

Herausgeber: Rechtsanwalt Jochen Papenhausen,
Fachanwalt für IT-Recht und Urheber- & Medienrecht

Inhalt

S. *IT- und Online-Recht / Internetrecht / Providerrecht / E-Commerce-Recht / Wettbewerbsrecht / Abmahnungsrecht*

-
- 27 OLG Hamm: Rechtsmissbrauch bei Gegenabmahnung als Druckmittel (Volltext)
32 Kurzanmerkung RA Papenhausen zu OLG Hamm (Gegenabmahnung als Druckmittel)
33 OLG Hamm: Kein Missbrauch bei zahlreichen Gegnerlisteneinträgen (Kurzmitteilung)
34 LG Bochum: Indizien für Rechtsmissbrauch nach UWG (Volltext)
39 Kurzanmerkung RA Papenhausen zu LG Bochum: Indizien für Rechtsmissbrauch nach UWG

S. *Markenrecht / Urheberrecht / Domainrecht / sonstiges Kennzeichenrecht / Softwarerecht / gewerblicher Rechtsschutz*

-
- >> BGH: Zur Haftung für minderjährige Kinder bei illegalem Filesharing: [MiKaP 2013/01](#), S. 2
>> Kurzanmerkung: Zur BGH-Entscheidung „Morpheus“: [MiKaP 2013/01](#), S. 4

S. *Telekommunikationsrecht / IT-Strafrecht / Vertragsrecht / AGB-Recht / Presserecht / Sonstiges Medienrecht / Sonstiges*

-
- >> LG München I: Keine Identifizierung bei WLAN-Netzwerk, [MiKaP 2012/05](#), S. 62

S. *Arbeitsrecht / Arbeitsvertragsrecht / Kündigungsrecht / Kündigungsschutzrecht / Arbeitszeugnis-Recht / Verwaltungsrecht*

-
- >> LAG Hamm: Fristlose Kündigung wegen Beleidigungen auf Facebook, [MiKaP 2012/05](#), S. 64

Impressum:

MiKaP® ist eine Online-Veröffentlichung mit fortlaufenden Seiten für IT- und Medienrecht unter der Website <http://www.mikap.de>.

MiKaP® ist als Marke beim Deutschen Patent- und Markenamt, München (DPMA), eingetragen.

Deutsche Bibliothek, Frankfurt am Main: ISSN 1866-1092. Zitiervorschlag: MiKaP® [Jahr], [Seite].

Verantwortlicher Herausgeber:

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Informationstechnologierecht sowie Fachanwalt für Urheber- & Medienrecht
Jochen Papenhausen, Ritterstr. 2, D-49074 Osnabrück, Telefon: 0541 - 99 899 788, Telefax: 0541 - 99 899 789,

E-Mail: post@kanzlei-papenhausen.de, Internet: <http://www.kanzlei-papenhausen.de>.

Das ausführliche Impressum können Sie unter der folgenden URL einsehen: <http://www.mikap.de>.

Sämtliche Publikationen sind dauerhaft abrufbar unter <http://www.mikap.de>.

Bitte beachten Sie auch die wichtigen Hinweise am Ende dieser Ausgabe (insbesondere den Haftungsausschluss).

OLG Hamm: Rechtsmissbrauch bei Gegenabmahnung als Druckmittel (Volltext)

Das OLG Hamm¹ hatte im Rahmen einer negativen Feststellungsklage über eine Gegenabmahnung zu entscheiden, die nach dem Gericht nur als Druckmittel eingesetzt wurde mit dem Ziel, die erste Abmahnung zu neutralisieren:

„Die Berufung der Beklagten gegen das am 21. März 2012 verkündete Urteil der 13. Zivilkammer - Kammer für Handelssachen - des Landgerichts Bochum wird zurückgewiesen. Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

Die Klägerin und die Beklagte handeln im Internet mit Batterien und Akkus.

Mit Schreiben vom 11. November 2011 (...) mahnte die Klägerin die Beklagte wegen eines Kaufangebots bei X (...) ab, weil bei einem Testkauf auf die Bestellung ein anderer Artikel geliefert worden sei. Mit Schreiben vom 18. November 2011 (...) gab die Beklagte eine eingeschränkte Unterlassungserklärung ab. Im gleichen Schreiben mahnte sie einen angeblichen Wettbewerbsverstoß der Klägerin in Zusammenhang mit dem Angebot einer Y Ultra Batterie (...) ab und beehrte die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung bis zum 30.11.2011. Diese sollte zum Gegenstand haben, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs im Internet Batterien oder Akkus anzubieten und hierbei irreführend über wesentliche Merkmale der angebotenen Produkte zu informieren und/oder andere als die offerierten bzw. abgebildeten Produkte zu liefern, wie insbesondere geschehen im Internet auf dem X-Marketplace unter dem Verkäufersnamen (...). Sie machte wegen der anwaltlichen Kosten der Abmahnung einen gleich hohen Erstattungsanspruch geltend wie zuvor die Klägerin und erklärte vorsorglich und hilfsweise die Aufrechnung gegenüber einem etwaigen Kostenerstattungsanspruch der Klägerin. Unter Ziffer 5 des Schreibens bot sie der Klägerin dann den folgenden Vergleich an: a) Unsere Mandantin verzichtet auf die Abgabe der unter vorstehender Ziffer 4 geforderten Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung durch ihre Mandantschaft. b) Ihre Mandantschaft erklärt, dass sie auf die Geltendmachung des Vertragsstrafenanspruchs aus der unter vorgenannter Ziffer 1 lit. b) von unserer Mandantin abgegebenen Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung verzichtet. c) Damit sind sämtliche Ansprüche der Parteien gegeneinander erledigt. Jede Partei trägt die bei ihr entstandenen Kosten selbst. Dies gilt auch für die Kosten des vorliegenden Vergleiches.

Die Klägerin ist auf dieses Vergleichsangebot nicht eingegangen, sondern hat vielmehr die vorliegende negative Feststellungsklage erhoben. Sie hat behauptet, im Hinblick auf die zum Gegenstand des Unterlassungsbegehrens gemachte Y Ultra Batterie habe keine Falschlieferung vorgelegen. Unabhängig davon sei die Abmahnung der Beklagte im Schreiben vom 18. November 2011 aber auch rechtsmissbräuchlich gewesen, weil es ihr erkennbar allein darum gegangen sei, eine Aufrechnungslage zu konstruieren. Sie habe auch ausdrücklich erklärt, dass im Falle eines Vergleiches der vorgeschlagenen Art über die Kosten keine

¹ OLG Hamm, Urteil vom 08.11.2012, Az. 4 U 86/12.

Unterlassungserklärung mehr gefordert werde. Die Klägerin hat die aus dem Tenor des angefochtenen Urteils ersichtlichen (negativen) Feststellungsanträge im Hinblick auf den geltend gemachten Unterlassungsanspruch und den Kostenerstattungsanspruch gestellt.

Die Beklagte hat sich gegen die Klage verteidigt. Sie hat die fehlende örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Bochum gerügt. In der Sache hat sie darauf hingewiesen, dass sich die Abmahnung der Klägerin vom 11. November 2011 im Nachhinein als unbegründet erwiesen habe. Der gerügte Wettbewerbsverstoß könne ihr, der Beklagten, nicht zugerechnet werden. Die Rechtsabteilung von X habe bestätigt, dass zu dem Zeitpunkt im Mai 2011, als ihr Angebot erstmals unter der genannten ASIN gelistet worden sei, zutreffend als Y Ultra Batterie im 2er Blister beschrieben worden sei. Erst danach sei die Beschreibung geändert worden. Die von ihr am 18. November 2011 ausgesprochene Abmahnung sei auch nicht rechtsmissbräuchlich. Die Klägerin hätte ersichtlich keinen Anspruch auf die Feststellung, dass sie berechtigt sei, irreführend über wesentliche Merkmale der von ihr angebotenen Produkte zu informieren oder andere als die angebotenen Produkte zu liefern. Nachdem sie von der Klägerin abgemahnt worden sei, sei es ein legitimes Mittel für sie gewesen, die Angebote der Klägerin wettbewerbsrechtlich zu untersuchen. Die Untersuchung habe ergeben, dass die angebotenen Y Blister mit einer Vielzahl von unterschiedlichen Batterien der Marken Y, I sowie C bebildert gewesen seien, so dass für den Kunden nicht mehr erkennbar gewesen sei, was nun geliefert werden sollte. Sie, die Beklagte, habe dann auch von der Klägerin mit der Abmahnung nicht mehr verlangt als das, was die Klägerin von ihr verlangt habe. Da die Abmahnung berechtigt gewesen sei, könne sie auch die dadurch entstandenen Anwaltskosten erstattet verlangen. Da die Verstöße identisch gewesen seien, hätte sie auch den von der Klägerin angegebenen Gegenstandswert der Erstattungsforderung zugrunde legen können. Die Feststellungsansprüche der Klägerin scheiterten letztlich aber auch an einer entgegenstehenden Rechtskraft. Am 15. September 2011 habe das Landgericht Stuttgart - 38 O 74 / 11 KfH - eine Beschlussverfügung erlassen, in der ihr ein Unterlassungsanspruch gegen die Klägerin zugesprochen worden sei, im Internet, insbesondere auf der Internetplattform Marketplace, Waren aus dem Sortiment Batterien gegenüber Verbrauchern anzubieten und hierbei unwahre Angaben oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über die wesentlichen Merkmale der Ware zu machen (...). Die Klägerin hätte den zunächst eingelegten Widerspruch zurückgenommen und eine Abschlusserklärung abgegeben.

Das Landgericht hat sich für örtlich zuständig gehalten und die negative Feststellungsklage in vollem Umfang zugesprochen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klägerin habe nach der Abmahnung vom 18. November 2011 ein berechtigtes Interesse an der Feststellung, ob der geltend gemachte Unterlassungsanspruch bestehe. Daran ändere auch die Tatsache nichts, dass das Landgericht Stuttgart auf Antrag der Beklagten gegen die Klägerin am 15. September 2011 eine Beschlussverfügung erlassen habe und dass die Klägerin im Hinblick auf diese Eilregelung eine Abschlusserklärung abgegeben habe. Die Beschlussverfügung und die Abschlusserklärung bezögen sich auf einen anderen Wettbewerbsverstoß. In der Sache stehe der Beklagten weder ein Unterlassungsanspruch noch ein Kostenerstattungsanspruch zu. Die Geltendmachung etwaiger Ansprüche durch die Beklagte sei bereits als Folge einer rechtsmissbräuchlichen Anspruchsverfolgung unzulässig. Die Beklagte habe mit der Abmahnung und der

Geltendmachung des Unterlassungsanspruches überwiegend sachfremde und für sich nicht schutzwürdige Interessen verfolgt. Aus dem Kontext des Schreibens vom 18. November 2011 sei ersichtlich, dass es der Beklagten nicht um den lautereren Wettbewerb gegangen sei, sondern einzig und allein darum, die vorherige Abmahnung der Klägerin aus der Welt zu schaffen und im Hinblick auf die Kostenerstattung eine gleich hohe Gegenforderung zu begründen. In dem Schreiben habe die Beklagte ausdrücklich erklärt, dass sie der Klägerin anbiete, auf die Abgabe der zuvor verlangten Unterlassungserklärung zu verzichten, wenn die Klägerin ihrerseits auf die Geltendmachung des Anspruchs auf Zahlung einer Vertragsstrafe aus der zuvor von der Beklagten abgegebenen Unterlassungserklärung verzichte und jede Partei ihre Kosten selbst trage.

Die Beklagte greift das Urteil mit der Berufung an. (...) Die Beklagte beantragt sinngemäß, das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Sie verteidigt das landgerichtliche Urteil. (...)

II.

Die Berufung ist unbegründet, weil der Klägerin die Feststellungsansprüche zustehen, da der Beklagten weder der mit der Abmahnung geltend gemachte Unterlassungsanspruch noch der Kostenerstattungsanspruch zustehen.

1) Die negative Feststellungsklage ist zulässig, weil die Klägerin angesichts der Berühmung der Beklagten nach § 256 ZPO ein Interesse an der Feststellung hat, dass der mit der Abmahnung vom 18. November 2011 geltend gemachte Unterlassungsanspruch ebenso wenig besteht wie der Anspruch auf Erstattung von Rechtsanwaltskosten in Höhe von 859,90 EUR.

a) Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, steht der begehrten Feststellung nicht entgegen, dass das Landgericht Stuttgart die Klägerin dazu verurteilt hat, es zu unterlassen, im Internet, insbesondere bei X Waren aus dem Sortiment Batterien gegenüber Verbrauchern anzubieten und hierbei unwahre Angaben oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über die wesentlichen Merkmale der Ware zu machen, insbesondere indem Ware als einzeln verpackte Blisterware verkauft und nicht (als) einzeln in Blisterverpackungen verpackte bzw. lose Ware geliefert wird. Die Klägerin hat diese Eilregelung durch ihre Abschlusserklärung zwar als verbindliche Regelung anerkannt. Es ging dabei aber um einen erkennbar anderen Unterlassungsanspruch als Folge einer anderen Verletzungshandlung in Zusammenhang mit I-Batterien. Das wäre auch der Beklagten sofort einsichtig gewesen, wenn sie den entscheidenden, weil die weite Verbotsfassung klarstellenden "insbesondere-Zusatz" bei ihrem Vortrag nicht schlicht weggelassen hätte. Das Landgericht hat auf die unterschiedlichen Ansprüche bereits hingewiesen und insoweit fehlt es schon an einem nachvollziehbaren Berufungsangriff. Die Beklagte behauptet auch selbst nicht, dass genau der von ihr mit der Abmahnung vom 18. November 2011 geltend gemachte Unterlassungsanspruch bereits Gegenstand der Beschlussverfügung des Landgerichts Stuttgart gewesen sein soll. Nur darum könnte es aber gehen.

b) Der Antrag der Klägerin ist auch bestimmt genug im Sinne des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Gegenstand der Feststellung kann immer nur der Anspruch sein, dessen sich die Beklagte in der Abmahnung berührt hat. Ob als Folge des gerügten Verhaltens ein anderer Unterlassungsanspruch gegeben sein könnte, ist nicht von Belang (Senat, Urteil vom 26. Juni 2012, -4 U 195 / 11). Die vorgeschlagene Unterwerfungserklärung gibt hier den entscheidenden Anhaltspunkt dafür, was von der Beklagten als Folge des abgemahnten Verhaltens begehrt wird. Die Klägerin hat nun nicht genau den darin enthaltenen Unterlassungsanspruch übernommen, sondern auf den insbesondere-Zusatz verzichtet. Dieser Zusatz hat aber im Hinblick auf die Bestimmtheit des Verbots keine eigenständige Bedeutung; er schränkt es lediglich auf den Internetauftritt der Klägerin bei X ein, ohne die konkrete Verletzungshandlung einzubeziehen. Sie hat aber gerade auch das Mahnschreiben der Beklagten in Kopie als Anlage der Klageschrift beigefügt, um deutlich zu machen, um welchen Unterlassungsanspruch es gehen sollte.

2) Der Klägerin steht auch das Feststellungsbegehren im Hinblick auf den von der Beklagten im Rahmen der Abmahnung geltend gemachten Unterlassungsanspruch in der Sache zu. Der Zulässigkeit eines solchen Anspruchs steht ungeachtet einer fehlenden Berechtigung aus anderen Gründen bereits entgegen, dass seine Geltendmachung durch die Beklagte nach § 8 Abs. 4 UWG rechtsmissbräuchlich ist.

a) Voraussetzung für einen Missbrauch im Sinne des § 8 Abs. 4 UWG ist es, dass das beherrschende Motiv des Gläubigers bei der Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs sachfremde Ziele sind. Als typischen Beispielsfall eines sachfremden Motivs nennt das Gesetz das Gebührenerzielungsinteresse. Damit wird die Art der unzulässigen Geltendmachung eines solchen Anspruchs näher charakterisiert, aber der Weg zu anderen Missbrauchsformen durch die Rechtsverfolgung offen gelassen. Das beschriebene Vorgehen selbst oder jedenfalls die Art des Vorgehens muss rechtsmissbräuchlich sein. Der Anspruchsberechtigte muss mit der Geltendmachung des Anspruchs überwiegend sachfremde, für sich gesehen nicht schutzwürdige Interessen verfolgen und diese müssen unter Berücksichtigung sämtlicher objektiven Umstände des Einzelfalls als die eigentliche Triebfeder und das beherrschende Motiv der Verfahrenseinleitung erscheinen. Das ist beispielsweise auch der Fall, wenn der Anspruchsberechtigte zuvor vergeblich versucht hat, sich den Anspruch abkaufen zu lassen (vgl. Senat, GRUR-RR 2005, 141, 142; Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 30. Auflage, § 8 Rdn. 4.23; Harte/Henning/Bergmann, UWG, 2. Auflage, § 8 Rdn. 316). Der Senat hat es auch als rechtsmissbräuchlich angesehen, dass zwischen Mitbewerbern eine Vereinbarung ähnlich einem Nichtangriffspakt dahin getroffen werden sollte, dass die wegen einer unzulässigen Telefonwerbung klageweise in Anspruch genommene Beklagte in Zukunft ihrerseits nicht mehr gegen Anzeigenwerbung der Klägerseite vorgehen sollte. Man sollte sich in Zukunft nicht mehr "ins Gehege kommen" und die Klage sollte vorrangig dazu dienen, den gehörigen Druck aufzubauen, um zu einer solchen Vereinbarung zu gelangen (4 U 35 / 10, Urteil vom 19. August 2010). Sachfremde Erwägungen können auch im Vordergrund stehen, wenn die Streitigkeiten der Parteien als Folge von Abmahnung und Gegenabmahnung durch einen Vergleich erledigt werden sollen, ohne dass das Abstellen der gerügten Verstöße gesichert wurde (Senat, Urteil vom 20. Januar 2011 -4 U 175 / 10). Dann dient eine Rechtsverfolgung in Form einer Abmahnung nur

dazu, eine Gegenposition aufzubauen, um anschließend eine Vereinbarung zu schließen, nach der keine Seite die jeweils geltend gemachten Unterlassungsansprüche weiterverfolgt (Senat, Urteil vom 19. Juli 2011 -4 U 22 / 11).

b) Ein vergleichbarer Fall einer solchen sachfremden Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs liegt auch hier vor. Jedenfalls bei der Abmahnung vom 18. November 2011 ging es der Beklagten erkennbar nicht um den lautereren Wettbewerb. Ihre mit der Abgabe der Unterlassungserklärung verbundene eigene Rechtsverfolgung diente nach dem Wortlaut des Schreibens allein dazu, die vorherige Abmahnung zu neutralisieren und im Hinblick auf eine mögliche Kostenerstattung eine gleich hohe Gegenforderung zu begründen. Die Beklagte sah zumindest das Risiko, mit ihren Angeboten bei X weiterhin unlauter zu handeln. Deshalb wollte sie ungeachtet der abgegebenen Unterlassungserklärung etwaige Vertragsstrafenansprüche der Klägerin in Zusammenhang mit einem späteren Verstoß verhindern. Für sie spielte es dabei eine gewichtige Rolle, dass die Angebote auf der Verkaufsplattform X nach ihrer Einschätzung nur schwer zu kontrollieren und deshalb Wettbewerbsverstöße in Zusammenhang damit schwer zu verhindern waren. Sie wollte letztlich weiter auch möglicherweise unlauter handeln, ohne Vertragsstrafen an die Klägerin zahlen zu müssen. Die Abmahnung wegen der eigenen Verstöße der Klägerin erfolgte in erster Linie, um diese zu dem vorgeschlagenen Verzicht auf die Vertragsstrafenansprüche zu veranlassen und die Position der Beklagten im Hinblick auf Kostenerstattungsansprüche zu verbessern. Die angeblich multiplen Verstöße der Klägerin wurden nur vage beschrieben und aus diesen ein sehr weiter (unbestimmter) Unterlassungsanspruch hergeleitet, der für die Klägerin gleichfalls bedrohlich erscheinen konnte. Nach der Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs und der vorgeschlagenen Vertragsstrafe von 5.001,-- EUR für jeden Fall der Zuwiderhandlung schlug die Beklagte ausdrücklich eine Vereinbarung im Wege eines Vergleiches dahin vor, dass die Klägerin aus der abgegebenen Unterlassungserklärung nicht gegen die Beklagten vorgeht, insbesondere auf Vertragsstrafenansprüche verzichtet. Im Gegenzug sollte die Beklagte dann in Bezug auf den jetzt gerügten Verstoß auf die Abgabe einer Unterlassungserklärung verzichten. Die gegenseitigen Ansprüche sollten sämtlich erledigt sein. Die Tatsache, dass es der Beklagten auf das Abstellen der gerügten Wettbewerbsverstöße somit überhaupt nicht ankam, macht zunächst ihr Angebot deutlich, auf die verlangte Unterlassungserklärung im Falle einer Einigung sofort zu verzichten, ohne die eine Wiederholung des Verhaltens nicht verhindert oder erschwert werden könnte. Die für den Schutz des lautereren Wettbewerbs so wichtige Beseitigung der Wiederholungsfahr war somit für die Beklagte gerade nicht von besonderer Bedeutung. Das zeigt weiter, dass die Beklagte auch nach dem Scheitern des Vergleichs nichts unternommen hat, um ihre vermeintlichen Ansprüche durchzusetzen. Sie hat insbesondere keine Unterlassungsklage erhoben. Da die Verteidigung gegen eine negative Feststellungsklage die Verjährung nicht hemmen konnte (vgl. Palandt-Ellenberger, BGB, 70. Auflage, § 204 Rdn.3), hat sie die Ansprüche, deren sie sich in der Abmahnung berührt hatte, somit verjähren lassen. Hinzu kam, dass die Abmahnung gerade auch in Verbindung mit dem bewusst in gleicher Höhe berechneten Kostenerstattungsanspruch zusätzlich dazu dienen sollte, eine rechnerische Gegenposition zu schaffen, um nicht die Kosten der vorausgegangenen Abmahnung der Klägerin erstatten zu müssen, sondern auch insoweit zu einem Ausgleich der gegenseitigen Ansprüche zu gelangen.

c) Es reicht unter diesen Umständen für ein rechtsmissbräuchliches Verhalten aus, dass gerade die hiesige Abmahnung der Beklagten mit ihren Besonderheiten in erster Linie und damit sachfremd als Druckmittel eingesetzt wurde, um die Klägerin zu dem vorgeschlagenen Vergleich zu veranlassen. Für den Einsatz als Druckmittel spricht insbesondere, dass eine besonders belastende Unterlassungserklärung verlangt und die Aufforderung zur Abgabe dieser Unterlassungserklärung sogleich wieder zur Disposition gestellt wird. Zwar trifft der Vortrag der Beklagten zu, dass allein eine Gegenabmahnung unter dem Gesichtspunkt der sog. Retourkutsche nicht als rechtsmissbräuchlich anzusehen ist. Es reicht insoweit nicht aus, wenn nach einer Abmahnung das Verhalten des Abmahnenden überprüft und dieser danach wegen vorgefundener aktueller eigener Verstöße seinerseits abgemahnt wird. Davon ist es aber zu unterscheiden, wenn ein Internetauftritt nur deshalb überprüft und ein bei dieser Überprüfung aufgefundener Verstoß nur deshalb abgemahnt wird, um eine Verhandlungsposition für einen Vergleich zu schaffen, mit dem auf den zuvor geltend gemachte Unterlassungsanspruch sogleich wieder verzichtet wird, um bei einem weiteren eigenen Verstoß auf unsicherem Terrain von einer Vertragsstrafe verschont zu bleiben. Es kann dann auch nicht darauf ankommen, ob die Abmahnung, die man zugleich auch kostenmäßig neutralisieren will, berechtigt war oder nicht.

3) Angesichts des rechtsmissbräuchlichen Verhaltens besteht auch kein Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten.

Die Voraussetzungen für die Zulassung einer Revision, die sich aus § 543 Abs. 2 ZPO ersehen lassen, sind in dem vorliegenden Einzelfall nicht gegeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.“

Kurzanmerkung RA Papenhausen zum Urteil des OLG Hamm (Rechtsmissbrauch nach UWG)

Das OLG Hamm² hat im oben dargestellten Fall einen Rechtsmissbrauch nach UWG angenommen, d. h. das Verhalten der Partei (in diesem Falle der Beklagten, da negative Feststellungsklage von der Abgemahnten, hier der Kläger, erhoben wurde) war nach § 8 Abs. 4 UWG rechtsmissbräuchlich.

Nach dem OLG Hamm ging es der Beklagten erkennbar nicht um den lautereren Wettbewerb. Ihre mit der Abgabe der Unterlassungserklärung verbundene eigene Rechtsverfolgung diente dazu, die vorherige Abmahnung zu neutralisieren und im Hinblick auf eine mögliche Kostenerstattung eine gleich hohe Gegenforderung zu begründen. Es sollte daher lediglich eine rechnerische Gegenposition geschaffen werden, um nicht die Kosten der vorangegangenen Abmahnung der Klägerin erstatten zu müssen. Es reicht unter diesen Umständen für ein rechtsmissbräuchliches

² OLG Hamm, Urteil vom 08.11.2012, Az. 4 U 86/12.

Verhalten nach dem OLG Hamm aus, dass die Abmahnung der Beklagten sachfremd als Druckmittel eingesetzt wurde, um die Klägerin zu einem Vergleich zu veranlassen.³

Das Landgericht München I vertrat in zwei Urteilen Ende 2007⁴ und Anfang 2008⁵ ebenfalls, dass eine sog. „Retourkutsche“, d. h. eine wettbewerbsrechtliche Gegenabmahnung als Reaktion auf eine zuvor erfolgte wettbewerbsrechtliche Abmahnung, rechtsmissbräuchlich im Sinne des § 8 Abs. 4 UWG sein kann, vgl. dazu auch [MiKaP 2008/10](#), S. 111 ff.

Das OLG Bremen⁶ erwog hinsichtlich der sog. „Retourkutsche“ dagegen, ob nicht die von der Klägerin zuerst vorgenommene Abmahnung nach § 8 Abs. 4 UWG rechtsmissbräuchlich gewesen sein könnte, weil sie (die Klägerin) selbst rechtswidrig im Wettbewerb handelte und damit zu erkennen gab, dass es ihr in Wirklichkeit nicht um die Einhaltung der Normen ging.

Zu Abmahnungen mit dem Ziel, die abgemahnten Konkurrenten mit möglichst hohen Abmahnkosten zu belasten vgl. [MiKaP 2010/02](#), S. 14 ff., und zur rechtsmissbräuchlichen Wahl des Gerichtsstandes vgl. [MiKaP 2009/02](#), S. 17 ff.

Das LG Bochum⁷ hat in einem Urteil mehrere Indizien für einen Rechtsmissbrauch nach § 8 Abs. 4 UWG zusammengestellt (Indizienkatalog zur Rechtsmissbräuchlichkeit)⁸.

OLG Hamm: Kein Missbrauch bei zahlreichen Gegnerlisteneinträgen (Kurzmitteilung)

Das OLG Hamm⁹ hat einen Rechtsmissbrauch nach § 8 Abs. 4 UWG verneint, wenn der Abmahnende lediglich mehrfach auf sog. Gegnerlisten erscheint und führt dazu aus: „Der Antragsbefugnis des Antragstellers, der als Mitbewerber des Antragsgegners die Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG erfüllt, steht hier nicht entgegen, dass die Abmahnung rechtsmissbräuchlich im Sinne des § 8 Abs. 4 UWG war. Zwar ist die Antragsbefugnis von Amts wegen zu prüfen. Umstände, die für sachfremde Motive des Antragstellers als Abmahnenden sprechen könnten, wären aber vom Antragsgegner vorzutragen, soweit sie - wie hier - nicht gerichtsbekannt sind. Wie das Landgericht schon zutreffend ausgeführt hat, hat der Antragsgegner zu auffälligen massenhaften Abmahnungen des Antragstellers nicht hinreichend vorgetragen. Dafür genügt es insbesondere nicht, dass der Antragsteller in der Gegnerliste verschiedener Anwälte auftaucht. Zu der genauen Zahl der Abmahnungen kann der Antragsgegner auch in der Berufungsinstanz nichts sagen; er arbeitet

³ OLG Hamm, Urteil vom 08.11.2012, Az. 4 U 86/12. Das OLG Hamm hat eine Vielzahl von weiteren Entscheidungen zur Rechtsmissbräuchlichkeit gefällt, siehe etwa OLG Hamm, Urteil vom 19.04.2012, Az. I-4 U 196/11, in dieser Ausgabe; OLG Hamm, Urteil vom 28.07.2011, Az. 4 U 55/11; OLG Hamm, Urteil vom 26.07.2011, Az. 4 U 49/11; OLG Hamm, Urteil vom 03.05.2011, Az. 4 U 9/11; OLG Hamm, Urteil vom 20.01.2011, Az. 4 U 175/10; OLG Hamm, Urteil vom 17.08.2010, Az. 4 U 62/10; OLG Hamm, Urteil vom 29.06.2010, Az. 4 U 24/10.

⁴ LG München I, Urteil vom 28.11.2007, Az. 1HK O 5136/07.

⁵ LG München I, Urteil vom 16.01.2008, Az. 1HK O 8475/07.

⁶ Hanseatisches OLG Bremen, Beschluss vom 08.08.2008, Az. 2 U 69/08.

⁷ LG Bochum, Urteil vom 17.02.2011, Az. I-14 O 110/10, im Folgenden veröffentlicht.

⁸ OLG Hamm, Urteil vom 28.07.2011, Az. 4 U 55/11 bestätigt LG Bochum, Urteil vom 17.02.2011, Az. I-14 O 110/10.

⁹ OLG Hamm, Urteil vom 19.04.2012, Az. 4 U 196/11.

insoweit mit Mutmaßungen. Der Antragsteller ist auch weder dem Landgericht Bochum noch dem Senat bislang wegen massenhafter Abmahnungen aufgefallen. Das dürfte aber wohl der Fall sein, wenn es solche gegeben hätte und alle gerichtlichen Verfahren vor dem Landgericht Bochum eingeleitet worden wären. Gleichfalls ist auch nichts dafür ersichtlich, dass die Abmahnungen, die es in nicht bekannter und somit auch nicht besonders augenfälliger Zahl gegeben hat, mit dem Umfang der Geschäftstätigkeit des Antragstellers nicht mehr in Einklang zu bringen sind. Insoweit ergeht sich der Antragsgegner nunmehr erstmals in weiteren Spekulationen. Denen steht schon entgegen, dass der Antragsteller unstreitig im Internethandel in nicht unerheblichem Umfang präsent ist, nach eigenem Vortrag sogar zu den führenden Anbietern im Internet in seiner Branche gehört und dass er außerdem noch ein Ladengeschäft betreibt. Er lebt also gar nicht allein von den nicht genau bekannten Umsätzen seines Internethandels. Die zum angeblich ungepflegten Eindruck des Internetauftritts vorgetragene(n) Tatsachen besagen nichts über die vom Antragsteller im Internet erzielten Umsätze. Der Antragsgegner trägt selbst nicht substantiiert vor, dass der Antragsteller dort überhaupt keine Umsätze erzielt. Der Antragsteller hat zu einer ganz erheblichen Geschäftstätigkeit insoweit vorgetragen. Das und warum dieser Vortrag nicht richtig sein kann, hat der Antragsgegner nicht glaubhaft gemacht. Das ergibt sich insbesondere nicht aus dem vom Antragsgegner in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Aktenordner. Wieso sich der Antragsteller mit seinen abgestuften Abmahnungen in unvernünftiger Weise in finanzielle Schwierigkeiten bringen sollte, ist somit schon nicht hinreichend vorgetragen. Zusammenfassend gesagt spricht bislang aufgrund der vorgetragenen oder gerichtsbekanntenen Tatsachen bei weitem nicht so viel für sachfremde Motive des Antragstellers, dass es nunmehr seine Sache wäre, dazu vorzutragen, dass er (dennoch) überwiegend schutzwürdige wettbewerbsrechtliche Interessen verfolgt. Dies gilt umso mehr, als auch der Wortlaut der vorliegenden Abmahnung (...) keine Besonderheiten aufweist, die für ein rechtsmissbräuchliches Verhalten sprechen könnten. Die vorgeschlagene Vertragsstrafe von 5.001,- € ist hoch, aber nicht so ungewöhnlich, dass sie für sich ein nennenswertes Indiz für einen Rechtsmissbrauch sein könnte. Gleiches gilt für die Tatsache, dass der Antragsteller einen ortsfremden Anwalt beauftragt hat. Gerade die im Internet tätigen Anbieter suchen sich ihre Anwälte sehr häufig auch im Internet, so dass es dann eher zufällig wäre, wenn der gefundene Anwalt am selben Ort ansässig wäre wie der Gewerbetreibende.“

LG Bochum: Indizien für Rechtsmissbrauch nach UWG (Volltext)

Das LG Bochum¹⁰ hat verschiedene Indizien, die auf einen Rechtsmissbrauch gemäß § 8 Abs. 4 UWG hindeuten, benannt (bestätigt vom OLG Hamm¹¹). Das Urteil im Volltext lautet wie folgt:

„Die Klage wird abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Der Kläger verkauft im Rahmen eines Onlineshops unter der Internetadresse (...) Badeenten in das gesamte Bundesgebiet. Unter der Internetadresse (...) betreibt die Beklagte ebenfalls einen

¹⁰ LG Bochum, Urteil vom 17.02.2011, Az. I-14 O 110/10.

¹¹ OLG Hamm, Urteil vom 28.07.2011, Az. 4 U 55/11.

Internetshop. Dort bot sie unter der Bestellnummer (...) das Produkt „Bade-Entchen F“ (2 Stck.) an (Bl. 82 ff. d. A.). In dem Angebot der Beklagten befindet sich neben dem Bild ein Preis „€ 14,99“, ohne dass in unmittelbarer Nähe auf Umsatzsteuer oder Versandkosten hingewiesen wird. Weiter unten auf der Produktseite befindet sich eine Produktbeschreibung, welche durch Scrollen sichtbar gemacht werden kann. Darunter befindet sich eine Werbung für einen Einrichtungsplaner und darunter befindet sich eine Zeile „Preisangaben inklusive gesetzlicher MWSt und zzgl. Service plus Versandkosten“, wobei Service und Versandkosten sich als Link darstellen, bei dessen Anklicken sich die Versandkosten darstellen lassen. Weiter befinden sich in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten die Klausel: „Bei P kaufen Sie auf Probe, d. h., Sie können die gelieferte Ware ohne Angabe von Gründen innerhalb von 14 Tagen zurückgeben. Der Kaufvertrag/Kreditkaufvertrag wird nach Erhalt der Ware durch ihre Billigung bindend, spätestens jedoch nach Ablauf dieser 14-tägigen Rückgabefrist.“ Außerdem folgt eine Widerrufsbelehrung, wegen des genauen Wortlauts dieser Widerrufsbelehrung wird auf Bl. 85 d. A. verwiesen. Mit anwaltlichem Schriftsatz vom 31.08.2009 (Bl. 90 ff. d. A.) mahnte der Kläger die Beklagte wegen dieses Auftritts im Internet ab und verlangte die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung. Dies lehnte die Beklagte ab, sodass der Kläger sein Begehren durch Beantragung einer einstweiligen Verfügung – Aktenzeichen 17 O 114/09 Landgericht Bochum – weiterverfolgte. Nachdem der Antrag zunächst durch Urteil vom 07.10.2009 zurückgewiesen worden war, ist die begehrte einstweilige Verfügung durch Urteil des Oberlandesgerichts Hamm vom 02. März 2010 erlassen worden. Auf Verlangen des Klägers gab die Beklagte keine Abschlusserklärung ab, sodass der Kläger einen Unterlassungsanspruch nunmehr im Hauptsacheverfahren weiterverfolgt.

Der Kläger ist der Ansicht, der Unterlassungsanspruch bestehe zu Recht. Insoweit verweist er auf die Ausführungen des Oberlandesgerichts Hamm, die er sich zu Eigen macht. Im Übrigen ist er der Ansicht, er handle nicht rechtsmissbräuchlich. Zum einen sei diesbezüglich kein substantiiertes Vortragen der Beklagten erfolgt. Das Gericht sei nicht befugt, im Wege der Amtsermittlung Komponenten zusammenzutragen und daraus einen Rechtsmissbrauch zu konstruieren. Denn im Zivilprozess gelte der Beibringungsgrundsatz. Darüber hinaus seien die in den Verfahren 12 O 114/10 Landgericht Bochum und 12 O 101/10 Landgericht Bochum erörterten Umstände nicht geeignet, einen Rechtsmissbrauch zu begründen.

Der Kläger beantragt, die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes in Höhe von bis zu 250.000,00 EUR, ersatzweise Ordnungshaft, oder der Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken im Zusammenhang mit dem Angebot von Waren an Verbraucher im Fernabsatz im Internet Badeenten anzubieten 1. ohne zugeordnet zu den Warenangeboten nur am unteren Rand der Internetseite darauf hinzuweisen, ob und ggfs. in welcher Höhe Versandkosten anfallen, wenn dieser Hinweis erst durch Scrollen der Seite eingesehen werden kann und/oder 2. ohne zugeordnet zu den Warenangeboten nur am unteren Ende der Internetseite darauf hinzuweisen, dass die genannten Preise die Mehrwertsteuer enthalten (...).

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Sie ist der Ansicht, der vom Kläger gerügte Internetauftritt sei nicht wettbewerbswidrig. Insoweit hält sie die Entscheidung des

Oberlandesgerichts Hamm für unzutreffend und verteidigt ihr Vorbringen. Außerdem rügt sie nunmehr auch die Rechtsmissbräuchlichkeit der Abmahnung durch den Kläger und verweist insoweit auf die Entscheidungen des Landgerichts Bochum zu 12 O 114/10 und 12 O 101/10.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien im Einzelnen wird Bezug genommen auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist unbegründet.¹² Der Kläger hat keinen Unterlassungsanspruch im Hinblick auf die in diesem Verfahren gerügten Werbepassagen im Internet. Unabhängig von der Frage, ob prinzipiell ein solcher Unterlassungsanspruch gemäß den Ausführungen des Oberlandesgerichts Hamm in dem Verfahren 17 O 114/09 Landgericht Bochum – 4 U 208/09 OLG Hamm - besteht, ist der Anspruch nicht begründet, da die Abmahnung des Klägers gemäß § 8 Abs. 4 UWG rechtsmissbräuchlich ist.

Der Einwand des Klägers, die Prozessführung durch das Gericht sei rechtswidrig, da der im Zivilprozess herrschende Beibringungsgrundsatz verletzt werde, ist unzutreffend. Die Frage des Rechtsmissbrauchs ist von Amts wegen zu prüfen, zwar gilt insoweit nicht der Amtsermittlungsgrundsatz, allerdings sind neben dem Vorbringen des Abgemahnten auch unstreitige und gerichtsbekannte Tatsachen zu berücksichtigen. Insoweit war das Landgericht Bochum befugt und verpflichtet, die im Rahmen der hier anhängigen Verfahren bekannt gewordenen Umstände zu berücksichtigen. Der Ansatz des Klägers, dass nur das berücksichtigungsfähig ist, was die Gegenseite explizit vorträgt, würde im Extremfall dazu führen, dass die Kammer verpflichtet wäre, sich allen anderen bekannten Umständen gegenüber taub und blind zu stellen, nur weil Umstände, die aus anderen Verfahren der Kammer, aber nicht der Gegenseite bekannt sind, unberücksichtigt zu lassen wären. Eine solche Rechtsauffassung würde in der Tat dazu führen, dass Missbrauchsumstände in der Regel nicht mehr aufgedeckt werden könnten, da den einzelnen Parteien die konkreten Umstände in anderen Verfahren regelmäßig nicht bekannt sind. Dieser Ansatz ist für eine von Amts wegen zu prüfende Tatsache nicht gerechtfertigt.

Von daher ist die Argumentation des Klägers unzutreffend, das Berufen der Beklagten im vorliegenden Prozess auf die den Urteilen der 12. Zivilkammer zu Grunde liegenden Umstände sei verspätet. Auch ein Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs ist nicht gegeben, da beide Parteien Gelegenheit hatten, zu den Erwägungen der Kammer und den Ausführungen in den Verfahren 12 O 114/10 und 12 O 101/10 Stellung zu nehmen. Aus diesen Gründen liegt auch kein Verstoß gegen das Willkürverbot vor.

Ein Rechtsmissbrauch gemäß § 8 Abs. 4 UWG ist gegeben, wenn das beherrschende Motiv bei der Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs sachfremde Ziele sind, wobei diese nicht das alleinige Motiv darstellen, aber im Ergebnis eindeutig überwiegen müssen (vgl. Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm vom 20.05.2010 – I-4 U 225/09). Das ist vorliegend gegeben. Wenn

¹² Anmerkung RA Papenhausen: Die Klage ist hier unzulässig, da bei der Annahme eines Rechtsmissbrauchs bereits die Klagebefugnis fehlt, vgl. BGH, BGHZ 149, 375.

die Kammer wie auch das Oberlandesgericht Hamm in den zurückliegenden Entscheidungen noch keinen Rechtsmissbrauch angenommen hat, so bleibt doch auf Grund nunmehr bekannt gewordener Umstände festzuhalten, dass nach Auffassung der Kammer diese sachfremden Ziele als Motiv zur Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs überwiegen.

Die Anzahl der bekannten Abmahnungen, die zu gerichtlichen Verfahren am Landgericht Bochum geführt haben, sind – auch wenn es weitere Abmahnungen gegeben haben wird, die nicht in das gerichtliche Verfahren übergegangen sind und daher hier nicht bekannt geworden sind - für sich genommen nicht schädlich, da allein die Anzahl der Abmahnungen weder einen Rechtsmissbrauch begründet noch einen solchen indiziert. Wenn eine Partei wie der Kläger auch in höherem Maße abmahnt, bleibt doch festzuhalten, dass – wenn auch im Einzelfall rechtlich unterschiedliche Meinungen bestehen können über die Frage der Wettbewerbswidrigkeit eines einzelnen Auftretens des Abgemahnten – keine aus der Luft gegriffenen Verstöße verfolgt wurden. Allerdings stellt – darauf hat auch hier die Beklagte zutreffend hingewiesen - angesichts des vom Kläger behaupteten Umsatzes von gut 200.000,00 € pro Jahr die vom Kläger entwickelte Abmahntätigkeit ein immenses Kostenrisiko dar, zumal der Umsatz nicht dem Gewinn entspricht und die Kosten insbesondere auch im vorliegenden Verfahren, in dem beide Parteien ankündigen, ihre Rechtsfrage bis zum Bundesgerichtshof zu tragen, angesichts des Streitwertes erheblich sind. Von daher ist schon anzumerken, dass das vom Kläger eingegangene wirtschaftliche Risiko angesichts des dargestellten Umsatzes und der Einnahmesituation bedenklich stimmt. Soweit der Kläger nunmehr behauptet, er habe in vorherigen Verfahren einen Umsatz von über 200.000,00 € angegeben, weil er nicht alles habe offenbaren wollen, tatsächlich betrage sein Umsatz knapp 500.000,00 €, so ist diese ins Blaue hinein aufgestellte Behauptung durch nichts belegt. Von daher ist angesichts der Kostenrisikosituation einerseits und dem der wirtschaftlichen Tätigkeit entspringenden Einnahmesituation andererseits nicht auszuschließen, dass finanzielle Ziele insbesondere die durch die Abmahnungen und gerichtlichen Verfahren erzielbaren Vertragsstrafeansprüche von vornerein auszuschließen wären.

Wenn dies auch für das vorliegende Verfahren nicht zutrifft, so war doch vielfach festzustellen, dass die vom Kläger ausgesprochenen Abmahnungen und die eingeleiteten Verfahren durch überhöhte Streitwerte gekennzeichnet waren. So hat er in dem Verfahren 13 O 164/08 Landgericht Bochum z. B. einen Streitwert von 60.000,00 € angegeben, der vom Gericht auf den üblichen Streitwert von 20.000,00 € herabgesetzt worden war, wogegen der Kläger sich erfolglos mit der Beschwerde wandte. Auch in anderen Verfahren sind überhöhte Streitwerte angesetzt worden, die seitens der Gerichte herabgesetzt wurden. Insoweit wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Entscheidungen des Landgerichts Bochum in 12 O 101/10 und 12 O 114/10 verwiesen. Weiter bleibt festzuhalten, dass nicht nur überhöhte Streitwerte angegeben wurden, sondern zugleich auch die Fristen für die Zahlung der Abmahngebühren entweder wie in dem Verfahren 12 O 235/09 Landgericht Bochum bereits in der Abmahnung mit der Frist zur Abgabe der Unterwerfungserklärung gleichgesetzt wurden, oder wie auch im vorliegenden Verfahren endete die Zahlungsfrist für die Abmahngebühren nur 1 Woche nach der Frist für die Abgabe der Unterwerfungserklärung.

Als weiterer Umstand kommt hinzu, dass die vom Kläger vorgefertigten Unterlassungserklärungen nicht nur wie vorliegend eine Vertragsstrafe von 5.100,00 EUR enthalten, die für sich genommen bereits am oberen Rand des Denkbaren liegt, darüber hinaus ist diese Vertragsstrafe aber auch unter Ausschluss der Einrede des Fortsetzungszusammenhangs verlangt worden. Dies ist auch in den Verfahren 12 O 101/10 und 12 O 114/10 jeweils Landgericht Bochum sowie in weiteren vor dem Landgericht Bochum anhängigen Verfahren geschehen. Das systematische Abverlangen uneingeschränkter Verzichtsklauseln sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs – I-ZR 196/90 – bedenklich, weil sie den Zweck mittels gehäufter Strafsanktionen möglichst hohe Einnahmen zu erzielen, deutlich und möglicherweise auch ungebührlich in den Vordergrund treten lassen. Dies kombiniert wie im vorliegenden aber auch in anderen Fällen mit einer Vertragsstrafe von 5.100,00 EUR, die für derartige Verstöße bereits am oberen Rand angesiedelt ist, belegt nach Auffassung der Kammer, dass sachfremde Motive insoweit beherrschend waren, da das Einnahmeerzielungsinteresse eindeutig im Vordergrund steht. Der Einwand des Klägers, es läge doch in der Hand des Abgemahnten, sich der Unterwerfungserklärung gemäß zu verhalten, ist insoweit nur ein Scheinargument, denn das berechtigt gleichwohl nicht eine derartige Ausgestaltung der Unterwerfungserklärung im Hinblick auf den Ausschluss des Fortsetzungszusammenhangs und der gewählten Vertragsstrafenhöhe. Wenn auch in Einzelfällen eine besonders hohe Vertragsstrafe zur Erzielung unterwerfungskonformen verhaltensangezeigt sein kann, rechtfertigt dies aber nicht die vom Kläger durchgängig gewählte Praxis, derartig hohe Vertragsstrafen in der vorformulierten Unterlassungserklärung anzusetzen.

Hinzu kommt, dass der Kläger in dem Verfahren 12 O 114/10 Landgericht Bochum trotz Unterwerfungserklärung eine Übersendung der Originalvollmacht verweigerte, obwohl dies weder mit besonderem Aufwand noch mit besonderen Kosten verbunden gewesen wäre und im Hinblick auf einen zu erwartenden Prozess, in dem auf die Rüge hin die Vollmacht ebenfalls vorzulegen wäre, unverständlich ist. Dies zeigt deutlich, dass es dem Kläger darauf ankommt, Kosten und Gebühren zu produzieren. Soweit der Kläger in der mündlichen Verhandlung eingewandt hat, die Mahngebühren kämen ihm überhaupt nicht zugute, ist dies wohl zutreffend, allerdings unerheblich. Das Motiv des Gebührenerzielungsinteresses muss nicht eigennützig sein, sondern kann genauso gut dem von der Partei beauftragten Prozessbevollmächtigten zu gute kommen, auch ohne dass kollusives Zusammenwirken gegeben sein muss, wofür es vorliegend keinerlei Anhaltspunkte gibt.

Abschließend bleibt daher festzuhalten, dass das Gesamtverhalten des Klägers sachfremde Motive bei der Abmahnung von Wettbewerbern belegt, da das Verhalten des Klägers insgesamt auf die Erzielung von Einnahmen, seien es Vertragsstrafen oder Gebühren, zumindest weit überwiegend gerichtet ist.

Die Kostentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 709 ZPO.“

Kurzanmerkung RA Papenhausen zu LG Bochum: Indizien für Rechtsmissbrauch nach UWG

Das Landgericht Bochum¹³ hat, wie die Berufungsinstanz zusammenfasst und bestätigt¹⁴, als Indizien für ein missbräuchliches Vorgehen angesehen die Anzahl der aus anderen Verfahren bekannt gewordenen Abmahnungen, das angesichts der Vielzahl von Abmahnungen eingegangene Kostenrisiko, dem ein verhältnismäßig niedriger operativer Umsatz in Höhe von 200.000,- Euro jährlich gegenüberstehe, der hohe Streitwert im Verfahren LG Bochum 13 O 164/08, der erst durch das Gericht von 60.000,- auf 20.000,- Euro herabgesetzt worden ist, die Nahezu-Gleichsetzung der Fristen für die Zahlung von Abmahnkosten mit dem Termin zur Abgabe der Unterwerfungserklärung, das Verlangen einer aus Sicht des Landgerichts am oberen Rand liegenden Vertragsstrafe in Höhe von 5.100,- Euro für jeden Verstoß, die Verkoppelung der Vertragsstrafe mit dem Ausschluss der Einrede des Fortsetzungszusammenhangs, das systematische Verlangen uneingeschränkter Verzichtsklauseln und die Verweigerung der Übersendung einer Originalvollmacht im Verfahren LG Bochum 12 O 114/10, obgleich diese ohne nennenswerten Aufwand möglich gewesen wäre¹⁵.

Wichtige Hinweise:

MiKaP ist als Marke beim Deutschen Patent- und Markenamt, München (DPMA), angemeldet und genießt mit der Veröffentlichung im deutschen Markenblatt entsprechenden Markenschutz.

Die in der Publikation enthaltenen Inhalte, Anmerkungen und Beiträge sind ferner urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, Vervielfältigung, Mikroverfilmung, Speicherung etc. auch nur auszugsweise ist außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ohne Zustimmung des Herausgebers unzulässig und ggf. strafbar. Soweit die Leitsätze der Gerichtsentscheidungen vom Herausgeber oder von sonstigen Autoren bearbeitet wurden, genießen auch diese urheberrechtlichen Schutz.

Mit Namen gekennzeichnete Aufsätze, Urteilsanmerkungen etc. stellen nicht unbedingt die Ansicht des Herausgebers dar.

Eine konkrete rechtliche Beratung kann diese Publikation nicht ersetzen. Alle Angaben sind ohne Gewähr und ohne Anspruch auf Vollständigkeit und Richtigkeit.

¹³ LG Bochum, Urteil vom 17.02.2011, Az. I-14 O 110/10.

¹⁴ OLG Hamm, Urteil vom 28.07.2011, Az. 4 U 55/11.

¹⁵ OLG Hamm, Urteil vom 28.07.2011, Az. 4 U 55/11.