⁴ *Heermann*, Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, S. 141.

¹⁰⁵⁵ So auch: *Furth*, Ambush Marketing, S. 506, 507.

¹⁰⁵⁶ So auch: *Kainer*, der zu dem Ergebnis kommt, dass der Sportveranstalter zwar „durchaus schutzwürdig“, eine Sportveranstalterrecht aber „derzeit nicht erforderlich“ sei (*Kainer*, Sportveranstalterrecht, S. 415). Anderer Ansicht ist *Paal*, der die Gewährleistung einer „angemessene[n] Möglichkeit zur Vermarktung der erbrachten, originär eigenen Leistungen durch die Sportveranstalter“ fordert. Davon sollen sowohl die „audiovisuelle Verwertung von Sportereignissen“ als auch „sämtliche Bereiche der Werbung und der wirtschaftlichen Verwertung von Immaterialgüterrechten sowie gewerblichen Schutzrechten“ umfasst sein. Insbesondere sollen Leistungsübernahmen durch Dritte unterbunden werden können, „die sich als Ausnutzung von schützenswerten Leistungen darstellen“ (*Paal*, Leistungs- und Investitionsschutz für Sportveranstalter, S. 35, 36).

eines UEFA-Schutzgesetzes unter Berücksichtigung aller Interessen angemessen erscheint. Diesbezügliche verfassungsrechtliche Bedenken konnten ausgeräumt werden, sodass der Erlass eines solchen Gesetzes rechtlich möglich wäre. Dadurch würden zumindest die Zeichen und Symbole der UEFA exklusiven Schutz genießen. Die Erforderlichkeit eines umfassenden lückenlosen Schutzes vor Assoziationsmarketing, der durch die Einführung eines Leistungsschutzrechts gewährleistet werden könnte, ist nicht gegeben. Dadurch würde ungerechtfertigter Weise in den Wettbewerb eingegriffen.

B. De lege ferenda in der Schweiz

Genau wie im deutschen Recht gibt es auch im schweizerischen Recht einen rechtlichen Flickenteppich bezüglich Schutz- und Abwehrmöglichkeiten von Ambush-Marketing Methoden, der lückenhaft ist. Deshalb stellt sich auch hier die Frage, ob – insbesondere im Hinblick darauf, dass es in der Schweiz bereits im Jahre 2006 einen konkreten Gesetzesvorschlag gab¹⁰⁵⁷ – de lege ferenda Änderungen vorgenommen werden sollten. Dazu gibt es verschiedene Optionen.

I. Abgeschwächte Schutzvoraussetzungen der berühmten Marke nach Art. 15 MSchG

Genau wie im deutschen Recht gäbe es die Möglichkeit, Schutzvoraussetzungen im schweizerischen Markenrecht „abzuschwächen“, um punktuell Ambush-Marketing-Methoden verhindern zu können. Wie oben festgestellt sind die Symbole und Bezeichnungen der UEFA nicht unter eine „berühmte“ Marke zu subsumieren¹⁰⁵⁸. Würden die Anforderungen, die an die Berühmtheit gestellt werden, geringer gehalten werden, könnten auch die Kennzeichen der UEFA als berühmt eingestuft werden. Genau wie im deutschen Recht wäre es jedoch sehr inkonsequent, Ausnahmen aufgrund des nach Meinung der Sportveranstalter zu geringen Schutzniveaus für diese zu machen. Es würde zu Rechtsunsicherheiten führen, wenn die Anforderungen an dieselbe Voraussetzung bei Eventmarken unterschiedlich beurteilt würden. Würden jedoch insgesamt die Anforderungen an die Berühmtheit gesenkt, würde der Ausnahmecharakter der Norm verloren gehen. Somit sollte dieser Vorschlag nicht umgesetzt werden.

II. Neue lauterkeitsrechtliche Fallgruppe zum Ambush-Marketing unter Art. 2 UWG-ch bzw. Erlass eines zusätzlichen gesetzlichen Spezialtatbestands

Genau wie im deutschen Recht kann auch im schweizerischen Recht nicht empfohlen werden, eine neue Fallgruppe zu bilden, die unter Art. 2 UWG-ch subsumiert werden kann, oder einen zusätzlichen Spezialtatbestand zu erlassen, der Art. 3 UWG-ch ergänzen könnte. Auch die Begründung weicht nicht von der des deutschen Rechts ab, sodass von weiteren Ausführungen abgesehen werden

¹⁰⁵⁷ Vgl.: *Netze*, ZEuP 2007, 600.

¹⁰⁵⁸ S. dazu genauer u. 4. Teil, A., III., 1., b), (3).

kann. In der Schweiz ist ein solcher Vorschlag sogar bereits im Jahre 2006 im Vernehmlassungsverfahren aus guten Gründen gescheitert¹⁰⁵⁹.

III. Besserer Schutz der UEFA bei Public-Viewing-Veranstaltungen

Es wurde festgestellt, dass die Durchführung von Public-Viewing-Veranstaltungen in Deutschland von der Einwilligung der UEFA abhängig ist, wenn Eintrittsgelder verlangt werden¹⁰⁶⁰. In diesem Fall können die Ausrichter eines Public-Viewing-Events eine Lizenz erwerben. In der Schweiz hingegen stehen der UEFA aufgrund der Einordnung eines solchen Events als „Wahrnehmbarmachung“ (Art. 10 Abs. 2 lit. f URG) keinerlei Rechte zu¹⁰⁶¹; eine Lizenz muss, unabhängig davon, ob Eintrittsgelder genommen werden, nicht erteilt werden, damit die Veranstaltung rechtmäßig stattfinden kann. Weder die UEFA noch andere Sponsoren können somit von den Ausrichtern eines Public-Viewing-Events Gebühren verlangen. Da Public-Viewing-Veranstaltungen aber nur stattfinden können, weil die UEFA sich der Organisation und Durchführung eines Turniers angenommen hat und seine Spiele öffentlich zeigt, sollte sie, jedenfalls wenn Ausrichter bereits finanzielle Vorteile durch die Einnahme von Eintrittsgeldern erlangen, nicht vollkommen ohne Rechte dastehen. Folglich wäre es nach hier vertretener Ansicht sinnvoll und gerechtfertigt, dass die UEFA finanziell von Public-Viewing-Veranstaltungen profitierte, wenn die Ausrichter Eintrittsgelder einnehmen, um Fußball-Spiele der UEFA zu zeigen. Eine Annäherung der schweizerischen Rechtslage an die deutsche wäre somit zu empfehlen und damit der Erlass eines vergleichbaren § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG. Hinsichtlich des Assoziationsmarketings bedeutet dies, dass die UEFA auf diesem Wege jedenfalls Aktionen der Ambusher bei Public-Viewing-Events, bei denen Eintrittsgelder genommen werden, kontrollieren bzw. verhindern kann, nämlich insofern als sie entscheiden kann, ob sie eine Lizenz für ein solches Event erteilt oder eben nicht.

IV. Sondergesetzliche Regelung

Auch im schweizerischen Recht könnten zum Schutz der Ambusher vor Assoziationsmarketing sondergesetzliche Regelung erlassen werden, wenn diese erforderlich wären.

¹⁰⁵⁹ S. dazu genauer u. 6. Teil, A., II., 2.; vgl. zudem: *Netze*, ZEuP 2007, 603, 604.

¹⁰⁶⁰ S. dazu genauer u. 3. Teil, A., I., 2., b), (3).

¹⁰⁶¹ S. dazu genauer u. 4. Teil, A., I., 1., b).

1. Erlass eines UEFA-Schutzgesetzes

Zunächst könnte auch in der Schweiz ein Schutzgesetz erlassen werden, welches konkret die Kennzeichen und Symbole der UEFA schützen würde und die Verwertung und Verwendung dieser durch Ambusher ausschliesse. Im Gegensatz zum deutschen Gesetzgeber hat der schweizerische Gesetzgeber kein OlympSchG erlassen, welches als Vorreiter dienen könnte. Dennoch bestehen zwar – genau wie im deutschen Recht – verfassungsrechtliche Bedenken, welche aber im Ergebnis ausgeräumt werden können. Insbesondere sind Eingriffe in die Meinungsfreiheit nach Art. 16 BV, welche auch die Meinung im kommerziellen Bereich umfasst, und die Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 BV gerechtfertigt, da die Grundrechte, welche grundsätzlich durch Art. 36 BV einschränkbar sind, rechtmäßig durch ein UEFA-Schutzgesetz eingeschränkt werden könnten. Eine Vereinbarkeit mit dem Europarecht muss im schweizerischen Recht naturgemäß nicht geprüft werden.

2. Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter

Grundsätzlich können die Ausführungen des deutschen Rechts auf die des schweizerischen Rechts übertragen werden. In der Schweiz gibt es ohnehin kein gesondertes Leistungsschutzrecht für Veranstalter¹⁰⁶², weshalb nicht ersichtlich ist, warum es gerade für Sportveranstalter eines geben sollte. Das bedeutet, dass es überhaupt nicht zu einer Ungleichbehandlung in Bezug auf Sportveranstalter kommen kann. Ein Widerspruch zu anderen Veranstalterleistungsschutzrechten ist somit ausgeschlossen. Im Ergebnis ist der Erlass eines Leistungsschutzrechtes folglich nicht notwendig.

V. Ergebnis

Die schweizerische Rechtslage gibt keinen Anlass dazu, ein Leistungsschutzrecht für Veranstalter zu erlassen. Ebenso wenig sollten die Tatbestandsvoraussetzungen der „berühmten“ Marke gelockert werden oder ein weiterer sondergesetzlicher Tatbestand in das UWG-ch eingeführt werden. Gegen die Einführung eines UEFA-Schutzgesetzes spräche aber auch in der Schweiz nichts, wodurch die Rechtslage der UEFA auf dem Gebiet des Kennzeichenrechts verbessert werden würde. Zudem könnte über eine Änderung der Rechtslage hinsichtlich der Public-Viewing-Veranstaltungen nachgedacht werden, die sich der deutschen Rechtslage annähern sollte.

¹⁰⁶² *Glimski*, Das Veranstalterleistungsschutzrecht, S. 407-415 mit entsprechender Begründung, warum ein solches bis heute nicht in der Schweiz erlassen wurde.

C. Endergebnis zur Rechtslage de lege ferenda

Die Möglichkeiten des deutschen und schweizerischen Rechts, die Rechtsposition der UEFA zu verbessern, sind vergleichbar. Sowohl in Deutschland als auch in der Schweiz sollten weder die Voraussetzungen, die an die Schutzfähigkeit einer Marke gestellt werden, damit sämtliche Zeichen der UEFA dem Kennzeichenschutz unterfallen, erweitert werden, noch sollte ein zusätzlicher spezieller Tatbestand in das UWG zur Verhinderung assoziativer Werbemaßnahmen aufgenommen werden, da dadurch unnötig in den Wettbewerb eingegriffen würde. Aus demselben Grund sollte nach der hier vertretenen Ansicht auch kein Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter erlassen werden. Es sollte aber über den Erlass eines UEFA-Schutzgesetzes nachgedacht werden, welches die Verwendung und Verwertung der Symbole und Kennzeichen der UEFA durch Dritte ausschließt. Dadurch stände der UEFA zumindest eine monopolartige Verwendung „ihrer“ Symbole und Kennzeichen zu. Dieses Monopol wäre verhältnismäßig, da die UEFA ihre Sportveranstaltungen nicht ausschließlich eigennützig organisiert; auch die Allgemeinheit profitiert – jedenfalls durch den Unterhaltungswert, aber auch durch wirtschaftliche Faktoren, wie die Belebung des Arbeitsmarktes – ebenfalls von den Veranstaltungen. Somit ist die Einführung eines gesonderten Schutzgesetzes gerechtfertigt. In der Schweiz sollte zusätzlich darüber nachgedacht werden, ob die Regelungen hinsichtlich der Durchführung einer Public-Viewing-Veranstaltung an das deutsche Recht angepasst werden sollten. Im Übrigen sind die bestehenden Schutz- und Abwehrrechte trotz einiger Schutzlücken ausreichend, um die Rechtsposition der UEFA nicht zu gefährden.

7. Teil Fazit und Ausblick

Im Rahmen der Untersuchung konnte festgestellt werden, dass die rechtliche Situation in Bezug auf das Ambush-Marketing unter Berücksichtigung der Interessen aller Beteiligten in Deutschland und der Schweiz sehr komplex ist¹⁰⁶³. Es muss die Frage gestellt werden, inwieweit und inwiefern der UEFA und ihren Sponsoren Schutz gewährt werden sollte, denn „[a]llein aus der Monopolstellung, die der Veranstalter in Bezug auf die Organisation und Durchführung der Sportgroßveranstaltung [aufgrund des Ein-Verband-Prinzips] innehat, folgt nicht zugleich das Recht auf eine 'Monopolstellung' im Hinblick auf jegliche kommerzielle Nutzung der Sportveranstaltung“¹⁰⁶⁴.

Aufgrund der Popularität der Großveranstaltungen der UEFA ist mit einer Zunahme von Ambush-Aktivitäten zu rechnen. Ob bzw. welchen Einfluss Assoziationsmarketing tatsächlich auf bspw. die Höhe der Sponsoringgebühren, die offizielle Sponsoren bereit sind zu zahlen, haben, kann nicht zuverlässig vorausgesagt werden. Es wäre mittelfristig denkbar, dass die Bereitschaft offizieller Sponsoren, horrenden Summen für eine Exklusivstellung hinsichtlich der Vermarktungsrechte zu zahlen, sinken wird, wenn die Exklusivität nicht gewährleistet werden kann. Bislang ist jedoch kein Trend erkennbar, dass Sponsoren geringere Gebühren zahlen und die Vermarktungsrechte der UEFA an Wert verlieren. Dennoch hat die UEFA nachvollziehbarerweise großes Interesse daran, dass Assoziationsmarketing unterbunden wird. De lege lata gleichen Schutz- und Abwehrmöglichkeiten jedoch einem rechtlichen Flickenteppich, der viele Schutzlücken hat. Ambusher können diese Schutzlücken ausnutzen, um assoziative Werbemaßnahmen zu betreiben, indem sie sich des Rufs und Goodwills einer Großveranstaltung für eigene geschäftliche Zwecke bedienen, obwohl sie keine rechtliche Verbindung zur Veranstaltung haben und keine Gelder an die UEFA zahlen. Daraus folgt, dass nicht jede Bezugnahme auf die Sportveranstaltung verhindert werden kann und auch nicht sollte, da anderenfalls der Wettbewerb ungerechtfertigter Weise beeinflusst würde.

¹⁰⁶³ Die in der Arbeit gemachten Ausführungen können problemlos auf alle Sportgroßveranstaltungen übertragen werden und betreffen nicht ausschließlich die Events der UEFA. Andere Veranstalter von Sportgroßereignissen, wie z. B. die FIFA oder das IOC, haben hinsichtlich assoziativer Werbemaßnahmen vergleichbare Interessen wie die UEFA.

¹⁰⁶⁴ Schröder, *Wem gehört der Fußball?*, S. 226.

Nach geltender Rechtslage können assoziative Werbemaßnahmen sowohl durch gesetzliche Regelungen als auch vertragliche Vereinbarungen eingeschränkt werden. Die zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten, die sich im Wesentlichen aus dem Urheber-, Design-, Kennzeichen- und Wettbewerbsrecht ergeben, sind aus Sicht des Veranstalter (zu) wenig intensiv, da Ambusher auch bei Beachtung und Einhaltung der geltenden Gesetze viele Optionen haben, um Werbung unter Bezugnahme auf die Veranstaltung zu betreiben. Durch die vertraglichen Vereinbarungen und insbesondere das Hausrecht können aber viele Ambush-Marketing-Methoden verhindert bzw. eingeschränkt werden. Dass die UEFA bspw. einen Vertrag mit einer Stadt zur Verhinderung einzelner Methoden des Assoziationsmarketing abschließen kann, ist nicht zuletzt darauf zurückzuführen, dass Veranstalter von großen Sportevents in der Lage sind, einen erheblichen politischen Druck gegenüber der Legislative und Verwaltung aufzubauen, um ihre gesetzlichen Rechtspositionen zu erlangen oder zumindest ihre tatsächlichen Schutzmechanismen zu verstärken. Das öffentliche Recht bietet hingegen nur wenige Schutz- und Abwehrmöglichkeiten.

Trotz der Schutzlücken kann weder in Deutschland noch in der Schweiz keine Empfehlung zur Einführung eines umfassenden Leistungsschutzrechts für Sportveranstalter ausgesprochen werden, da ein solches zu stark in den Markt eingreifen würde und nicht gerechtfertigt werden könnte. Sollte es doch eingeführt werden, müsste der konkrete Schutzgegenstand und -umfang genauestens definiert werden, damit der Schutz der Veranstalter nicht weiter reicht als er tatsächlich erforderlich wäre und Dritten nicht vollständig die Möglichkeit genommen würde, am Wettbewerb rund um eine Sportgroßveranstaltung teilzunehmen. Der Erlass eines UEFA-Schutzgesetzes, welches der UEFA eine exklusive Stellung hinsichtlich der Verwendung und Verwertung ihrer Embleme, Symbole, Kennzeichen und Kurzbezeichnungen gewähren würde, erscheint der Autorin hingegen sehr sinnvoll und erstrebenswert. Der Erlass eines solchen Gesetzes in Deutschland und der Schweiz wäre ein guter Kompromiss und würde die beiden Länder als Austragungsorte für Turniere oder einzelne Spiele der UEFA attraktiver machen. In der Schweiz sollte zusätzlich die rechtliche Situation hinsichtlich Public-Viewing-Veranstaltungen überdacht werden. Eine Angleichung an die deutsche Rechtslage wäre in diesem Zusammenhang zu empfehlen. Die Notwendigkeit eines einheitlichen europäischen Schutzes ist nicht erkennbar, auch wenn bspw. die Fußball-Europameisterschaft 2020 in 13 Metropolen Europas

stattfinden wird und sich die Problematik des Ambush-Marketings dementsprechend nicht nur in Deutschland und der Schweiz stellen wird. Dennoch sollte es unter Berücksichtigung des Subsidiaritätsgrundsatzes den einzelnen Ländern selbst überlassen werden, wie sie mit der Situation rund um die Vermarktung der Europameisterschaft umgehen.

Letztlich kann festgehalten werden, dass die Interessen der am Ambush-Marketing beteiligten Personen so stark divergieren, sodass es sehr schwierig ist, eine für jeden als „gerecht“ empfundene Lösung für die Schutz- und Abwehrmöglichkeiten gegen Assoziationsmarketing zu finden. Meines Erachtens wird durch die bestehenden Rechtslagen in Deutschland und der Schweiz bereits ein angemessener Schutz für Veranstalter geboten, der auch die aktuelle Wirtschaftslage in Bezug auf Sportgroßveranstaltungen hinreichend berücksichtigt. Lediglich die Einführung eines zusätzlichen UEFA-Schutzgesetzes ist zu befürworten.

Literaturverzeichnis

- Agudo y Berbel, Nicole/Engels, Stefan: „Hörfunkrechte“ – Ein eigenständiges Wirtschaftsgut?, in WRP 2005, S. 191-205.*
- Alber, Siegbert: Das Allgemeininteresse in der markenrechtlichen Entscheidungspraxis des EuGH, in: GRUR 2005, S. 127-131.*
- Am Ende, Moritz/Kaempff, Markus: Ambush-Marketing: Unlauteres Schmarotzertum oder legitime Werbestrategie, in: Juchli, Philipp/Würmli, Marcel/Haunreiter, Diego (Hrsg.), Sport zwischen Recht, Wirtschaftlichkeit und Kultur, Bern 2007, S. 221-268.*
- Arpagaus, Reto: Fragen im Zusammenhang mit den Uefa-Lizenzen für das Public Viewing bei der Fußball-Europameisterschaft 2008, in: sic! 2008, S. 87-100.*
- Barber, Horst: Air Ambushing oder Parasitäre Werbung im Luftraum, in: WRP 2006, S. 184-188.*
- Baudenbacher, Carl (Hrsg.): Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Basel 2001.*
- Baumann, Hendrik: Die audiovisuelle Verwertung der Fußballbundesliga, (Reihe: Schriften zum Sportrecht, Band 20), Dissertation, Baden-Baden 2010.*
- Beater, Axel: Das gezielte Behindern im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG, in: WRP 2011, S. 7-16.*
- Becker, Maximilian: Aufmerksamkeitsknappheit – Eine weitere Determinante im Urheberrecht?, in: ZUM 2013, S. 829-836.*
- Becker, Maximilian: Der Schutz von Veranstaltungszeichen über § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 UWG, in: WRP 2015, S. 139-147.*
- Berberich, Matthias: Ambush Marketing bei Sportveranstaltungen – aus wettbewerbsrechtlicher Sicht, in: SpuRt 2006, S. 181-185.*
- Berberich, Matthias: Werktitelschutz für Veranstaltungen und Geschäftskonzerte, in: WRP 2006, S. 1431-1442.*
- Bergmann, Alfred: Ein Jahrzehnt deutsche Rechtsprechung zum Markenrecht – Entwicklungen und Perspektiven – Von der „Springenden Raubkatze“ bis zur „FUSSBALL WM 2006“, in: GRUR 2006, S. 793-801.*

- Berger, Christian: Aktuelle Entwicklungen im Urheberrecht – Der EuGH bestimmt die Richtung, in: ZUM 2012, S. 353-361.*
- Bergmann, Bettina: Sportsponsoring und Kartellrecht – Was müssen Sponsoren, Verbände, Vereine beachten?, in: SpuRt 2009, S. 102-107.*
- Bernhard, Jochen/Nemeczek, Heinrich: Grenzüberschreitende Fußballübertragungen im Lichte von Grundfreiheiten, geistigem Eigentum und EU-Wettbewerbsrecht – Zugleich Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 4. Oktober 2011, verb. Rs. C-403/08 und C-429/08 (Football Association Premier League Ltd. u. a.), in: GRUR Int 2012, S. 293-300.*
- Berrisch, Georg M.: Europäische Union und Sport-Sponsoring, in: SpuRt 2006, S. 153-158.*
- Biaggini, Giovanni: BV Kommentar, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2007.*
- Bläuer, Daniel R.: Urheberrecht an Spielplänen und Ergebnistabellen am Beispiel der FIFA Fußball-Weltmeisterschaft, in: CaS 2009, S. 63-66.*
- Bornkamm, Joachim: Die Schnittstellen zwischen gewerblichem Rechtsschutz und UWG – Grenzen des lauterkeitsrechtlichen Verwechslungsschutzes, in: GRUR 2011, S. 1-8.*
- Bornkamm, Joachim: Markenrecht und wettbewerbsrechtlicher Kennzeichenschutz – Zur Vorrangthese der Rechtsprechung, in: GRUR 2005, S. 97-102.*
- Bottenstein, Florian: Die Erschöpfung des markenrechtlichen Werbehinweisrechts, in: WRP 2004, S. 435-439.*
- Braun, Wolf-Dietrich: Zur Zulässigkeit von Werbebeschränkungen im Zusammenhang mit der Fußballweltmeisterschaft 2006, in: DVBl 2006, S. 216-221.*
- Breitenmoser, Stephan/Weyeneth, Robert: Europarecht unter Einbeziehung des Verhältnisses Schweiz – EU, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2014.*
- Brinkmann, Thomas: Aussperrung von Hörfunkreportern?, in: ZUM 2006, S. 802-809.*
- Brost, Stefan: Die „Besonderheit des Sports“ im neuen Art. 165 des Lissabonner Vertrags, in: SpuRt 2010, S. 178-182.*
- Brückner, Christian: Das Personenrecht des ZGB (ohne Beurkundung des Personenstandes), Zürich 2000.*

- Bruhn, Manfred: Sponsoring -Systematische Planung und integrativer Einsatz, 5. Auflage, Wiesbaden 2010.*
- Bruhn, Manfred/Ahlers, Grit Mareike: Ambush Marketing – „Angriff aus dem Hinterhalt“ oder intelligentes Marketing?, in: Jahrbuch der Absatz- und Verbraucherforschung 3/2003, S. 271-294.*
- Büchler, Andrea/Jakob, Dominique (Hrsg.): ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Kurzkomentar, Basel 2012.*
- Burmeister, Julian: Belästigung als Wettbewerbsverstoß (Münchener Universitätschriften, Band 209), Dissertation, München 2006.*
- Büscher, Wolfgang/Dittmer, Stefan/Schiwy, Peter (Hrsg.): Gewerblicher Rechtsschutz, Urheberrecht, Medienrecht, Kommentar, 2. Auflage, Köln 2011.*
- Büscher, Wolfgang: Schnittstellen zwischen Markenrecht und Wettbewerbsrecht, in: GRUR 2009, S. 230-236.*
- Cherkeh, Rainer/Urdze, Gunars: Der Ligabetreiber als Datenbankhersteller i. S. v. § 87a Abs. 2 UrhG, in: CaS 2009, S. 127-132.*
- Dallmann, Michael: Nachahmungsschutz für Werbeschlagwörter und Werbeslogans (Schriftenreihe zum deutschen und internationalen Wirtschaftsrecht, Band 3), Dissertation, Baden-Baden 2005.*
- Daumann, Frank/Langer, Mathias: Vermarktung von Sportleistung und Sportveranstaltung, in: Fritzweiler, Jochen (Hrsg.), Sport-Marketing und Recht – Vermarktungsrechte – Verträge – Konflikte, Basel 2003, S. 1-33.*
- David, Lucas/Reutter, Mark A.: Schweizerisches Werberecht, 2. Auflage, Zürich 2001.*
- Degenhart, Christoph: Olympia und der Gesetzgeber: Ist ein sondergesetzlicher Schutz gerechtfertigt?, in: AfP 2006, S. 103-110.*
- Detterbeck, Steffen: Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht, 13. Auflage, München 2015.*
- Deutsch, Askan: Neues zum Titelschutz, in: GRUR 2013, S. 113-120.*
- Deutsch, Volker: Zusätzlicher Schutz für Werktitel durch Markeneintragung, in: GRUR 2004, S. 642-646.*
- Deutsch, Volker/Ellerbrock, Tatjana: Titelschutz, 2. Auflage, München 2004.*

- Diesbach, Martin/Bormann, Sandra Sophia/Vollrath, Benjamin: „Public-Viewing“ als Problem des Urheber- und Wettbewerbsrechts – Zu den Beschränkungen öffentlicher Vorführungen von Live-Übertragungen der Fußballweltmeisterschaft 2006, in: ZUM 2006, S. 265-274.*
- Dietz, Adolf: Die Schutzdauer-Richtlinie der EU, in GRUR International 1995, S. 670-686.*
- Dreier, Horst (Hrsg.): Grundgesetz Kommentar, 3. Auflage, Band 1, Tübingen 2013.*
- Dreier, Thomas/Schulze, Gernot (Hrsg.): Urheberrechtsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz, Kommentar, 4. Auflage, München 2012.*
- Dürr, Hansjochen: Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht, in: KommJur 2005, S. 201-211.*
- Ebenroth, Thomas/Boujong, Karheinz/Joost, Detlev/Strohn, Lutz (Hrsg.): Handelsgesetzbuch Kommentar, Band 1, §§1-342e, 3. Auflage, München 2014.*
- Ehrenfeld, Bernhard/Mastronardi, Philippe/Schweizer, Rainer J./Vallender, Klaus A. (Hrsg.): Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2008.*
- Eichmann, Helmut: Neues aus dem Geschmacksmusterrecht, in: GRUR-Prax 2010, S. 279-283.*
- Eichmann, Helmut/von Falckenstein, Roland Vogel (Hrsg.): Geschmacksmustergesetz, 4. Auflage, München 2010.*
- Eichmann, Helmut/Kur, Annette (Hrsg.): Designrecht, Baden-Baden 2009.*
- Eisenmann, Hartmut/Jautz, Ulrich: Grundriss Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 10. Auflage, Heidelberg 2015.*
- Ekey, Friedrich L./Klippel, Diethelm/Bender, Achim (Hrsg.): Markenrecht, Band 1, Markengesetz und Markenrecht ausgewählter ausländischer Staaten, 2. Auflage, Heidelberg 2009.*
- Ensthaler, Jürgen: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 3. Auflage, Heidelberg 2009.*
- Erdmann, Willi/Bornkamp Joachim: Schutz von Computerprogrammen – Rechtslage nach der EG-Richtlinie, in: GRUR 1991, S. 877-880.*

- Erdmann, Willi: Schutz vor Werbeslogans, in GRUR 1996, S. 550-558.*
- Eschenbach, Florian: Erfolgsfaktoren des Ambush-Marketings – Eine theoretische und empirische Analyse am Beispiel der Fußball-Europameisterschaft 2008, Dissertation, Tübingen 2010.*
- Fehrmann, Holger: Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing (Reihe: Düsseldorfer Rechtswissenschaftliche Schriften, Band 75), Dissertation, Düsseldorf, 2009.*
- Fezer, Karl-Heinz: Die Eventmarke – Markenschutz für Sponsoring und Merchandising, in: Keller, Erhard/Plassmann, Clemens/von Falck, Andreas (Hrsg.), Festschrift für Winfried Tilmann zum 65. Geburtstag, Köln 2003, S. 321-334.*
- Fezer, Karl-Heinz: Immaterialgüterrechtlicher und lauterkeitsrechtlicher Veranstaltungsschutz (Teil 1), in: WRP 2012, 1173-1182.*
- Fezer, Karl-Heinz: Immaterialgüterrechtlicher und lauterkeitsrechtlicher Veranstaltungsschutz (Teil 2), in: WRP 2012, 1321-1329.*
- Fezer, Karl-Heinz/Büscher, Wolfgang/Obergfell, Eva Inés (Hrsg.): Lauterkeitsrecht – Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Band 1: §§ 1-3 UWG, 3. Auflage, München 2016.*
- Fezer, Karl-Heinz/Büscher, Wolfgang/Obergfell, Eva Inés (Hrsg.): Lauterkeitsrecht – Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Band 2: §§ 3a-20 UWG, 3. Auflage, München 2016.*
- Fezer, Karl-Heinz: Markenrecht, Kommentar zum Markengesetz, zur Pariser Verbandsübereinkunft und zum Madrider Markenübereinkommen, Dokumentation des nationalen, europäischen und internationalen Kennzeichenrecht, 4. Auflage, München 2009.*
- Fezer, Karl-Heinz: Modernisierung des deutschen Rechts gegen den unlauteren Wettbewerb auf der Grundlage einer Europäisierung des Wettbewerbsrechts, in WRP 2001, S. 989-1022.*
- Fezer, Karl-Heinz: Zum Anwendungsbereich des Werktitelrechts, in: GRUR 2001, S. 369-373.*
- Fouquet, Helmut: Gewerblicher und bürgerlicher Rechtsschutz des Behörden-logos, in: GRUR 2002, S. 35-38.*

- Fritzweiler, Jochen/Pfister, Bernhard/Summerer, Thomas: Praxishandbuch Sportrecht, 3. Auflage, München 2014.*
- Früh, Fredi: Ambush Marketing: Sonderschutz für Sportveranstalter – Veranstaltung des Schweizer Forum für Kommunikationsrecht vom 5. Juli 2006, in: sic! 2006, S. 717-720.*
- Furth, Rasmus: Ambush Marketing -Eine rechtsvergleichende Untersuchung im Lichte des deutschen und US-amerikanischen (Schriftenreihe zum gewerblichen Rechtsschutz, Band 160), Dissertation, München 2008.*
- Furth, Rasmus: Ambush Marketing, in: Stopper, Martin/Lentze, Gregor (Hrsg.), Handbuch der Fußball-Recht – Rechte – Vermarktung – Organisation, Berlin, 2012, S. 267-309.*
- Gaedertz, Johann-Christoph: Die Eventmarke in der neueren Rechtsprechung, in: WRP 2006, S. 526-534.*
- Gädtker, Horst/Czepuk, Knut/Johlen, Markus/Plietz, Andreas/Wenzel, Gerhard (Hrsg.): BauO NRW – Kommentar, 12. Auflage, Köln 2011.*
- Gärtner, Anette/Heil, Ulf: Kodifizierter Rechtsbruchtatbestand und Generalklausel – Zur Bedeutung des Marktbezugs im neuen UWG, in: WRP 2004, S. 20-24.*
- Geiger, Rudolf/Khan, Daniel-Erasmus/Kotzur, Markus (Hrsg.): EUV/AEUV – Vertrag über die Europäische Union und Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Kommentar, 5. Auflage, München 2010.*
- Glimski, Nina Caroline: Das Veranstalterleistungsschutzrecht – Eine Analyse des im deutschen UrhG verankerten Schutzrechts einschließlich vergleichender Betrachtungen der österreichischen und der schweizerischen Rechtslage (Reihe: Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht, Band 43), Dissertation, Tübingen 2010.*
- Götting, Horst-Peter: Die Regelung der öffentlichen Wiedergabe nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 UrhG, in: ZUM 2005, S. 185-191.*
- Götting, Hans-Peter/Hetmank, Sven: Unlautere Leistungsübernahme durch Mitarbeiterwerbung, in: WRP 2013, S. 421-428.*
- Götting, Horst-Peter/Nordemann, Axel (Hrsg.): UWG Handkommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2016.*
- Graef, Ralph Oliver: Die fiktive Figur im Urheberrecht, in: ZUM 2012, S. 108-117.*

- Groeschke, Peer/Kiethe, Kurt: *Die Ubiquität des europäischen Verbraucherleitbildes – Der europäische Pass des informierten und verständigen Verbrauchers*, in: *WRP* 2001, S. 230-238.
- Haas, Ulrich/Reimann, Christoph: *Das „Fernsehrecht“ an Sportveranstaltungen als Abwehrrecht*, in: *SpuRt* 1999, S. 182-187.
- Hacker, Franz: *Markenrecht*, 3. Auflage, Köln 2013.
- Hamacher, Karl: *Exklusive Marketingrechte für Sportgroßveranstaltungen und ihre Grenzen am Beispiel vom Kennzeichenschutz*, in: *SpuRt* 2005, S. 55-59.
- Hamacher, Karl/Efing, Anne: *Das WM-Erlebnis auf der Großleinwand – Zur Frage der rechtlichen Zulässigkeit von Public-Viewing-Events bei Beteiligung von Sponsoren*, in: *SpuRt* 2006, S. 15-19.
- Harte-Bavendamm, Henning/Henning-Bodewig, Frauke (Hrsg.): *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) – Kommentar*, 3. Auflage, München 2013.
- Harte-Bavendamm, Henning/Goldmann, Michael: *Das Unternehmenskennzeichen unter dem Einfluß der Markenrechtsharmonisierung*, in: von Bomhard, Verena/Pagenberg, Jochen/Schennen, Detlef (Hrsg.), *Harmonisierung des Markenrecht – Festschrift für Alexander von Mühlendahl zum 65. Geburtstag am 20. Oktober 2005*, Köln 2005, S. 23-42.
- Haug, Tanja/Tännler, Heinz: *Kommerzielle Verwertung von Sportveranstaltungen*, in: *CaS* 2007, S. 138-144.
- Hauser, Thomas: *Der Sponsoring-Vertrag im schweizerischen Recht – Unter besonderer Berücksichtigung kommunikativer Aspekte des Sport-, Kultur- und Sozio-Sponsoring*, Dissertation, Zürich 1989.
- Heermann, Peter W.: *Ambush-Marketing anlässlich Sportgroßveranstaltungen-Erscheinungsformen, wettbewerbsrechtliche Bewertung, Gegenmaßnahmen*, in: *GRUR* 2006, S. 359-367.
- Heermann, Peter W.: *Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen (Schriftenreihe Causa Sport, Band 3)*, Stuttgart 2011.
- Heermann, Peter W.: *Ambush Marketing durch Gewinnspiele – Marken und lauterkeitsrechtliche Rahmenbedingungen von Gewinnspielen mit Bezug insbesondere zu Sportevents*, in: *WRP* 2012, S. 1035-1044.

- Heermann, Peter W.: Anmerkung zum BGH-Beschluss vom 27.04.2006 – I ZB 96/05 (BPatG), in: LMK 2006, 196815.*
- Heermann, Peter W.: Anwendung des europäischen Kartellrechts im Bereich des Sports – Rechtfertigen die Besonderheiten des Sports eine Sonderbehandlung?, in: WuW 2009, S. 489-503.*
- Heermann, Peter W.: Kartellrechtliche Ausnahme für die Vermarktung des Ligasports?, in: ZWeR 2009, S. 472-504.*
- Heermann, Peter W.: Kennzeichenschutz von sportlichen Großveranstaltungen im deutschen und europäischen Recht, in: ZEuP 2007, S. 535-585.*
- Heermann, Peter W.: Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter de lege ferenda?, in: GRUR 2012, S. 791-799.*
- Heermann, Peter W.: Neues zum Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter, in: GRUR 2015, S. 232-240.*
- Heermann, Peter W.: Rechtlicher Schutz von Slogans – Werbesprüche im Spannungsfeld von Urheberrecht, Markenrecht und ergänzendem wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz, in: WRP 2004, S. 263-277.*
- Heermann, Peter W.: Schutz von Spielplänen im Licht einer Entscheidung des High Court of Justice, in: CaS 2010, S. 227-236.*
- Heermann, Peter W.: Sind nicht autorisierte Ticket-Verlosungen lauterkeitsrechtlich unzulässiges Ambush Marketing?, Zugleich Besprechung von LG Stuttgart, Finaltickets Champions League und LG Stuttgart, Tickets Euro 2012, in: GRUR-RR 2012, S. 313-317.*
- Heermann, Peter W.: Stellung und Stellenwert des Hausrechts bei der audiovisuellen Verwertung von Sportveranstaltungen (Teil 1), in: WRP 2012, S. 17-22.*
- Heinzelmann, Wilfried: Der Schutz der berühmten Marke (Schriften zum Medien- und Immaterialgüterrecht, Band 31), Dissertation, Bern 1993.*
- Hengst, Peter/Majchereck, Joachim: Straßen- und Wegegesetz des Landes Nordrhein-Westfalen (StrWG NRW) Kommentar, 10. Nachlieferung, Wiesbaden 2013.*
- Hilty, Reto M./Von der Crone, Hans Casper/Weber, Rolf: Stellungnahme zur Anpassung des UWG: Ambush Marketing, in: sic! 2006, S. 702-713.*

- Holzhäuser, Felix: Anmerkung zum Urteil vom LG Stuttgart vom 19.1.2012, Az. 35 O 95/11 KfH, in: SpuRt 2012, S. 120-122.*
- Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Geiser, Thomas (Hrsg.): Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 5. Auflage, Basel 2014.*
- Hotz, Andreas: Der Schutz des Werktitels gegen Verwechslungsgefahr, in: GRUR 2005, S. 304-309.*
- Hotz, Andreas: Die rechtsverletzende Markenbenutzung in der neueren Rechtsprechung von EuGH und BGH, in: GRUR 2003, S. 993-1002.*
- Hügi, Thomas: Der Sportveranstalter als globaler Unternehmer und Vertragspartner, in: SpuRt 2003, S. 84-88.*
- Ingerl, Reinhard: Beschränkung des Schutzzumfangs berühmter Marken und Werktitel öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten zur Erleichterung der Zeichenbildung privater Sendeunternehmen? – Anmerkungen zu den BGH-Urteilen „ARD-1“ und „Tagesschau“, in: Ahrens, Hans-Jürgen/Bornkamm, Joachim/Gloy, Wolfgang/Strack, Joachim/Ungern-Sternberg, Joachim (Hrsg.), Festschrift für Willi Erdmann zum 65. Geburtstag, Köln 2002, S. 299-326.*
- Ingerl, Reinhard: Die markenrechtliche Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof – Weichenstellung für die Entwicklung des europäischen Markenrechts, in: GRUR Int 2001, S. 581-590.*
- Ingerl, Reinhard: Der wettbewerbsrechtliche Kennzeichenschutz und sein Verhältnis zum MarkenG in der neueren Rechtsprechung des BGH und in der UWG-Reform, in: WRP 2004, S. 809-816.*
- Ingerl, Reinhard/Rohnke, Christian: Markengesetz – Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen, 3. Auflage, München 2010.*
- Jaeschke, Lars: Ambush Marketing – Schutzstrategien gegen assoziatives Marketing für Veranstalter von (Sport-)Großereignissen und Markenartikler, Magisterarbeit, Norderstedt 2008.*
- Jagow, Joachim/Burmann, Michael/Heß, Rainer (Hrsg.): Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 20. Auflage, München 2008.*
- Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 12. Auflage, München 2012.*

- Jedlitschka, Thomas: *Verhinderung von Ambush-Marketing im örtlichen Umfeld von Sportveranstaltungen – Der Mythos „Banmeile“ während der Fußball-WM 2006*, in: *SpuRt* 2007, S. 184-188.
- John, Martin: *Lauterkeitsrechtliche Grenzen kommunikativer Sponsoringmaßnahmen im Sport (Reihe: Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht, Band 76)*, Dissertation, Tübingen 2012.
- Joller, Gallus: *Verwechslungsgefahr im Kennzeichenrecht – Eine rechtsvergleichende Untersuchung der Anforderungen an die Unterscheidbarkeit von Kennzeichen im Marken-, Firmen-, Lauterkeits-, und Namenrecht*, Dissertation, Bern 2000.
- Kahlert, Heiner: *Das „Murphy/Premier League“-Urteil des EuGH – Kein Debakel für Inhaber von Sportübertragungsrechten*, in: *CaS* 2011, S. 323-333.
- Kainer, Isabel: *Sportveranstalterrecht – Ein neues Immaterialgüterrecht? (Reihe: Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht, Band 93)*, Tübingen 2014.
- Kamp, Sabine: *Die Rechtsproblematik des Verunstaltungsschutzes im Rahmen des § 12 BauO NRW*, Dissertation, Leverkusen 2004.
- Kaulmann, Nina: *Der Schutz des Werbeslogans vor Nachahmungen (Reihe: Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht, Band 6)*, Dissertation, Köln 2006.
- Keller, Erhard: *Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz – Vom Handlungsschutz zur Immaterialgüterrechtsähnlichkeit*, in: Ahrens, Hans-Jürgen/Bornkamm, Joachim/Gloy, Wolfgang/Strack, Joachim/Ungern-Sternberg, Joachim (Hrsg.), *Festschrift für Willi Erdmann zum 65. Geburtstag*, Köln 2002, S. 595-611.
- Keller, Erhard: *Tradition und Moderne – Das UWG 2004 in der 23. Auflage des „Wettbewerbsrechts“ von Baumbach/Hefermehl bearbeitet von Prof. Dr. Helmut Köhler und Prof. Dr. Joachim Bornkamm*, in: *WRP* 2004, S. 68-77.
- Kieth, Kurt/Groeschke, Peer: *„Jeans“ – Verteidigung wettbewerblicher Eigenart von Modeneuheiten*, in: *WRP* 2006, S. 794-800.
- Klass, Nadine: *Der Richtlinienvorschlag der Kommission zur Änderung der bestehenden Schutzdauerrichtlinie – Nachtrag zu ZUM 2008, 663*, in: *ZUM* 2008, S. 828-835.

- Klass, Nadine: Die geplante Schutzfristenverlängerung für ausübende Künstler und Tonträgerhersteller: Der falsche Ansatz für das richtige Ziel, in ZUM 2008, S. 663-673.*
- Knaak, Roland: Grundzüge des Gemeinschaftsmarkenrechts und Unterschiede zum nationalen Markenrecht, in: GRUR Int 2001, S. 665-673.*
- Kirschenhofer, Matthias: Die Verbreitung von Programmen und Territorialitätsprinzip am Beispiel von Film-Fernseh- und Sportprogrammen – Rechtsfragen im Bereich Sport, in: ZUM 2006, S. 15-19.*
- Köhler, Helmut/Bornkamm, Joachim (Hrsg.): Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 34. Auflage, München 2016.*
- Köhler, Helmut: Das Verhältnis des Wettbewerbsrechts zum Recht des geistigen Eigentums – Zur Notwendigkeit einer Neubestimmung auf Grund der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken, in: GRUR 2007, S. 548-554.*
- Köhler, Helmut: Der Regierungsentwurf zur UWG-Novelle 2015: Zur Klarstellung oder doch tiefgreifende Änderungen?, in: WRP 2015, S. 275-286.*
- Köhler, Helmut: Die Unlauterkeitstatbestände des § 4 UWG und ihre Auslegung im Lichte der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken, in: GRUR 2008, S. 841-848.*
- Köhler, Helmut: Vom deutschen zum europäischen Lauterkeitsrecht – Folgen der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken für die Praxis, in: NJW 2008, S. 3032-3037.*
- Köhler, Stefan/Hartmann, Markus: Seminar F: Amortisation von immateriellen Wirtschaftsgütern bei einem Unternehmenskauf, in: iStr, S. 560-564.*
- Kodal, Kurt (Hrsg.): Straßenrecht Handbuch, 7. Auflage, München 2010.*
- Korff, Niklas: Höchsrichterliche Klärungen zum Olympiaschutzgesetz, in: CaS 2015, S. 69-71.*
- Korff, Niklas: Verfassungsmäßigkeit des Olympiaschutzgesetzes fraglich, in: CaS 2014, S. 44-47.*
- Körber, Thomas/Ess, Philipp: Hartplatzhelden und der ergänzende Leistungsschutz im Web 2.0 – Zugleich eine Besprechung von BGH – I ZR 60/09 (Hartplatzhelden.de), in: WRP 2011, S. 697-703.*

- Körper, Thomas/Mann, Rüdiger: Werbefreiheit und Sponsoring – Möglichkeiten und Grenzen von Ambush Marketing unter besonderer Berücksichtigung des neuen UWG, in: GRUR 2008, S. 737-742.*
- Körner, Eberhard: Das allgemeine Wettbewerbsrecht des UWG als Auffangtatbestand für fehlgeschlagenen oder abgelaufenen Sonderrechtsschutz, in: Ahrens, Hans-Jürgen/Bornkamm, Joachim/Kunz-Hallstein, Hans Peter (Hrsg.), Festschrift für Eike Ullmann, S. 701-715, Saarbrücken 2006.*
- Körner, Eberhard: Zur Kollision von Firmen- und Warenzeichenrecht, insbesondere bei Firmen mit örtlich begrenztem Wirkungskreis, in: WRP 1975, S. 706-707.*
- Krebs, Peter/Becker, Maximilian/Dück, Hermann: Das gewerbliche Veranstaltungsrecht im Wege richterlicher Rechtsfortbildung, in: GRUR 2011, S. 391-397.*
- Krekel, Jan F.: Zulässige Public-Viewing-Events bei Einbindung von Sponsoren, in: SpuRt 2006, S. 59-62.*
- Krekel, Jan F./Teitler, Mirjam: Urheber- und wettbewerbsrechtliche Aspekte von Public-Viewing-Veranstaltungen im Vergleich des deutschen und schweizerischen Rechts, in: CaS 2006, S. 156-171.*
- Kur, Annette: Die Zukunft des Designschutzes in Europa – Musterrecht, Urheberrecht, Wettbewerbsrecht, in: GRUR Int 1998, S. 353-359.*
- Ladeur, Karl-Heinz: Das Recht der Rundfunkprogrammveranstalter auf „Kurzbeurichterstattung“ von Spielen der Fußballbundesliga, in: GRUR 1989, S. 885-891.*
- Lange, Paul: Marken- und Kennzeichenrecht, 2. Auflage, München 2012.*
- Laredo, Guido: Der markenrechtliche Schutz berühmter Marken in der Schweiz (Schriftenreihe zum Medien- und Immaterialgüterrecht, Band 79), Bern 2006.*
- Lerach, Mark Stefan: Kennzeichenschutz für Veranstaltungen, (Schriftenreihe zum gewerblichen Rechtsschutz, Band 167), Dissertation, Lausanne 2010.*
- Lerach, Mark Stefan: Neue Perspektiven für den Schutz von Veranstaltungsnamen, in: GRUR-Prax 20121, S. 23-27.*

- Lerach, Mark Stefan: Veranstaltungsbezogenes Gewinnspiel um Konzertkarten kein unzulässiges Ambush-Marketing, in: GRUR-Prax 2014, S. 62-63.*
- Lettl, Tobias: Der lauterkeitsrechtliche Schutz vor irreführender Werbung in Europa, (Münchener Universitätsschriften, Reihe der Juristischen Fakultät, Band 184), Habilitation, München 2004.*
- Lochmann, René: Die Einräumung von Fernsehübertragungsrechten an Sportveranstaltungen – Zugleich ein Beitrag zur Einräumung von Nutzungs- und Verwertungsrechten im System des Privatrechts (Reihe: Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht, Band 2), Dissertation, Tübingen 2005.*
- Loewenheim, Ulrich (Hrsg.): Urheberrecht Kommentar, 4. Auflage, München 2010.*
- Löhr, Rolf-Peter: Zum Ermessen bei Erlaubnis oder Versagung einer Sondernutzung, in: NVwZ 1983, S. 20-22.*
- Lorenzen, Birte: Designschutz im europäischen und internationalen Recht – Zur Anwendung und Auslegung internationalen und europäischen Designschutzrechts, insbesondere der materiellen Geschmacksmustervorschriften der Richtlinie 98/71/EG und der Verordnung (EG) Nr. 6/2002 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster (Reihe: Deutsches und internationales Wirtschaftsrecht, Band 35), Dissertation, Hamburg 2002.*
- Lubberger, Andreas: Alter Wein in neuen Schläuchen – Gedankenspiele zum Nachahmungsschutz, in: WRP 2007, S. 873-880.*
- Lubberger, Andreas: Grundsatz der Nachahmungsfreiheit, in: Ahrens, Hans-Jürgen/Bornkamm, Joachim/Kunz-Hallstein, Hans Peter (Hrsg.), Festschrift für Eike Ullmann, S. 737-754, Saarbrücken 2006.*
- Marcel/Haunreiter, Diego (Hrsg.), Sport zwischen Recht, Wirtschaftlichkeit und Kultur, Bern 2007, S. 221-268.*
- Maurer, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, München 2011.*
- Mehlinger, Rudolf: Sportsponsoring – einführende rechtliche Aspekte, in: SpuRt 1996, S. 54-55.*
- Mestmäcker, Ernst-Joachim/Schweitzer, Heike: Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, München 2014.*

- Melwitz, Nikolaus: *Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing (Reihe: Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht, Band 12), Dissertation, Tübingen 2008.*
- Metzger, Axel: *Der Einfluss des EuGH auf die gegenwärtigen Entwicklungen des Urheberrechts, in: GRUR 2012, S. 118-126.*
- Micklitz, Hans W./Keßler, Jürgen: *Europäisches Lauterkeitsrecht – Dogmatische und ökonomische Aspekte einer Harmonisierung des Wettbewerbsverhaltensrechts im europäischen Binnenmarkt, in: GRUR Int 2002, S. 885-901.*
- Möhring, Philipp/Nicolini, Käte (Hrsg.): *Urheberrechtsgesetz Kommentar, 2. Auflage, München 2000.*
- Müller, Heermann/Schulz, Gerhard (Hrsg.): *FStrG, Bundesfernstraßengesetz mit Autobahnmautgesetz, Kommentar, München 2008.*
- Müller, Jörg/Schefer, Markus: *Grundrechte in der Schweiz – Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. Auflage, Bern 2008.*
- Müller, Jürg: *Ambush Marketing – Regelungsbedarf in der Schweiz, in SpuRt, Zeitschrift für Sport und Recht, 2006/2007, S. 101-104.*
- Müller, Jürg: *Rechtsfindung im Lauterkeitsrecht, in: sic! 2003, S. 301-319.*
- Müller, Paola: *Die Markenschutz-Strategie der FIFA – Ein Bericht aus der Praxis am Beispiel der FIFA Fussball-Weltmeisterschaft Deutschland 2006, in: ZEuP 2007, S. 586-592.*
- Muresan, Remus: *Die neue Zuständigkeit der Europäischen Union im Bereich des Sports, in: CaS 2010, S. 99-105.*
- Nagel, Sven: *Sportsponsoring und Vermarktungsrechte, in Kauerhof, Rico/Nagel, Sven/Zebisch, Mirko (Hrsg.), Sport und Sponsoring, (Schriftenreihe des Instituts für Deutsches und Internationales Sportrecht (IDIS), Band 6), Leipzig 2010, S. 9-27.*
- Nemeczek, Heinrich: *Gibt es einen unmittelbaren Leistungsschutz im Lauterkeitsrecht?, in: WRP 2010, S. 1204-1214.*
- Nemeczek, Heinrich: *Wettbewerbsfunktionalität und unangemessene Rufausbeutung gem. § 4 Nr. 9 lit. b Alt. 1 UWG, in: WRP 2012, S. 1025-1034.*
- Netzle, Stephan: *Braucht die Schweiz ein Gesetz gegen Ambush Marketing?, in: ZEuP 2007, S. 599-609.*

- Netze, Stephan: Immaterialgüterrechtlicher Schutz von Sportgroßveranstaltungen im Zusammenhang mit der Werbung, in: Arter, Oliver/Baddeley, Margareta (Hrsg.), Sport und Recht, 3. Tagungsband, Bern 2006, S. 67-97.*
- Neumann, Andrea: Marken und Vermarktung im Sport, in: Viewg, Klaus (Hrsg.), Spektrum des Sportrechts, Referate zweier Gemeinschaftstagungen der Universitäten Erlangen und Tübingen im deutschen Olympischen Institut, Berlin (Reihe: Beiträge zum Sportrecht, Band 12), Berlin 2003, S. 295-323.*
- Nirk, Rudolf A.: Geschmacksmusterrecht, Urheberrecht und Designlaw, Heidelberg 2010.*
- Nordemann, Axel/Heise, Friedrich Nicolaus: Urheberrechtlicher Schutz für Designleistungen in Deutschland und auf europäischer Ebene, in : ZUM 2001, S. 128-147.*
- Nordemann, Axel/Nordemann, Jan Bernd (Hrsg.): Urheberrecht, Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz und zum Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, 11. Auflage, Stuttgart 2014.*
- Nordemann, Axel/Nordemann, Jan Bernd/Nordemann-Schiffel (Hrsg.): Wettbewerbsrecht und Markenrecht, 11. Auflage, Baden-Baden 2012.*
- Noth Michael: Ambush Marketing (Assoziationsmarketing) an Sportveranstaltungen – Smart oder rechtswidrig?, in: Arter, Oiver/Baddeley, Margareta (Hrsg.), Sport und Recht, 3. Tagungsband, Bern 2006, S. 19-65.*
- Noth, Michael/Bühler, Gregor/Thouvenin, Forent (Hrsg.): Markenschutzgesetz (MSchG), Bern 2009.*
- Noth Michael: Trittbrettfahren durch Werbung bei Sportgroßveranstaltungen – Rechtliche Beurteilung von Ambush Marketing und ähnlichen Werbeformen (Reihe: Schriften zum Medien- und Immaterialgüterrecht, Band 83), Dissertation, Zürich 2007.*
- Nufer, Gerd: Ambush Marketing im Sport – Grundlagen-Strategien-Wirkungen (Sportmanagement SPM 03), Berlin 2010.*
- Nufer, Gerd: Ambush-Marketing – Angriff aus dem Hinterhalt oder eine Alternative zum Sportsponsoring?, in Horch, Heinz-Dieter/Hovemann, Gregor/Kaiser, Sebastian/Viebahn, Kai (Hrsg.), Perspektiven des Sportmarketing – Besonderheiten, Herausforderungen, Tendenzen, Köln 2005, S. 209-227.*

- Nufer, Gerd/Cherkeh, Rainer/Banke, Bernd: *Ambush-Marketing im Sport – eine interdisziplinäre Betrachtung*, in: *CaS 2012*, S. 37-54.
- Oetker, Hartmut (Hrsg.): *Kommentar zum Handelsgesetzbuch (HGB)*, 4. Auflage, München 2015.
- Ohlgart, Dietrich, C.: *Neue Entwicklungen im Verhältnis von Marken zu geographischen Herkunftsangaben in Europa*, in: von Bomhard, Verena/Pagenberg, Jochen/Schennen, Detlef (Hrsg.), *Harmonisierung des Markenrecht – Festschrift für Alexander von Mühlendahl zum 65. Geburtstag am 20. Oktober 2005*, Köln 2005, S. 97-115.
- Ohly, Ansgar/Sosnitza, Olaf (Hrsg.): *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb mit Preisgabenverordnung, Kommentar*, 7. Auflage, München 2016.
- Ohly, Ansgar: *Designschutz im Spannungsfeld von Geschmacksmuster-, Kennzeichen- und Lauterkeitsrecht*, in : *GRUR 2007*, S. 731-740.
- Ohly, Ansgar: *Klemmbausteine im Wandel der Zeit – ein Plädoyer für eine strikte Subsidiarität des UWG-Nachahmungsschutzes*, in: Ahrens, Hans-Jürgen/Bornkamm, Joachim/Kunz-Hallstein, Hans Peter (Hrsg.), *Festschrift für Eike Ullmann*, S. 795-812, Saarbrücken 2006.
- Omels, Herrmann-Josef: *Zur Unlauterkeit der gezielten Behinderung von Mitbewerbern (§ 4 Nr. 10 UWG)*, in: *WRP 2004*, S. 136-145.
- Osterwalder, Simon: *Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen (Reihe: Schriften zum Medien- und Immaterialgüterrecht, Band 73)*, München 2004.
- O`Sullivan, Paul/Murphy, Patrick: *Ambush Marketing: The ethical issues*, in: *Psychology & Marketing, Volume 15, Issue 4, 1998*, S. 349-366.
- Özaktürk, Gülen Özden: *Wirkungen von Event-Sponsoring – Analyse anhand von drei Sportveranstaltungen und Implikationen für Marketingmaßnahmen von Unternehmen*, Dissertation, Göttingen 2011.
- Paal, Boris P.: *Leistungs- und Investitionsschutz für Sportveranstalter – Bestandsaufnahme, Analyse und Folgerungen (Reihe: Schriften zum Medien- und Informationsrecht, Band 8)*, Baden-Baden, 2014.
- Palandt, Otto (Hrsg.): *Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen*, 75. Auflage, München 2016.
- Papier Hans-Jürgen: *Recht der öffentlichen Sachen*, 3. Auflage, Berlin 1998.

- Pedrazzini, Mario M./Pedrazzini, Frederico A.: Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Auflage, Bern 2002.*
- Peifer, Karl-Nikolaus: „Hartplatzhelden.de“ – Das Ende des unmittelbaren Leistungsschutzes?, in: GRUR-Prax 2011, S. 181-185.*
- Petersen, Jens: Fußball im Rundfunk- und Medienrecht (Schriftenreihe des Instituts für Rundfunkrecht an der Universität zu Köln, Band 81), München und Frankfurt, 2001.*
- Pielow, Johann-Christian (Hrsg.): Gewerbeordnung – Kommentar, München 2009.*
- Prets, Christa: Weißbuch Sport der Kommission – Auf dem Weg zu einer Europäischen Sportpolitik, in: Sander, Gerald G./Sasdi, Andreas/Scorl, Konrad (Hrsg.), Sport im Spannungsfeld von Recht, Wirtschaft und europäischen Grundfreiheiten, Berlin 2009, S. 171-178.*
- Rahlf, Sylvia/Gottschalk, Eckart: Neuland: Das nicht eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster, in: GRUR Int 2004, S. 821-827.*
- Raue, Benjamin: Die Verdrängung deutscher durch europäische Grundrechte im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, in: GRUR Int 2012, S. 402-410.*
- Rehbinder, Manfred: Schweizerisches Urheberrecht, 3. Auflage, Bern 2000.*
- Rehbinder, Manfred/Peukert, Alexander: Urheberrecht, 17. Auflage, München 2015.*
- Rehmann, Thorsten: Designrecht, 2. Auflage, München/Braunschweig 2014.*
- Reinholz, Fabian: Marketing mit der FIFA WM 2006 – Werbung, Marken, Tickets, Public Viewing, in: WRP 2005, S. 1485-1492.*
- Reinholz, Fabian: Urheberrechtsschutz für Bundesligaspielplan, in: GRUR-Prax 2011, S. 438-442.*
- Rhein, Kay-Uwe/Zitzen, Dirk: Werbung im öffentlichen Raum – die zwei Seiten vertraglicher Regelungen, in: NJOZ 2013, S. 1161-1167.*
- Rieken, Christoph: Die Eventmarke – Eine neue Markenform zur rechtlichen Absicherung des Sponsoring und Merchandising, in: MarkenR 2006, S. 439-445.*

- Rieken, Christoph: *Der Schutz olympischer Symbole – Schutzrechte an den Olympischen Ringen und den olympischen Bezeichnungen in Deutschland*, (Reihe: *Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht*, Band 15), Tübingen 2008.
- Riemer, Hans Michael: *Personenrecht des ZGB – Studienbuch und Bundesgerichtspraxis*, 2. Auflage, Bern 2002.
- Rigamonti, Cyrill P.: *Eventmarken und Markenrecht*, in: Kunz, Peter V./Herren, Dorothea/Cottier, Thomas/Matteotti, René (Hrsg.), *Wirtschaftsrecht in Theorie und Praxis – Festschrift für Roland von Büren*, Basel und München, 2009, S. 343-368.
- Ritscher, Michael/Beutler, Stephan: *Vergleichende Werbung – die neue EU-Richtlinie im Vergleich mit dem schweizerischen Recht*, in: *sic!* 1998, S. 261-268.
- Röhl, Christoph: *Schutzrechte im Sport – Zum Schutz der Sportbeteiligten vor einer kommerziellen Ausbeutung in elektronische Datenbank* (Reihe: *Beiträge zum Sportrecht*, Band 39), Dissertation, Berlin 2011.
- Röhl, Christoph: *Zur Zulässigkeit nicht autorisierter Internet-Übertragungen von Schach-Wettbewerben mittels „digitaler Schachbretter“*, in: *SpuRt* 2011, S. 147-150.
- Rohnke, Christian: *Gemeinschaftsmarken oder nationale Marken?*, in: *GRUR Int* 2002, S. 979-989.
- Rohnke, Christian/Thiering, Frederik: *Die Rechtsprechung des EuGH und des BGH zum Markenrecht in den Jahren 2009 und 2010 (Teil I)*, in: *GRUR* 2011, S. 8-19.
- Röhrich, Volker/Graf von Westphalen, Friedrich/Haas, Ulrich (Hrsg.): *Handelsgesetzbuch Kommentar*, 4. Auflage, Köln 2014.
- Rüetschi, David: *Die Einfuhr markenverletzender Ware zum privaten Gebrauch (Art. 13 Abs. 2bis MSchG) – Rechtsfolgen einer atypischen Verletzungshandlung*, in: *sic!* 2010, S. 475-480.
- Ruhl, Oliver: *Gemeinschaftsgeschmacksmuster Kommentar*, 2. Auflage, Köln 2010.
- Ruijsenaars, Heijo E.: *Merchandising und Sponsoring bei Sportveranstaltungen*, in: *SpuRt*, S. 133-138.
- Sack, Rolf: *Der Mitbewerberbegriff des § 6 UWG*, in: *WRP* 2008, S. 1141-1147.

- Sack, Rolf: Die lückenfüllende Funktion der Generalklausel des § 3 UWG, in: WRP 2005, S. 531-544.*
- Schaub, Renate: Sponsoring und andere Verträge zur Förderung überindividueller Zwecke, (Reihe: Jus Privatum, Band 136), Tübingen 2008.*
- Schaub, Renate: Sponsoringverträge und Lauterkeitsrecht, in: GRUR 2008, S. 955-960.*
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Hofmann, Hans/Henneke, Hans-Günter (Hrsg.): GG, Kommentar zum Grundgesetz, 13. Auflage, Köln 2014.*
- Schönenbroicher, Klaus/Heusch, Andreas: Ordnungsbehördengesetz Nordrhein-Westfalen – Kommentar, 1. Auflage, Siegburg 2014.*
- Schreiber, Peter: Wettbewerbsrechtliche Kennzeichenrechte, in: GRUR 2009, S. 113-118.*
- Schricker, Gerhard: Der Urheberrechtsschutz von Werbeschöpfungen, Werbeideen, Werbekonzeptionen und Werbekampagnen, in: GRUR 1996, S. 815-826.*
- Schricker, Gerhard/Henning-Bodewig, Frauke: Elemente einer Harmonisierung des Rechts des unlauteren Wettbewerbs in der Europäischen Union, in: WRP 2001, S. 1367-1407.*
- Schröder, Eva: Wem gehört der Fußball? Zu den bestehenden Schutzrechten des Sportveranstalters und der Erforderlichkeit eines Leistungsschutzrechts zum Schutz vor Assoziationsmarketing (Schriftenreihe Causa Sport, Band 10), Dissertation, Stuttgart 2014.*
- Schulze, Götz: Der Zuschauervertrag, in: JURA 2011, S. 481-490.*
- Schulze-Marmeling, Dietrich/Dahlkamp Hubert: Die Geschichte der Fußball-Europameisterschaft, Göttingen, 2008.*
- Schünemann, Wolfgang B.: Generalklausel und Regelbeispiele, in: JZ 2005, S. 271-279.*
- Schünemann, Wolfgang B.: „Unlauterkeit“ in den Generalklauseln und Interessensabwägung nach dem neuen UWG, in: WRP 2004, S. 925-936.*
- Schurig, Roland: StVO, Kommentar zur Straßenverkehrsordnung mit VwV-StVO, 14. Auflage, Bonn 2013.*

- Sosnitza, Olaf: *Aktuelle Probleme im europäischen und deutschen Markenrecht – Zugleich Besprechung von Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Auflage 2003*, in: *WRP* 2003, S. 1186-1193.
- Sosnitza, Olaf: *Der Regierungsentwurf zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb*, in: *GRUR* 2015, S. 318-323.
- Sosnitza, Olaf/Kostuch, Jolanta: *Telefonische Mitarbeiterwerbung am Arbeitsplatz*, in: *WRP* 2008, S. 166-170.
- Spindler, Gerald: *Die Reform des Urheberrechts*, in: *NJW* 2014, S. 2550-2554.
- Summerer, Thomas/Blask, Holger: *Rechte an Spielplänen und Tabellen von Profiligen am Beispiel der DFL*, in: *SpuRt* 2005, S. 50-54.
- Steinbeck, Anja: *Der Beispielkatalog des § 4 UWG – Bewährungsprobe bestanden*, in: *GRUR* 2008, S. 849-854.
- Steinbeck, Anja: *Zur Vorrangthese des Markenrechts*, in: Ahrens, Hans-Jürgen/Bornkamm, Joachim/Kunz-Hallstein, Hans Peter (Hrsg.), *Festschrift für Eike Ullmann*, S. 409-423, Saarbrücken 2006.
- Steiner, Udo: *Staatsziel Sportförderung ins Grundgesetz?*, in: *SpuRt* 2012, S. 238-239.
- Stieper, Malte: *Das Verhältnis von Immaterialgüterrechtsschutz und Nachahmungsschutz nach neuem UWG*, in: *WRP* 2006, S. 291-302.
- Stöckel, Maximiliane (Hrsg.): *Handbuch Marken- und Designrecht*, 3. Auflage, Berlin 2013.
- Stopper, Martin: *Sonderrecht Olympiaschutzgesetz – ein Privileg zur Gleichbehandlung*, in: *SpuRt* 2013, S. 243-247.
- Stöver, Kirsten: *Sportübertragungsrechte im Profi- und Amateurfußball*, Dissertation, Berlin 2011.
- Strauß, Ingo: *Hörfunkrechte des Sportveranstalters (Reihe: Beiträge zum Sportrecht, Band 23)*, Dissertation, Berlin 2006.
- Streinz, Rudolf: *Sport als Staatsziel ins Grundgesetz?*, in: *CaS* 2009, S. 106-116.
- Ströbele, Paul/Hacker, Franz (Hrsg.): *Markengesetz, Kommentar*, 11. Auflage, Köln 2014.

- Stüer, Bernhard: Nichtverkehrsrechtliche Straßennutzung – Forschungsseminar der Universität des Saarlandes und des Arbeitsausschusses „Straßenrecht“ der Forschungsgesellschaft für das Straßen- und Verkehrswesen, in: DVBl 2002, S. 238-241.*
- Tettinger, Peter/Wank, Rolf/Ennuschat, Jörg (Hrsg.): Gewerbeordnung, Kommentar, 8. Auflage, München 2011.*
- Thaler, Daniel: Ambush Marketing mit der UEFA EURO 2008TM – Eine Standortbestimmung, in: CaS 2008, S. 160-180.*
- Ullmann, Eike: Die bösgläubige Markenmeldung und die Marke des Agenten – überschneidende Kreise, in: GRUR 2009, S. 364-369.*
- Ulmer, Eugen: Das Wiener Abkommen über den Schutz typographischer Schriftzeichen und ihre internationale Hinterlegung, in: GRUR Int 1974, S. 164-170.*
- Völker, Stefan/Elskamp, Gregor: Die neuen Markenfunktionen des EuGH, in: WRP 2010, S. 64-72.*
- Von Appen, Jörg/Barath Aljoshia: Nicht autorisiertes Live-Streaming von Sportereignissen, in: CaS 2014, S. 249-257.*
- Von Büren, Roland/Marbach, Eugen/Ducrey, Patrik: Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, Bern 2008.*
- Von Büren, Roland/David, Lucas (Hrsg.): Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Dritter Band, Erster Teilband, Markenrecht, 2. Auflage, Basel 2009.*
- Von Büren, Roland/David, Lucas (Hrsg.): Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Dritter Band, Zweiter Teilband, Firmenrecht, Schutz nicht registrierter Kennzeichen, Herkunftsangabe und andere geographische Bezeichnungen, Domain-Namen, Basel 2005.*
- Von Büren, Roland/David, Lucas (Hrsg.): Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Fünfter Band, Erster Teilband, Lauterkeitsrecht, Basel 1994.*
- Von Büren, Roland/David, Lucas (Hrsg.): Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Sechster Band, Designrecht, Basel 2007.*

- Von Büren, Roland/David, Lucas (Hrsg.): Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Zweiter Band, Erster Teilband, Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 2. Auflage, Basel 2006.*
- Von Lilienfeld-Toal, Roland: Das allgemeine Persönlichkeitsrecht juristischer Personen des Zivilrechts (Reihe: Europäische Hochschulschriften, Reihe II, Rechtswissenschaft), Dissertation, Frankfurt am Main 2003.*
- Von Ungern-Sternberg, Joachim: Urheberrechtliche Verwertungsrechte im Lichte des Unionsrechts, in: GRUR 2012, S. 1198-1206.*
- Von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Hrsg.): Kommentar zum Grundgesetz, Band 1, München 2005.*
- Waldhauser, Hermann: Die Fernsehrechte des Sportveranstalters (Reihe: Beiträge zum Sportrecht, Band 5), Dissertation, Berlin 1999.*
- Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried: Die Marke als urheberrechtlich geschütztes Werk, in: GRUR 1997, S. 573-580.*
- Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried (Hrsg.): Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Auflage, München 2009.*
- Weber, Nils/Jonas, Kay Uwe/Hackbarth, Ralf/Donle, Christian: Der Schutz großer Sportereignisse und darauf bezogener kommerzieller Maßnahmen durch Marken und andere IP-Rechte (Q210), in: GRUR Int 2009, S. 839-848.*
- Wekwerth, Markus: Rechtliche Aspekte des Ambush-Marketings bei Sportgroßveranstaltungen (Reihe: Rechtswissenschaft, Band 24), Dissertation, Tübingen 2010.*
- Weller, Marc-Philippe: Die FIFA-Fußball-WM 2006 im Lichte des Privatrechts, in: JuS 2006, S. 497-501.*
- Westermann, Harm Peter/Grunewald, Barbara/Maier-Reimer, Georg (Hrsg.): Erman Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, Band 2, 14. Auflage, Köln 2014.*
- Willi, Christoph: MSchG Kommentar, Markenschutzgesetz – Das schweizerische Markenrecht unter Berücksichtigung des europäischen und internationalen Markenrechts, Zürich 2002.*
- Wittneben, Mirko: Die Fußballweltmeisterschaft 2010 im Lichte des südafrikanischen Marken- und Lauterkeitsrechts, in: GRUR Int 2010, S. 287-296.*

- Wittneben, Mirko: Kennzeichenschutz von Sportgroßveranstaltungen und Spielräume für zulässige lizenzfreie Werbung durch Nichtsponsoren, in: ZEuP 2007, S. 593-597.*
- Wittneben, Mirko/Soldner, André: Anmelde- und Lizenzpflicht von Public Viewing-Events zur WM 2006, in: WRP 2006, S. 675-680.*
- Wittneben, Mirko/Soldner, André: Der Schutz von Veranstaltungen und Sponsoren vor Ambush Marketing bei Sportgroßveranstaltungen, in: WRP 2006, S. 1175-1185.*
- Wuttke, Tobias: Neues zur wettbewerbsrechtlichen Relevanz und Interessensabwägung bei der irreführenden Werbung – zugleich eine Anmerkung zu BGH, Urt. v. 7. November 2002 – I ZR 276/99 – Klosterbrauerei, in: WRP 2003, S. 839-843.*
- Zehelein, Kai: Kommunikativer Straßenverkehr, Dissertation, Frankfurt am Main 2004.*
- Zwanger, Sibylle: Das Gemeinschaftsgeschmacksmuster zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht (Reihe: Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht, Band 34), Dissertation, Tübingen 2010.*

Internetquellen:

<http://de.uefa.com/>

- <http://de.uefa.com/newsfiles/517846.pdf>
- http://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/competitions/Ticketing/02/24/67/35/2246735_DOWNLOAD.PDF
- http://www.uefa.com/MultimediaFiles/Download/competitions/Ticketing/02/25/56/34/2255634_DOWNLOAD.pdf
- <http://de.uefa.com/uefaeuro/finals/about-euro/uefaeuro2020/index.html>
- <http://de.uefa.com/uefachampionsleague/history/background/index.html>

<http://de.uefa.org/>

- <http://de.uefa.org/about-uefa/news/newsid=2053945.html>
- <http://de.uefa.org/index.html>
- http://de.uefa.org/MultimediaFiles/MediaPdf/mediadownload/MediaDownload/01/96/71/94/1967194_MEDIAPDF.pdf
- http://de.uefa.org/MultimediaFiles/Download/EuroExperience/uefaorg/Finance/01/95/54/68/1955468_DOWNLOAD.pdf
- <http://www.dict.cc/>
- <http://www.dict.cc/englisch-deutsch/ambush+%5Battack%5D.html>
- <http://www.dict.cc/englisch-deutsch/sponsor.html>
- <http://www.dict.cc/?s=intrusion>

- Bühlmann, Lukas/Reinholz, Fabian: *Grenzen bei der Vermarktung grosser Sportevents – Ambush Marketing, Public Viewing und Event-Marken*, Jusletter 25.06.2012, Weblaw AG, www.jusletter.ch.
- Dolphin, Richard R.: *Sponsorship: perspectives on its strategic role*, in: *Corporate Communications: An International Journal*, Vol. 8 Iss: 3 (2003), S. 173-186, <http://www.emeraldinsight.com/doi/abs/10.1108/13563280310487630>.
- Handelsblatt: *WM in Südafrika beschert FIFA Rekordumsatz*, Artikel vom 03.03.2011, <http://www.handelsblatt.com/fussball-fifa-wm-in-suedafrika-beschert-fifa-rekordumsatz/3912516.html>.
- Hartl, Michael: *Persönlichkeitsrechte als verkehrsfähige Vermögensgüter*, Dissertation, Konstanz 2008, <http://kops.uni-konstanz.de/bitstream/handle/123456789/3337/Dissertation1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Hilty, Reto M/Henning-Bodewig, Frauke: *Rechtsgutachten „Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?“*, Gutachtenauftrag vom 15.11.2006, u. a. aufgetragen vom DFB und der DFL, <http://www.presseschau.de/wp-content/uploads/2012/12/Gutachten-Prof-Hilty-LSR-Fu%C3%9Fball.pdf>.
- luk/sid/dpa: *Fußball-EM 2020: 31 Konkurrenten für Bewerber München*, Spiegel Online vom 20.09.2013, <http://www.spiegel.de/sport/fussball/fussball-em-2020-bewerber-muenchen-bekommt-31-konkurrenten-a-923484.html>.
- Noth, Michael: *Gratis durch die Hintertür - Ambush Marketing – Schlauer oder rechtswidriger Weg zum Werbe-Olymp?*, Jusletter 06.09.2004, Weblaw AG, www.jusletter.ch.
- Pfister, Bernhard/Heermann, Peter W./Götze, Stephan: *Was versteht man unter dem sog. „Ein-Verbandsprinzip“?*, http://sportrecht.org/cms/front_content.php?idcat=37&idart=66.
- Precht, Hans: *Trittbrettfahren bei Sportevents: das Ambush Marketing*, in *Wirtschaftswissenschaftliche Diskussionspapiere*, Nr. 1/2007, Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät, Universität Greifswald, http://www.rsf.uni-greifswald.de/fileadmin/mediapool/Fkult_t/Lenz/Diskussionspapiere/01-2007.pdf.

seco (Staatsekretariat für Wirtschaft): Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens zur Anpassung des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb im Zusammenhang mit der Durchführung der Fussball-Europameisterschaft 2008, <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/4700.pdf>.

UEFA: Public Viewing-Allgemeine Bedingungen, Allgemeine Bedingungen der UEFA für die öffentliche Vorführung von Spielen der UEFA-Fussball-Europameisterschafts-Endrunde 2008 (nachfolgend „UEFA EURO 2008™“), http://cdn1.vol.at/2007/07/euro2008_PublicViewing.pdf.

Welsh, Jerry C.: Welsh Marketing Associates -Ambush Marketing: What it is; What it isn't, http://welshmktg.com/WMA_ambushmktg.pdf.

Die Fußball-Europameisterschaft 2020 in 13 Metropolen Europas

Rechtsvergleich zwischen dem deutschen Recht unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte und dem schweizerischen Recht zum Schutz der UEFA vor Ambush-Marketing

Katharina Niestegge

Als Veranstalter größter Sportereignisse erhalten die UEFA und insbesondere ihre Veranstaltungen maximale Aufmerksamkeit. Dies führt dazu, dass Unternehmen das positive Image der Sportereignisse auf ihr Unternehmen übertragen und sowohl die entsprechende Aufmerksamkeit als auch die damit verbundene Werbewirkung für ihre Zwecke nutzen möchten. Daher erwerben sie gegen Entgelt exklusive Werberechte von der UEFA. Aber nicht nur Unternehmen, die für ihre Werberechte zahlen, sondern auch sog. „Ambusher“ möchten die Wirkung einer Sportgroßveranstaltung nutzen und die Aufmerksamkeit der Zuschauer auf sich lenken. Durch assoziative Werbemaßnahmen fingieren sie eine autorisierte Verbindung zum Event, obwohl sie keine Vermarktungsrechte besitzen. Die UEFA sowie die offiziellen Sponsoren möchten sich gegen diese Werbemaßnahmen wehren und suchen deshalb nach Schutz- bzw. Abwehrmöglichkeiten gegen Ambush-Marketing, die in der Dissertation untersucht werden.

ISBN 978-3-8405-0162-3

EUR 25,80

