

## **AdWords-Werbung kann Markenverletzung sein (Beate Uhse)**

**Vor einiger Zeit hat der EuGH in mehreren Entscheidungen den Grundsatz aufgestellt, dass die Verwendung fremder Marken als Schlüsselbegriffe (AdWords) für die kontextbezogene Einblendung von Werbeanzeigen nicht markenmäßig und damit nicht markenverletzend ist. Dies gilt jedoch nicht schlechthin, wie der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 20.02.2013 (I ZR 172/11 - BEATE UHSE) klarstellt.**

Ob die Verwendung fremder Kennzeichen bzw. Marken als AdWord dieses Zeichen verletzt, hängt maßgeblich davon ab, wie die Anzeige gestaltet ist. Wenn der umworbene Internetnutzer nicht unterscheiden kann, ob Originalwaren oder Fremdprodukte beworben werden, ist die herkunftshinweisende Funktion der Marke beeinträchtigt. Es liegt damit ohne weiteres eine Markenverletzung vor. Das gilt u.U. auch dann, wenn die Marke im Anzeigentext selbst nicht erwähnt wird.

In dem entschiedenen Fall war es so, dass ein Mitbewerber von Beate Uhse (eis.de) die Marke "BEATE UHSE" als Keyword für eine eigene und auch als solche erkennbare Werbeanzeige bei Google verwendet hat. Die Markeninhaberin hat den Mitbewerber daraufhin auf Unterlassung in Anspruch genommen und dies zum einen darauf gestützt, dass der Anzeige nicht eindeutig zu entnehmen sei, dass diese nicht von ihr stamme und durch die konkrete Nutzung ihrer sehr bekannten Marke deren Werbefunktion (= Anziehungskraft) ausgenutzt werde.

### **Die Entscheidung des Gerichts**

Eine Marke mit durchschnittlicher Unterscheidungskraft bzw. Bekanntheit unterscheidet sich nach zutreffender Ansicht des Gerichts von einer bekannten Marke dadurch, dass letzterer eine deutlich erhöhte Anziehungskraft und Wertschätzung zukommt. Aus diesem Grund sind bekannte Marken dahingehend privilegiert, dass diese nicht nur vor Verwechslungen, sondern auch vor der Ausnutzung oder Beeinträchtigung des mit ihnen verbundenen Rufs geschützt sind. Die Verwendung einer bekannten Marke als AdWord kann daher auch dann markenverletzend sein, wenn deren Wertschätzung in unlauterer Weise ausgenutzt oder beeinträchtigt wird.

Dies ist nach Einschätzung des Gerichts dann der Fall, wenn sich der Werbetreibende in die Sogwirkung der bekannten Marke begibt, um von deren Anziehungskraft und Ruf zu profitieren (= Werbefunktion). Hierin liege u.a. auch die Ausnutzung der wirtschaftlichen Anstrengungen des Markeninhabers zur Schaffung und Aufrechterhaltung des Markenimages (= Investitionsfunktion). Dies gelte insbesondere in Fällen, in denen mit der fremden Marke als Schlüsselwort Nachahmungen des Originalprodukts angeboten oder dieses in einem negativen Licht dargestellt werde.

Da diese Aspekte in der Berufungsinstanz (OLG Frankfurt/Main) nicht berücksichtigt und dazu auch keine Feststellungen getroffen wurden, hat der BGH das Verfahren zurückverwiesen und dabei klargestellt, dass es bei dem Grundsatz bleibt, dass es für die Verwendung der fremden



Marke immer dann einen "rechtfertigenden Grund" gebe, wenn mit dieser keine Beeinträchtigung der Markenfunktionen (Herkunftsfunktion, Werbefunktion, Investitionsfunktion) einhergehe und das Zeichen auch nicht verwässert oder verunglimpft wird.

## **Fazit**

Das Urteil zeigt, dass man sich gerade nicht pauschal auf den Standpunkt stellen darf, die Verwendung fremder Marken als AdWords sei nach den Entscheidungen des EuGH per se zulässig. Vielmehr ist jeder Einzelfall genauestens zu beleuchten. Dies gilt vor allem bei bekannten Marken, bei denen es im Grenzbereich zwischen bekannten und "normalen" Marken allerdings schwierig sein kann, ohne Verkehrsbefragung den Grad der Bekanntheit verlässlich einzuschätzen. Dies führt zwangsläufig zu einer gewissen Unschärfe.