



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I Z R 131/13

Verkündet am:
15. Mai 2014
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Olympia-Rabatt

OlympSchG § 3 Abs. 2

- a) Das Olympia-Schutzgesetz ist kein verfassungswidriges Einzelfallgesetz und verstößt auch nicht gegen das aus dem Rechtsstaatsprinzip folgende Bestimmtheitsgebot.
- b) Der Verbotstatbestand des § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG ist nur erfüllt, wenn durch eine Werbung die Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung auf eine andere Ware oder Dienstleistung übertragen wird. Dafür bedarf es der Feststellung konkreter Umstände, aufgrund derer es zu einer Rufübertragung kommt.
- c) Die Verwendung der Aussagen "Olympische Preise" und "Olympia-Rabatt" als solche stellt keine unlautere Ausnutzung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung dar.

BGH, Urteil vom 15. Mai 2014 - I ZR 131/13 - OLG Schleswig
LG Kiel

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Mai 2014 durch die Richter Prof. Dr. Büscher, Pokrant, Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff und Dr. Koch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 26. Juni 2013 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist der Deutsche Olympische Sportbund e.V. Er mahnte die Beklagte mit Anwaltsschreiben vom 12. September 2008 ab, weil sie auf der Internetplattform www.n.de mit den Angaben "Olympische Preise" und "Olympia-Rabatt" für Kontaktlinsen warb. Die Beklagte gab die der Abmahnung beigefügte Unterlassungserklärung mit einer geringfügigen, vom Kläger akzeptierten Änderung ab, weigerte sich aber, die geltend gemachten Abmahnkosten in Höhe von 1.641,96 € zu begleichen. Mit der vorliegenden Klage begehrt der Kläger die Zahlung dieses Betrags nebst Zinsen.

2 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen (LG Kiel, WRP 2012, 1464). Das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben (OLG Schleswig, MarkenR 2013, 463).

3 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

4 I. Das Berufungsgericht hat dem Kläger den Ersatz der Abmahnkosten als Aufwendungsersatz nach den § 683 Satz 1, § 670 BGB zuerkannt. Es hat die Abmahnung für berechtigt gehalten, weil die Verwendung der Begriffe "Olympia-Rabatt" und "Olympische Preise" in der Werbung der Beklagten gegen § 3 Abs. 2 OlympSchG verstoße. Dazu hat es ausgeführt:

5 Die Werbung der Beklagten nutze in unlauterer Weise die Wertschätzung der Olympischen Spiele und der Olympischen Bewegung aus. Die Vorschrift des § 3 Abs. 2 OlympSchG solle einen Imagetransfer von den Olympischen Spielen oder der Olympischen Bewegung verhindern. Der Gesetzgeber habe mit dem Gesetz zum Schutz des olympischen Emblems und der olympischen Bezeichnungen (Olympia-Schutzgesetz) erkennbar das Ziel verfolgt, eine Werbung zu unterbinden, die die mit den Olympischen Spielen verbundenen positiven Assoziationen zugunsten der Interessen des Werbenden einspanne. Nach ihrem Gesamteindruck führe die Werbung der Beklagten zu einem nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 OlympSchG untersagten Imagetransfer. Die olympischen Bezeichnungen dienen dazu, den Inhalt des Angebots der Beklagten zu beschreiben. Eine Werbung, in der die olympischen Bezeichnungen bewusst aufgrund der

mit ihnen verbundenen Assoziationen als Werbeträger eingesetzt würden, sei verboten. Die Grenze des allgemeinen Sprachgebrauchs sei überschritten, wenn die olympischen Bezeichnungen nicht als frei ersetzbar erschienen, weil sie im Zusammenhang mit der Leistungsbeschreibung zusätzliche Assoziationen zu den Olympischen Spielen oder der Olympischen Bewegung hervorriefen. Dies sei jedenfalls dann der Fall, wenn die Bezeichnungen zur Beschreibung der Leistung und im unmittelbaren zeitlichen Umfeld Olympischer Spiele verwendet würden. Eine zulässige beschreibende Verwendung gemäß § 4 Nr. 2 OlympSchG liege nicht vor, weil die Verwendung der olympischen Bezeichnungen in der Werbung der Beklagten nicht notwendig gewesen sei.

6 Damit stehe dem Kläger ein Anspruch auf Ersatz der Abmahnkosten auf der Grundlage des von ihm angesetzten Gegenstandswerts von 50.000 € zu.

7 II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Dieses hat die Abmahnung zu Unrecht wegen einer unlauteren Ausnutzung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 OlympSchG für berechtigt gehalten. Die Verurteilung der Beklagten erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig.

8 1. Die Beklagte hat mit der beanstandeten Werbung nicht gegen § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG verstoßen. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerhaft einen zu weiten Schutzzumfang dieser Norm angenommen.

9 a) Gemäß § 1 Abs. 3 OlympSchG sind als olympische Bezeichnungen die Wörter "Olympiade", "Olympia" und "olympisch" für sich allein oder in Zusammensetzungen in der deutschen oder einer anderen Sprache geschützt. Nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 OlympSchG ist es Dritten untersagt, ohne Zustimmung

der Inhaber des Schutzrechts im geschäftlichen Verkehr die olympischen Bezeichnungen in der Werbung für Waren oder Dienstleistungen zu verwenden, wenn hierdurch die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass die Bezeichnung mit den Olympischen Spielen oder der Olympischen Bewegung gedanklich in Verbindung gebracht wird, oder wenn hierdurch die Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausgenutzt oder beeinträchtigt wird. Nach § 5 OlympSchG kann auf Unterlassung und gegebenenfalls Schadenersatz in Anspruch genommen werden, wer das olympische Emblem oder die olympischen Bezeichnungen entgegen § 3 OlympSchG benutzt. Diese Ansprüche stehen nach § 2 OlympSchG dem Nationalen Olympischen Komitee für Deutschland und dem Internationalen Olympischen Komitee zu.

- 10 b) Ohne Rechtsfehler und von der Revision nicht angegriffen hat das Berufungsgericht angenommen, dass der Kläger als Rechtsnachfolger des Nationalen Olympischen Komitees für die Rechte aus § 5 OlympSchG aktivlegitimiert ist. Es steht auch außer Streit, dass die Beklagte die olympischen Bezeichnungen "Olympia" und "olympisch" im geschäftlichen Verkehr zur Werbung für Waren benutzt hat. Das Berufungsgericht hat ferner zu Recht angenommen, dass nach dem eindeutigen Gesetzeszweck der Schutzbereich des § 3 Abs. 2 Nr. 2 OlympSchG nur so weit reicht, als es erforderlich ist, einen den Zielen der Olympischen Bewegung zuwiderlaufenden Imagetransfer zu verhindern. Denn die olympischen Bezeichnungen werden im allgemeinen Sprachgebrauch häufig als Synonym für eine außergewöhnlich gute Leistung verwandt (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs eines Gesetzes zum Schutz des olympischen Emblems und der olympischen Bezeichnungen, BT-Drucks. 15/1669, S. 1, 8 f., 10).

- 11 c) Zu Recht hat das Berufungsgericht auch die von der Beklagten gegen das Olympia-Schutzgesetz geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken als unbegründet erachtet.
- 12 aa) Das Olympia-Schutzgesetz ist kein verfassungswidriges Einzelfallgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG (aA offensichtlich Degenhart, AfP 2006, 103, 104, 110). Die Rechtsfolgen des Olympia-Schutzgesetzes erfassen eine unbestimmte Anzahl abstrakt geregelter Verletzungsfälle. Lässt sich wegen der abstrakten Fassung des gesetzlichen Tatbestandes aber nicht genau übersehen, auf wie viele und welche Fälle das Gesetz Anwendung findet, liegt kein Einzelfallgesetz vor. Dann ist auch ohne Belang, ob ein Einzelfall - wie hier die Bewerbung Leipzigs um die Olympischen Sommerspiele 2012 (Knudsen, GRUR 2003, 750) - Anlass zu der gesetzlichen Regelung gegeben hat (vgl. BVerfGE 25, 371, 396; Remmert in Maunz/Dürig, GG, 52. Ergänzungslieferung Mai 2008, Art. 19 Abs. 1 Rn. 35; Rieken, Der Schutz olympischer Symbole, 2008, S. 137 f.).
- 13 bb) Entgegen in der Literatur geäußerten Bedenken (vgl. Degenhart, AfP 2006, 103, 110) genügt die Vorschrift des § 3 OlympSchG dem aus dem Rechtsstaatsgebot folgenden Erfordernis ausreichender Bestimmtheit der Norm. Das gilt auch, soweit die Vorschrift auf die Wertschätzung der Olympischen Bewegung Bezug nimmt.
- 14 (1) Die sich aus dem Rechtsstaatsprinzip ergebenden Anforderungen an die Bestimmtheit einer Norm schließen die Verwendung konkretisierungsbedürftiger Begriffe nicht aus. Der Gesetzgeber muss in der Lage sein, die Vielgestaltigkeit von Sachverhalten zu regeln. Dabei lässt sich der Grad der für eine Norm erforderlichen Bestimmtheit nicht abstrakt festlegen; dieser hängt vielmehr von den Besonderheiten des jeweiligen Tatbestandes ab. Gegen die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe bestehen keine Bedenken, wenn sich mit Hilfe der

üblichen Auslegungsmethoden eine zuverlässige Grundlage für die Anwendung der Norm gewinnen lässt. Dabei müssen die Vorgaben des Gesetzgebers umso genauer sein, je intensiver der Grundrechtseingriff ist und je schwerwiegender die Auswirkungen der Regelung sind (BVerfG, NJW 2013, 3151 Rn. 111 f.).

15 (2) Im Hinblick auf die geringe Eingriffsintensität des in Rede stehenden Gesetzes, das allein die Werbung mit dem olympischen Emblem und den drei olympischen Bezeichnungen betrifft und schon deshalb keine erhebliche Einschränkung wirtschaftlicher Betätigungsfreiheit darstellt, sind an seine Bestimmtheit keine hohen Anforderungen zu stellen. Wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, ist der unbestimmte Rechtsbegriff der Olympischen Bewegung aufgrund langjähriger Tradition anhand der 1894 wieder ins Leben gerufenen olympischen Idee hinreichend konkretisiert. Dabei kann zur Auslegung auch die Olympische Charta in der zum Zeitpunkt des Gesetzgebungsbeschlusses geltenden Fassung herangezogen werden. Etwaige Änderungen der Olympischen Charta, mit denen beabsichtigt wäre, den Schutzzumfang des Olympia-Schutzgesetzes (und entsprechender Gesetze anderer Staaten) zu erweitern, sind dagegen nicht zu berücksichtigen.

16 cc) Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht auch einen Verstoß des Olympia-Schutzgesetzes gegen das Gleichheitsgebot (Art. 3 Abs. 1 GG) sowie eine Verletzung der Grundrechte der Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) und der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG) verneint (vgl. Rieken aaO S. 138 ff.). Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, stellt es einen zur Rechtfertigung der entsprechenden Grundrechtseingriffe hinreichenden Gemeinwohlbelang dar, dass nach der Beschlusslage des Internationalen Olympischen Komitees die Gewährung eines ausreichenden Schutzes für das olympische Emblem und die olympischen Bezeichnungen notwendige Voraussetzung nicht nur für die Bewerbung der Stadt Leipzig für die Spiele 2012 war, sondern es auch für alle künftigen Bewerbungen deutscher Städte um Olympi-

sche Spiele ist. Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang auch auf die von allen damaligen Bundestagsfraktionen im Zusammenhang mit der Bewerbung Leipzigs erwarteten positiven Gemeinwohleffekte Olympischer Spiele hingewiesen (vgl. Antrag zur Unterstützung der Bewerbung der Stadt Leipzig mit dem Segelstandort Rostock um die Ausrichtung der Olympischen Sommer Spiele 2012, BT-Drucks. 15/2170). Die Bewertung des Gesetzgebers, zur Unterstützung der Bewerbung deutscher Städte um Olympische Spiele sondergesetzlichen Schutz für die olympischen Bezeichnungen und das olympische Emblem zu gewähren, liegt im Rahmen der verfassungsrechtlich hinzunehmenden politischen Gestaltungsfreiheit. Es kommt nicht darauf an, ob diese Gesetzgebungsmaßnahme zwingend geboten war.

- 17 Das Olympia-Schutzgesetz wahrt - wie das Berufungsgericht im Einzelnen ausgeführt hat - auch das Verhältnismäßigkeitsgebot. Es ist geeignet und erforderlich, um den vom Gesetzgeber verfolgten legitimen Zweck zu erreichen, künftige Bewerbungen deutscher Städte um Olympische Spiele zu ermöglichen. Das Gesetz geht nicht über das zur Zweckerreichung notwendige Maß hinaus. Es beschränkt sich darauf, einen den Zielen der Olympischen Bewegung zuwiderlaufenden Imagetransfer zu verhindern und bleibt damit hinter einem dem Markenrecht vergleichbaren Schutz zurück (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669, S. 1). Die Verwendung der olympischen Bezeichnungen im allgemeinen Sprachgebrauch bleibt uneingeschränkt möglich. Unter Berücksichtigung der geringen Eingriffsintensität, die im Fall der olympischen Bezeichnungen nur die Verwendung und Verwertung im geschäftlichen Verkehr betrifft und diese auch nicht generell verbietet, sondern an die Zustimmung der Rechteinhaber knüpft, ist das Olympia-Schutzgesetz auch ein angemessenes Mittel, die vom Gesetzgeber verfolgten Ziele zu verwirklichen.

- 18 Soweit die Möglichkeit zur Werbung mit olympischen Bezeichnungen beschränkt wird, stellt das Olympia-Schutzgesetz ein allgemeines Gesetz im Sin-

ne von Art. 5 Abs. 2 GG dar, das die Meinungsfreiheit in zulässiger Weise beschränkt, indem es einem Wert des Gemeinwohls - der Möglichkeit einer Austragung Olympischer Spiele in Deutschland - dient und nicht gegen bestimmte Meinungsinhalte gerichtet ist (vgl. BVerfGE 124, 300, 326; Grabenwarter in Maunz/Dürig, GG, 68. Ergänzungslieferung 2013, Art. 5 Rn. 122; aA Degenhart, AfP 2006, 103, 105 f.). Die Werbung mit olympischen Bezeichnungen wird nicht wegen bestimmter Meinungsinhalte, sondern nur allgemein im Hinblick auf eine Verwechslungsgefahr oder eine unerwünschte Ausnutzung oder Beeinträchtigung der mit den Bezeichnungen verbundenen Wertschätzung verboten.

19 d) Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht aber angenommen, § 3 Abs. 2 OlympSchG ziele auf das Verbot einer Werbung, in der die olympischen Bezeichnungen bewusst aufgrund der mit ihnen verbundenen positiven Assoziationen als Werbeträger eingesetzt würden. Von einem über einen bloßen Hinweis auf die Befristung des Rabatts hinausgehenden Imagetransfer sei auszugehen, wenn die olympischen Bezeichnungen im zeitlichen Zusammenhang mit den Spielen als Leistungsbeschreibung genutzt würden.

20 aa) Der Gesetzgeber hat einen sondergesetzlichen Schutz des olympischen Emblems und der olympischen Bezeichnungen für erforderlich gehalten, weil ein markenrechtlicher Schutz fraglich erschien. Er hat dem olympischen Emblem und den olympischen Bezeichnungen in § 3 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 OlympSchG einen Schutz gewährt, der im Hinblick auf Verwechslungsgefahr an § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG und im Hinblick auf die unlautere Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung an § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG angelehnt ist. Soweit sich aus dem Olympia-Schutzgesetz nichts anderes ergibt, sind deshalb für die Auslegung des § 3 OlympSchG die Grundsätze heranzuziehen, die der Bundesgerichtshof zu diesen markenrechtlichen Tatbeständen entwickelt hat. Dabei ist indes zu beachten, dass § 3 Abs. 2 Fall 2 OlympSchG anders als § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG nicht die Unterscheidungskraft der olympischen Be-

zeichnungen schützt und dadurch hinter dem markenrechtlichen Schutz zurückbleibt (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669, S. 9). Der durch § 3 Abs. 2 Fall 2 OlympSchG gewährte Schutz vor Rufausbeutung ist vielmehr dem Nachahmungsschutz des § 4 Nr. 9 Buchst. b UWG angenähert, der nur eine unangemessene Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung umfasst. Auch sieht § 3 Abs. 2 OlympSchG kein per-se-Verwendungsverbot der olympischen Bezeichnungen vor. Bezugspunkt des Schutzes des § 3 Abs. 2 Fall 2 OlympSchG ist allein die Wertschätzung, die den Olympischen Spielen und der Olympischen Bewegung entgegengebracht wird.

- 21 bb) Eine nach § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG unlautere Ausnutzung der Wertschätzung setzt in der Regel einen Imagetransfer voraus (Büscher in Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, 2. Aufl., § 14 MarkenG Rn. 544; Fezer, Markenrecht, 4. Aufl., § 14 Rn. 801; Hacker in Ströbele/Hacker, Markengesetz, 10. Aufl., § 14 Rn. 311; Ingerl/Rohnke, Markengesetz, 3. Aufl., § 14 Rn. 1385). Da der Schutz der olympischen Bezeichnungen nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers darauf beschränkt ist, einen den Zielen der Olympischen Bewegung zuwiderlaufenden Imagetransfer zu verhindern (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669, S. 1, 9), ist der Verbotstatbestand der unlauteren Ausnutzung der Wertschätzung nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG nur erfüllt, wenn ein Imagetransfer festgestellt werden kann. Dazu ist es erforderlich, dass mit den Schutzgegenständen verbundene Güte- oder Wertvorstellungen auf die beworbenen Waren oder Dienstleistungen übertragen werden (vgl. BGH, Urteil vom 3. Februar 2005 - I ZR 159/02, GRUR 2005, 583, 584 = WRP 2005, 896 - Lila Postkarte; zu § 4 Nr. 9 Buchst. b UWG vgl. BGH, Urteil vom 22. Januar 2009 - I ZR 30/07, GRUR 2009, 500 Rn. 22 = WRP 2009, 435 - Beta Layout; Urteil vom 28. Oktober 2010 - I ZR 60/09, BGHZ 187, 255 Rn. 18 - Hartplatzhelden; Köhler in Köhler/Bornkamm, UWG, 32. Aufl., § 4 Rn. 9.53).

Dagegen reicht es für einen Imagetransfer nicht aus, wenn lediglich durch Assoziationen im Hinblick auf den Schutzgegenstand Aufmerksamkeit erweckt wird (vgl. zu § 4 Nr. 9 Buchst. b UWG: BGH, Urteil vom 2. Dezember 2004 - I ZR 30/02, BGHZ 162, 204, 215 - Klemmbausteine III; Urteil vom 15. April 2010 - I ZR 145/08, GRUR 2010, 1125 Rn. 42 = WRP 2010, 1465 - Femur-Teil).

22 Danach kann ein gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG verbotener Imagetransfer nur dann angenommen werden, wenn durch eine Werbung die Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung auf die beworbene Ware oder Dienstleistung übertragen wird. Dafür bedarf es der Feststellung konkreter Umstände, aufgrund deren es zu einer Rufübertragung kommt (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rn. 9.55; Röhl, SpuRt 2013, 134, 138).

23 cc) Die Prüfung einer unlauteren Ausnutzung der Wertschätzung erfordert eine Gesamtwürdigung der beanstandeten Werbung (vgl. zu § 4 Nr. 9 Buchst. b UWG BGH, GRUR 2010, 1125 Rn. 42 - Femur-Teil). Da ein Anspruch auf Ersatz von Abmahnkosten nur in Betracht kommt, soweit der mit der Abmahnung geltend gemachte Unterlassungsanspruch bestanden hat, ist für diese Prüfung im vorliegenden Fall die vom Kläger mit der Abmahnung beanstandete Verletzungsform maßgeblich (vgl. Brüning in Harte/Henning, UWG, 2. Aufl., § 12 Rn. 39, 41).

24 Der Kläger hat sich in der Abmahnung und der ihr beigefügten Unterlassungsverpflichtungserklärung ganz allgemein gegen jede Internetwerbung mit den Aussagen "Olympische Preise" und "Olympia-Rabatt" gewandt. Er hat damit die angegriffene Verletzungsform nicht auf die konkrete Ausgestaltung der Werbung oder den zeitlichen Zusammenhang mit den Olympischen Spielen in Peking 2008 beschränkt und darauf auch nicht zur Konkretisierung ("insbesondere") verwiesen. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kommt es daher

für die Frage, ob die hier in Rede stehende Abmahnung berechtigt war, weder auf eine Verwendung der olympischen Bezeichnungen als Blickfang noch auf ihren Zusammenhang mit der Erwähnung einer Rabatthöhe oder der Beschreibung des Angebotsinhalts an. Unerheblich ist auch, ob es in der konkreten Werbung hieß, der Kunde sei mit dem "Olympia-Rabatt" "ganz klar auf Siegeskurs". Es kann deshalb dahinstehen, ob diese Umstände einzeln oder in ihrer Gesamtheit zu einer abweichenden Beurteilung führen könnten, was eher unwahrscheinlich erscheint.

25 dd) Die Verwendung der Aussagen "Olympische Preise" und "Olympia-Rabatt" als solche stellt keine unlautere Ausnutzung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung dar.

26 (1) Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass die Werbung der Beklagten positive Assoziationen zu den Olympischen Spielen oder der Olympischen Bewegung hervorruft. Es hat sodann unterschieden zwischen einer zulässigen Ausnutzung des Aufmerksamkeitswerts Olympischer Spiele bei Verwendung der Aussage "Olympia-Rabatt" als Hinweis auf eine zeitliche Befristung des Rabatts einerseits und einer unzulässigen Ausnutzung von Assoziationen zu den Olympischen Spielen oder der Olympischen Bewegung im Zusammenhang mit der Leistungsbeschreibung für ein Angebot andererseits, wobei es eine solche in der Angabe "Olympische Preise" im Sinne eines Preis-Leistungs-Verhältnisses der Spitzenklasse erkannt hat.

27 Für diese vom Berufungsgericht angenommene Differenzierung nach der Art der Assoziationen gibt es indes keine Grundlage. Für einen unlauteren Imagetransfer reicht es generell nicht aus, wenn sich eine Werbung darauf beschränkt, positive Assoziationen zu den Olympischen Spielen oder zur Olympischen Bewegung zu erwecken. Da jede Werbung Sprache bewusst einsetzt, ist auch und gerade das bewusste Erregen solcher Assoziationen zulässig. Anders

als das Berufungsgericht meint, kommt es für die Zulässigkeit der Werbung nicht darauf an, ob olympische Bezeichnungen nur als zufällig gewählte Begriffe des allgemeinen Sprachgebrauchs erscheinen, die ebenso gut durch gleichbedeutende andere Begriffe ersetzt werden könnten (vgl. zu den entsprechenden Grundsätzen im Markenrecht: BGH, Urteil vom 29. April 2004 - I ZR 191/01, GRUR 2004, 779, 783 = WRP 2004, 1046 - Zwilling/Zweibrüder; Urteil vom 18. Dezember 2008 - I ZR 200/06, GRUR 2009, 772 Rn. 69 = WRP 2009, 971 - Augsburger Puppenkiste; Urteil vom 14. Mai 2009 - I ZR 231/06, GRUR 2009, 1055 Rn. 37 = WRP 2009, 1533 - airdsl).

28 (2) Wie auch das Berufungsgericht angenommen hat, ist es daher jedenfalls unbedenklich, wenn eine Werbung mit olympischen Bezeichnungen lediglich einen zeitlichen Bezug zu Olympischen Spielen herstellt und dadurch Aufmerksamkeit erregt. Die Werbung mit einem "Olympia-Rabatt" als solche ist daher allgemein und auch im Streitfall zulässig. Eine derartige zeitliche Bezugnahme ist von vornherein ungeeignet, eine mit den Olympischen Spielen oder der Olympischen Bewegung verbundene Güte- oder Qualitätsvorstellung auf bestimmte Produkte oder Dienstleistungen zu übertragen.

29 Aber auch bei einer Werbung mit "Olympischen Preisen" ist ein solcher Imagetransfer ausgeschlossen. Das Berufungsgericht meint, dadurch werde die Assoziation eines "Preis-Leistungs-Verhältnisses der Spitzenklasse" geweckt. Davon kann im vorliegenden Fall ausgegangen werden. Durch die Bezeichnung eines Preises als "olympisch" wird der Preis als besondere Leistung dargestellt. Ein unlauterer Imagetransfer fehlt aber auch in diesem Fall. Denn das Wort "olympisch" wird dabei ohne weiteres erkennbar nur entsprechend dem allgemeinen Sprachgebrauch als Synonym für eine außergewöhnlich gute Leistung benutzt. Eine solche Verwendung sollte nach der ausdrücklichen Absicht des Gesetzgebers (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669,

S. 10) durch den Sonderrechtsschutz für olympische Bezeichnungen nicht ausgeschlossen werden.

30 (3) Ohne Erfolg beruft sich die Revisionserwiderung zur Begründung einer Verletzungshandlung nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG auf die Senatsentscheidung "GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE" (Urteil vom 14. April 2011 - I ZR 33/10, GRUR 2011, 1135 = WRP 2011, 1602). Die Beklagte jenes Verfahrens hatte ein mit der Klagemarke identisches Zeichen für identische Dienstleistungen verwendet, für die die Marke Schutz genoss. Deshalb reichte für die Annahme einer Markenverletzung nach § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG eine Beeinträchtigung der Werbefunktion der Marke aus (vgl. BGH, GRUR 2011, 1135 Rn. 12 ff. - GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE). Demgegenüber hat der Gesetzgeber den Schutz der olympischen Bezeichnungen - anders als den des olympischen Emblems - in § 3 Abs. 2 OlympSchG ausdrücklich auf Fälle der Verwechslungsgefahr und der unlauteren Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung beschränkt (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669, S. 10).

31 Die vorliegende Fallkonstellation ist - anders als die Revisionserwiderung meint - auch nicht mit einem Sachverhalt vergleichbar, in dem sich der Dritte mit seinem Zeichen in den Bereich der Sogwirkung der bekannten Marke begibt, um von ihrer Anziehungskraft, ihrem Ruf oder ihrem Ansehen zu profitieren und ohne finanzielle Gegenleistung und ohne dafür eigene Anstrengungen machen zu müssen, die wirtschaftlichen Anstrengungen des Markeninhabers zur Schaffung und Aufrechterhaltung des Images der Marke ausnutzt (vgl. dazu EuGH, Urteil vom 18. Juni 2009 - C-487/07, Slg. 2009, I-5185 = GRUR 2009, 756 Rn. 49 - L'Oréal/Bellure; BGH, GRUR 2011, 1135 Rn. 24 - GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE). Die Verwendung der angegriffenen Bezeichnung "Olympische Preise" ist gerade als Synonym für eine außergewöhnliche Leistung zu-

lässig und die Angabe "Olympia Rabatt" ist ungeeignet, von einer etwaigen Sogwirkung der geschützten Bezeichnungen erfasst zu werden.

32 Zudem stellt der § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG entsprechende Schutz der olympischen Bezeichnungen nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG nicht auf eine Ausnutzung der Wertschätzung dieser Bezeichnungen ab, sondern auf eine solche der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung. Gegenstand der Ausbeutung ist also kein Kennzeichen. Die für den nur ausnahmsweise anzuerkennenden Schutz der Werbefunktion der Marke entwickelten Grundsätze gelten daher nicht für den Schutzzumfang olympischer Bezeichnungen (vgl. Heermann, GRUR 2014, 233, 237 f.). Infolgedessen liegt eine unlautere Ausnutzung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung nicht schon in jeder Verwendung, die eine Optimierung der kommerziellen Verwertung der olympischen Bezeichnungen durch die Schutzrechtsinhaber nach § 2 OlympSchG beeinträchtigen kann. Nach der durch die Anlehnung an § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG im Wortlaut des § 3 Abs. 2 Nr. 2 OlympSchG deutlich zum Ausdruck gekommenen Absicht des Gesetzgebers soll vielmehr nur ein Imagetransfer verhindert werden, der den Interessen der Olympischen Bewegung zuwiderläuft (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669, S. 9).

33 (4) Ein Verstoß der Beklagten gegen § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG lässt sich auch nicht mit der Erwägung des Berufungsgerichts begründen, durch die Angabe "Olympische Preise" werde im Streitfall eine produktbezogene Qualitätsaussage getroffen. Aus der mit "Olympische Preise" verbundenen Assoziation "Guter Preis für diese Leistung" ergibt sich kein Anhaltspunkt dafür, welche konkrete Qualität die Leistung haben soll. Der Angabe "Olympische Preise" als solcher ist also keine Beschreibung der angebotenen Ware oder Dienstleistung zu entnehmen.

- 34 Im Übrigen lässt § 4 Nr. 2 OlympSchG die Benutzung der olympischen Bezeichnungen als Angabe über Merkmale oder Eigenschaften nicht nur von Personen, sondern auch von Waren oder Dienstleistungen ausdrücklich zu, sofern die Benutzung nicht unlauter ist. Wie auch das Berufungsgericht angenommen hat, lehnt sich diese Regelung an § 23 Nr. 1 und 2 MarkenG an (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669, S. 11). Der Lauterkeitsvorbehalt schließt eine beschreibende Benutzung daher dann aus, wenn sie gegen die anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel verstößt. Zu Unrecht ist das Berufungsgericht aber davon ausgegangen, dass die Verwendung der olympischen Bezeichnungen danach nur in dem zur Produktbeschreibung notwendigen Umfang zulässig ist. Ein solcher Notwendigkeitsvorbehalt findet sich allein in § 23 Nr. 3 MarkenG und damit in der Tatbestandsalternative jener Norm, die in § 4 OlympSchG gerade keine Entsprechung gefunden hat.
- 35 (5) Ein nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 Fall 2 OlympSchG verbotener Imagetransfer könnte nach diesen Grundsätzen als Ergebnis der Gesamtbeurteilung der konkreten Werbung bei Angeboten wie "Olympia-Pflegeset" oder "Olympische Kontaktlinsen" in Betracht kommen. In solcher Weise hat die Beklagte aber nicht geworben. Bei der allein beanstandeten Verwendung der Werbeaussagen "Olympia-Rabatt" und "Olympische Preise" als solche erfolgt keine Übertragung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung auf von der Beklagten angebotene Produkte oder Dienstleistungen.
- 36 (6) Ebenso wenig ist mit einer solchen Werbung allgemein eine Beeinträchtigung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung verbunden. Eine Verknüpfung der Werbung mit für das Ansehen der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung abträglichen Waren oder Dienstleistungen ist nicht ersichtlich (vgl. Röhl, SpuRt 2013, 134, 138).

37 2. Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar.

38 Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen zum Vorliegen der Voraussetzungen der Verwechslungsgefahr getroffen (§ 3 Abs. 2 Nr. 2, Fall 1 OlympSchG). Ob Verwechslungsgefahr vorliegt, ist zwar eine Rechtsfrage, die grundsätzlich auch das Revisionsgericht beantworten kann. Die Beurteilung der dafür maßgeblichen Kriterien liegt aber im Wesentlichen auf tatrichterlichem Gebiet (vgl. BGH, GRUR 2009, 1055 Rn. 62 - airdsl). Diese Frage vermag der Senat nicht abschließend selbst zu beurteilen, da im vorliegenden Fall jegliche Feststellungen des Berufungsgerichts zur Verwechslungsgefahr fehlen.

39 3. Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da die Sache im Hinblick auf die Beurteilung der Verwechslungsgefahr noch nicht zur Endentscheidung reif ist, ist sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO).

40 4. Für die erneute Verhandlung weist der Senat auf Folgendes hin:

41 a) Die Werbung mit einem "Olympia-Rabatt" oder "Olympischen Preisen" als solche ist nicht geeignet, die Gefahr von unmittelbaren Verwechslungen mit vom Kläger oder dem Internationalen Olympischen Komitee erbrachten Dienstleistungen oder vertriebenen Produkten hervorzurufen.

42 b) Der tatrichterlichen Prüfung bedarf indes die Frage einer Verwechslungsgefahr unter dem Aspekt des gedanklichen Inverbindungbringens.

43 aa) Dabei wird zu berücksichtigen sein, dass der Sonderrechtsschutz nach § 3 OlympSchG für die olympischen Bezeichnungen das Schutzhindernis

mangelnder Unterscheidungskraft überwinden, ihnen aber jedenfalls keinen Schutz gewähren sollte, der über den Schutzzumfang einer Marke gemäß § 14 Abs. 2 MarkenG hinausgeht (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. 15/1669, S. 9). Eine Verwechslungsgefahr unter dem Aspekt des gedanklichen Inverbindungbringens nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 OlympSchG kann daher nur dann vorliegen, wenn der Verkehr von wirtschaftlichen oder organisatorischen Zusammenhängen zwischen dem Kläger (oder dem Internationalen Olympischen Komitee) und dem mit den olympischen Bezeichnungen werbenden Unternehmen ausgeht. Eine solche Verwechslungsgefahr ist nur bei Vorliegen besonderer Umstände anzunehmen. Das Hervorrufen bloßer Assoziationen an die Olympischen Spiele oder die Olympische Bewegung reicht dafür nicht aus (vgl. zu den entsprechenden Grundsätzen im Markenrecht: BGH, GRUR 2009, 772 Rn. 69 - Augsburgener Puppenkiste; GRUR 2009, 1055 Rn. 37 - airdsl).

44 bb) Bei einer Werbung mit einem "Olympia-Rabatt" oder mit "Olympischen Preisen" könnte es - anders als möglicherweise bei einer Verwendung des olympischen Emblems - für den Verkehr auch eher fernliegen, die Beklagte dem Kreis der offiziellen Sponsoren der Olympischen Spiele zuzuordnen. Die Wörter "olympisch" und "Olympia" gehören zum allgemeinen Sprachgebrauch. Der normal informierte Verbraucher unterscheidet zudem zwischen der Werbung eines Sponsors und der sonstigen werblichen Bezugnahme auf Olympische Spiele. Ihm ist ferner bekannt, dass offizielle Ausstatter, Lieferanten, Sponsoren oder Werbepartner diesen Umstand deutlich herausstellen (vgl. BGH, Urteil vom 12. November 2009 - I ZR 183/07, GRUR 2010, 642 Rn. 45 = WRP 2010, 764 - WM-Marken).

45 Der Senat sieht keinen Anlass, im Hinblick auf in der Literatur angeführte empirische Studien (vgl. Röhl, SpuRt 2013, 134, 138; Frey/Schwarzer, CaS 2011, 303 f.) von einem anderen Verkehrsverständnis des Durchschnittsver-

brauchers auszugehen. Wenn etwa 83% der Befragten einer im Jahre 2011 durchgeführten Studie Mercedes-Benz unzutreffend für einen offiziellen Sponsor der Fußballweltmeisterschaft der Frauen 2011 gehalten haben, kann dies ohne weiteres darauf beruhen, dass Mercedes-Benz schon seit vielen Jahren Sponsor der deutschen Fußballnationalmannschaft der Männer gewesen ist (Heermann, GRUR 2014, 233, 236). Für das bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr maßgebliche Verkehrsverständnis kommt es zudem auf die Wirkung einer Werbung beim Kundenkontakt an und nicht auf eine abstrakte Zuordnung zum Kreis der Sponsoren aufgrund von Erinnerungswerten. Insoweit keine Aussagekraft kommt deshalb auch ungestützten Recall-Befragungen zu, in denen 69,6% der Befragten Schwierigkeiten gehabt haben sollen, Sponsoren von Nicht-Sponsoren der Olympischen Spiele in Athen 2004 zu unterscheiden (vgl. Preuß, Sponsoring und Konsumentenverhalten - Eine olympische Perspektive, in: Horch/Hovemann/Kaiser/Viebahn, Perspektiven des Sportmarketing - Besonderheiten, Herausforderungen, Tendenzen, S. 229, 237 f.). Bei dieser Befragungstechnik wird verlangt, die Sponsoren ohne jede Hilfe allein aus dem Gedächtnis aufzuzählen. Dabei können die Antworten darauf beruhen, dass die Befragten versuchen, logisch aufgrund der Marktbekanntheit und der

Affinität von Unternehmen zum jeweiligen Sportereignis auf die Sponsoren zu schließen (Preuß aaO S. 235). Für die Frage, ob eine konkrete Werbung fälschlich einem offiziellen Sponsor zugeordnet wird, ergibt sich daraus nichts.

Richter am BGH Pokrant hat
Urlaub und ist deshalb verhindert
zu unterschreiben.

Büscher

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Koch

Vorinstanzen:

LG Kiel, Entscheidung vom 21.06.2012 - 15 O 158/11 -

OLG Schleswig, Entscheidung vom 26.06.2013 - 6 U 31/12 -