
Gericht: **OLG Frankfurt 6. Zivilsenat**
Entscheidungsdatum: **21.11.2013**
Aktenzeichen: **6 U 177/13**
ECLI: **ECLI:DE:OLGHE:2013:1121.6U177.13.0A**
Dokumenttyp: **Beschluss**
Quelle: 

Normen: **§ 23 MarkenG, § 5 UWG**

Verwendung einer fremden Marke im Rahmen einer Gewinnspielwerbung

Leitsatz

1. Werden im Rahmen eines Gewinnspiels Konzertkarten ausgelobt und dabei die Marken genannt, unter denen das Konzert geschützt ist, ist die darin liegende Benutzung der fremden Marke jedenfalls dann durch § 23 Nr. 2 MarkenG gerechtfertigt, wenn dafür eine schlichte und zurückhaltende Darstellung des Gewinns und der Marke gewählt wird.
2. Zur Frage, ob in dem unter Ziffer 1. genannten Fall die Werbung eine irreführende oder sonst unlautere Angabe über ein (nicht bestehendes) Sponsoring des Gewinnspielveranstalters zu Gunsten des Konzerts enthält (im Streitfall verneint)

Anmerkung

Ein Rechtsmittel ist nicht bekannt geworden.

Verfahrensgang

vorgehend LG Frankfurt, 5. Juli 2013, 3-10 O 42/13, Urteil

Tenor

Die Berufung der Klägerinnen das am 5.7.2013 verkündete Urteil der 10. Kammer für Handels-sachen des Landgerichts Frankfurt wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Dieser Beschluss und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig voll-streckbar. Die Klägerinnen können die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils und des Beschlusses vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Zwangsvollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf € 150.000,00 festgesetzt.

Gründe

1 I.

Die Klägerinnen veranstalten nach ihrem Vortrag die Musikfestivals „ X“ und „ Y“, bzw. „A“ und „B“. Sie behaupten, zur Geltendmachung der Rechte aus einer Wortmarke „ X“ und aus Wort-/Bildmarken mit den Wortbestandteilen „ Y“, „A“ bzw. „B“ befugt zu sein, die unter anderem für Dienstleistungen der Klassen 41 und 35 eingetragen sind. Sie wenden sich gegen die Nennung dieser Bezeichnungen im Rahmen eines Gewinnspiels der Beklagten. Mit dem Gewinnspiel be-wirbt die Beklagte ihr Produkt „C“. Als Gewinn lobt sie Karten für Festivals und Konzerte aus (Anlage K1 und Bl. 53f. d.A.). Neben dem Slogan „D“ finden sich drei Listen mit den Über-

schriften „E“, „F“ und „G“. In der Liste „G“ werden die Veranstaltungen der Klägerinnen aufgeführt. Die Klägerinnen begehren Unterlassung der Benutzung der Bezeichnungen sowie Auskunft und Schadensersatz. Sie stützen sich in erster Linie auf Ansprüche aus dem UWG und nachrangig auf Ansprüche aus den Marken.

2 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird gem. § 540 Abs. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil des Landgerichts Frankfurt verwiesen.

3 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Berufung wirft die Beklagte dem Landgericht Rechtsfehler vor. Das Landgericht habe versäumt, den Unlauterkeitstatbestand des § 3 Abs. 3 Nr. 4 UWG sowie die Generalklausel nach § 3 UWG zu prüfen. Die Werbung der Beklagten sei auch irreführend, weil sie zur Täuschung geeignete Angaben über Aussagen oder Symbole enthalte, die im Zusammenhang mit direktem oder indirektem Sponsoring stünden. Die angesprochenen Verkehrskreise gingen bei den ausgelobten Gewinnen selbstverständlich davon aus, dass eine vertragliche Verbindung der Beklagten zu den Veranstaltern bestünde. Durch den Hinweis „in Kooperation mit H“ werde außerdem der Eindruck erweckt, dass das Gewinnspiel vom Veranstalter des Festivals genehmigt worden sei. Die Beklagte lehne sich an den guten Ruf der Festivals an und beute ihn in unlauterer Weise aus. Durch die Auslobung der Tickets würde der Wert der Vergabe von Sponsoring- und Lizenzrechten für die Festivals der Klägerinnen zukünftig beeinträchtigt. Den markenrechtlichen Ansprüchen stünde nicht § 23 Nr. 2 MarkenG entgegen. Die Nennung der Marken sei für die Auslobung des Gewinnspiels nicht erforderlich gewesen.

4 Die Klägerinnen beantragen,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Frankfurt am Main, verkündet am 5.7.2013, zugestellt am 15.7.2013, (Az.: 3-10 O 42/13) die Beklagte zu verurteilen,

1. es bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel ab sofort zu unterlassen, im Rahmen einer geschäftlichen Handlung, die Bezeichnung „ X“, „ Y“, „A“ und „B“ ohne ausdrückliche vorherige Zustimmung der Klägerinnen zu Zwecken der Werbung für das Produkt „C“ wie in der Anlage K1 wiedergegeben, zu verwenden;

2. den Klägerinnen Auskunft zu erteilen, über welchen Zeitraum, in welchem Umfang und in welchen Medien sie die in der Anlage K1 wiedergegebene Werbung für das Produkt „C“ verbreitet hat bzw. durch Dritte hat verbreitern lassen;

3. den Klägerinnen nach Erteilung der Auskunft gemäß Ziff. 2 einen angemessenen Schadensersatz in Höhe von mindestens 30.000 € zu zahlen.

5 II.

Die Berufung hat offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Der Rechtssache kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu. Es ist nicht zu erwarten, dass die mündliche Verhandlung zu einer weiteren Aufklärung des Sachverhalts führen kann.

6 1. Der Senat hat die Beklagte bereits durch Beschluss vom 29.10.2013 darauf hingewiesen, warum er beabsichtigt, das Rechtsmittel durch einstimmigen Beschluss gem. § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Er hat ausgeführt:

7 a) *„Das Landgericht hat zu Recht angenommen, dass die Gewinnspielwerbung der Beklagten nicht irreführend im Sinne des § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 UWG ist. Die Werbung enthält keine unwahren Angaben im Zusammenhang mit direktem oder indirektem Sponsoring. Die angesprochenen Verkehrskreise gelangen nicht zu der Auffassung, die Beklagte sei Sponsorin der Festivals, oder das Gewinnspiel werde in Zusammenarbeit mit den Veranstaltern der Festivals durchgeführt. Insoweit kann zunächst zur Vermeidung von Wiederholungen auf die überzeugende Begründung des Urteils des Landgerichts Bezug genommen werden. Die Werbung stellt die Veranstaltungen der Klägerin in keiner Weise werblich heraus, sondern benennt sie lediglich, um den ausgelobten Gewinn in Gestalt von Eintrittskarten zu konkretisieren. Sie verspricht keine besonderen Vorteile wie etwa eine VIP-Behandlung, die auf eine Sponsorenstellung hindeuten könnten. Schon die nicht unerhebliche Menge und Verschiedenheit der aufgelisteten Veranstaltungen spricht gegen ein Sponsorenverhältnis. Soweit die Klägerinnen mit der Berufung behaupten, der Verkehr gehe selbstverständlich davon aus, die Beklagte sei mit den Veranstaltern vertraglich verbunden, setzen sie ihre eigene Auffassung an die Stelle der landgerichtlichen Beurteilung, ohne ein solches Verkehrsverständnis anhand der angegriffenen*

Werbung untermauern zu können.

- 8** b) Entgegen der Ansicht der Berufung entsteht auch nicht der unzutreffende Eindruck, alle genannten Veranstaltungen würden von der Fa. H durchgeführt. In der Werbung findet sich der Hinweis „In Kooperation mit H“. Der Hinweis ist keiner bestimmten Veranstaltung zugeordnet. Es liegt fern, dass der Verkehr zu der Auffassung gelangt, sämtliche ausgelobten Preise würden von H veranstaltet bzw. produziert. Dagegen spricht schon, dass – wie die Berufung selbst darlegt – H allgemein als Tonträgerunternehmen bekannt ist. Für eine allgemeine Bekanntheit als Konzertveranstalter ist nichts ersichtlich. Der Verkehr wird den Kooperationshinweis also eher den Einzelkünstlern zuordnen, die unter der Rubrik „E“ aufgeführt sind.
- 9** c) Entgegen der Ansicht der Berufung verstößt die Werbung nicht gegen § 3 III UWG i.V.m. Ziff. 4 der „black list“. Die Werbung erweckt nicht den Eindruck, das Gewinnspiel sei von Veranstalterseite „gebilligt oder genehmigt“. Der Verkehr hat schon nicht die Vorstellung, Eintrittskarten, die nicht personalisiert sind und deren Weitergabe auch sonst keinen Beschränkungen unterliegt, dürften nur mit Genehmigung des Veranstalters als Gewinn ausgelobt werden. Tatsächlich ist dies auch nicht der Fall.
- 10** d) Ohne Erfolg macht die Berufung geltend, es liege jedenfalls ein Verstoß gegen die Generalklausel des § 3 UWG vor. Die Klägerinnen stellen in diesem Zusammenhang auf eine Ausbeutung des guten Rufs ihrer Veranstaltungen ab. Die Verwertung dieses Rufs durch Sponsoren- und Lizenzverträge werde durch die Werbung der Beklagten beeinträchtigt. Das UWG sieht für die Ausbeutung des guten Rufs von Kennzeichen und unternehmerischer Leistungen in § 4 Nr. 9 b) UWG und § 6 II Nr. 4 UWG spezielle Tatbestände vor. Es erscheint zweifelhaft, ob im Streitfall Raum für einen Rückgriff auf die Generalklausel besteht. Jedenfalls liegen die Voraussetzungen einer Rufausbeutung nicht vor, selbst wenn man annimmt, dass die in der Organisation und Durchführung einer Großveranstaltung liegende gewerbliche Leistung im Hinblick auf ihre Verwertung nach § 3 UWG geschützt ist. Die bloße Bezugnahme auf die Veranstaltung ist nicht unlauter, auch wenn sich der Bezug Nehmende den guten Ruf der Veranstaltung zunutze macht (vgl. BGH GRUR 2009, GRUR-RR 2011, 344 Rn. 58 – WM-Marken; a.A. LG Stuttgart, GRUR-RR 2012, 362). Die Beklagte geht mit ihrer Gewinnspielwerbung nicht über eine bloße Bezugnahme auf die Veranstaltungen der Klägerinnen hinaus. Die mit dem Versprechen eines wertvollen Gewinns einhergehende Werbewirkung für das auslobende Unternehmen ergibt sich bei Gewinnspielen aus der Natur der Sache und fällt nicht deshalb aus dem rechtlich zulässigen Rahmen heraus, weil die als Gewinn ausgelobte Leistung Bekanntheit genießt (vgl. BGH GRUR 2006, 329 Rn. 35 - Gewinnfahrzeug mit Fremdemblem).
- 11** e) Das Landgericht hat auch zu Recht die auf die Klagemarken gestützten Ansprüche verneint. Selbst wenn man die Voraussetzungen eines Verletzungstatbestands im Sinne des § 14 II MarkenG annimmt, sind die Ansprüche jedenfalls nach § 23 Nr. 2 MarkenG ausgeschlossen. Die Beklagte verwendet den Marken entsprechende Bezeichnungen nur zur Benennung des ausgelobten Gewinns und damit als Angabe zur Bestimmung ihrer Gewinnspielleistung. Die Markennennung verstößt nicht gegen die guten Sitten im Sinne des § 23 MarkenG, also gegen die anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel. Hierfür ist eine Gesamtwürdigung aller relevanten Umstände des Einzelfalls erforderlich. Von einem unlauteren Verhalten ist auszugehen, wenn die Wertschätzung einer bekannten Marke in unlauterer Weise ausgenutzt wird. Dies ist anzunehmen, wenn sich der Dritte in den Bereich der Sogwirkung der bekannten Marke begibt, um von ihrem Ruf und ihrem Ansehen zu profitieren, ohne dafür eigene Anstrengungen machen zu müssen. Die fremde Marke darf deshalb nicht für Werbezwecke eingesetzt werden, die über die mit der notwendigen Leistungsbestimmung einhergehende Werbewirkung hinausgehen. Hält sich die Benutzung dagegen in den Grenzen der notwendigen Leistungsbestimmung, muss es der Markeninhaber hinnehmen, wenn sich nicht ausschließen lässt, dass der Dritte auch von dem hohen Prestigewert der bekannten Marke profitiert (BGH GRUR 2011, 1135 Rn. 24 - GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE). Die Beklagte hat für die Bezeichnung der Gewinne eine denkbar schlichte und zurückhaltende Darstellung gewählt, die über die Grenzen der notwendigen Leistungsbestimmung nicht hinausgeht.
- 12** 2. Die Stellungnahme der Klägerinnen vom 19.11.2013 rechtfertigt keine davon abweichende Beurteilung.
- 13** a) Die Werbung enthält keine unwahren Angaben im Zusammenhang mit direktem oder indirektem Sponsoring. Die angesprochenen Verkehrskreise gelangen nicht zu der Auffassung, die

Beklagte sei Sponsorin der Festivals oder das Gewinnspiel werde in Zusammenarbeit mit den Veranstaltern der Festivals durchgeführt. Gegen eine solche Vorstellung spricht unter anderem, dass die Beklagte keine besonderen Vorteile verspricht, die auf eine Sponsorenstellung hindeuten könnten. Entgegen der Ansicht der Berufung steht dieser Beurteilung nicht entgegen, dass in der Vergangenheit auch Sponsoren der Klägerin Tickets als Preise ausgelobt haben, ohne eine VIP-Behandlung zu versprechen. Denn es kann nicht angenommen werden, dass den hier angesprochenen Verkehrskreisen dieser Umstand bekannt ist.

- 14** b) Entgegen der Ansicht der Berufung spricht der Hinweis „in Kooperation mit H nicht dafür, dass sämtliche als Preise aufgelisteten Veranstaltungen von H gesponsert wurden. Der Hinweis auf eine irgendwie geartete Kooperation deutet nicht auf ein Sponsorenverhältnis hin. Aus den im Hinweisbeschluss aufgeführten Gründen nimmt der Verkehr auch nicht an, sämtliche Veranstaltungen würden von H durchgeführt. Ohne Erfolg tragen die Klägerinnen nunmehr erstmals vor, es sei allgemein bekannt, dass Tonträgerunternehmen in Zeiten sinkender Tonträgerumsätze unter dem Stichwort „360°-Vertrag“ von den Künstlern zusätzliche Rechte vor allem aus den Bereichen Merchandising und Live-Veranstaltungen erwerben. Den Mitgliedern des erkennenden Senats war dies nicht bekannt. Der Behauptung fehlt es an der Substanz. Es wurde nicht mitgeteilt, durch welche Veröffentlichungen dieses Phänomen allgemein bekannt gemacht worden sein soll. Selbst wenn der Verkehr davon ausgehen würde, dass Künstler die Rechte für Konzertaufführungen auf Tonträgerunternehmen übertragen, würde dies nicht dazu führen, dass der Verkehr bei der angegriffenen Werbung eine Verbindung von H gerade zu den Veranstaltungen der Klägerinnen herstellen sollte. Denn auf diesen Festivals tritt nicht ein bestimmter, sondern treten ganz unterschiedliche Künstler auf, wobei der Verkehr nicht annimmt, alle stünden bei H unter Vertrag.
- 15** c) Eine unzulässige Rufausbeutung liegt nicht vor. Die bloße Bezugnahme auf die Veranstaltungen ist nicht unlauter, auch wenn sich der Bezug Nehmende ihren guten Ruf zunutze macht. Insoweit kann auf die Gründe des Hinweisbeschlusses Bezug genommen werden. Ohne Erfolg macht die Berufung geltend, das Landgericht habe nicht die Besonderheit im Streitfall berücksichtigt, dass die wirtschaftliche Entwicklung der Klägerinnen behindert werde. Es trifft zu, dass die Klägerinnen in Zukunft in der Vermarktung ihrer Festivals für von Dritten veranstaltete Gewinnspiele eingeschränkt werden. Dies ist jedoch nicht Folge der Werbung der Beklagten, sondern ihrer rechtlichen Zulässigkeit. Die Klägerinnen können keine Lizenz für Tätigkeiten beanspruchen, die nicht in den Schutzbereich ihrer Ausschließlichkeitsrechte eingreifen.
- 16** d) Markenrechtliche Ansprüche sind nach § 23 Nr. 2 MarkenG ausgeschlossen. Die konkrete Bezeichnung der Festivals war für die Gewinnspielwerbung der Beklagten notwendig. Die Berufung kann nicht damit gehört werden, es wäre problemlos möglich gewesen, ganz allgemein Tickets für „diverse Rock- und Popfestivals“ als Preise auszuloben. Die Beklagte musste konkret angeben, welche Preise zu gewinnen sind. Die Benutzung der Marken hielt sich in den Grenzen der notwendigen Leistungsbestimmung.
- 17** Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.
- 18** Die Entscheidungen zur vorläufigen Vollstreckbarkeit und die Schuldnerschutzanordnung folgen aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.