

BGH: Kein Erlöschen des Unterlassungsanspruchs bei missbräuchlicher Abmahnung – Ferienluxuswohnung

UrhG § 97 Abs. 1

Urteil vom 31.5.2012 – I ZR 106/10 (OLG Hamm, LG Bielefeld)

Leitsatz

Eine missbräuchliche Abmahnung wegen einer Urheberrechtsverletzung führt grundsätzlich nicht zum Erlöschen des Unterlassungsanspruchs aus § 97 Abs. 1 UrhG und zur Unzulässigkeit einer nachfolgenden Klage.

Anm. d. Red.: Vgl. hierzu auch die Entscheidung der Vorinstanz *OLG Hamm* MMR-Aktuell 2010, 306237 (Ls.) = BeckRS 2009, 28645 und *BGH* MMR 2012, 820.

Sachverhalt

Der Kl. übernahm i.R.e. Projekts zur Vermarktung von Ferienwohnungen der drei Bekl. die Gestaltung einer Webseite. Hierfür fertigte der Kl. Lichtbilder der Ferienwohnungen sowie ihres Umfelds an und stellte diese auf der Internetseite „ferienluxuswohnung.de“ ein. Inhaber des Domainnamens wurde die Bekl. zu 3. Einige Monate später bemerkte der Kl., dass die von ihm gestaltete Webseite einschließlich der Lichtbilder auch über vier weitere Internetseiten aufgerufen werden konnte. Inhaber dieser Internetseiten waren die Bekl. zu 1 und 2. Ermöglicht worden sei den beiden Bekl. die Nutzung durch die Bekl. zu 3. Allerdings habe der Kl. der Zugänglichmachung nicht zugestimmt. Er ist der Ansicht, die drei Bekl. hätten dadurch seine Rechte an den Lichtbildern verletzt. Der Kl. mahnte die drei Bekl. jeweils ab und forderte sie auf, die Veröffentlichung und Verbreitung der Lichtbilder zu unterlassen. Mit der Klage verfolgt er sein Begehren weiter. Vor dem LG hatte der Kl. damit Erfolg, in der Berufung wurde das Urteil des LG aufgehoben. Der BGH hat im Wege des Versäumnisurteils die Sache an das OLG zurückverwiesen.

Aus den Gründen

5 I. Das *Berufungsgericht* hat angenommen, die Klage sei unzulässig, weil die Bekl. ihr den Einwand des Rechtsmissbrauchs entgegenhalten könnten. Dazu hat es ausgeführt:

6 Das Vorgehen des Kl. stelle sich zwar im Blick auf die gerichtliche Inanspruchnahme der Bekl. als relativ moderat dar. Alle drei Bekl. würden mit einer Klage in Anspruch genommen. Es gehe nicht mehr um die Verletzung von Urheberrechten an der vom Kl. gestalteten Webseite, sondern nur noch um die Rechte an drei Fotos, die nach § 72 UrhG Lichtbildschutz genießen.

7 Für die Frage des Rechtsmissbrauchs komme es jedoch im Urheberrecht – wie im Wettbewerbsrecht – nicht allein auf die gerichtliche Inanspruchnahme, sondern auch, und zwar entscheidend, auf die Abmahnung an. Sei die Abmahnung missbräuchlich, erlösche der Unterlassungsanspruch. Eine Unterlassungsklage sei in diesem Fall mangels Klagebefugnis selbst dann un-

zulässig, wenn sie nur in eingeschränktem Umfang erhoben werde.

8 Im Streitfall sei die Abmahnung der Bekl. durch den Kl. missbräuchlich gewesen, weil für den Kl. dabei das Interesse, die Bekl. mit Kosten zu belasten, im Vordergrund gestanden habe. Dies ergebe sich bereits daraus, dass infolge der getrennten Abmahnung der drei Bekl. erheblich höhere Kosten entstanden seien als bei einer gemeinsamen Abmahnung aller Bekl. Für ein missbräuchliches Kostenbelastungsinteresse spreche außerdem, dass der Kl. in allen drei Fällen mit der Abmahnung mehr Verletzungshandlungen gerügt habe, als er zum Gegenstand der Klage gemacht habe.

9 II. Über die Revision ist, da die Bekl. trotz ordnungsgemäßer Ladung in der Revisionsverhandlung nicht vertreten waren, auf Antrag des Kl. durch Versäumnisurteil zu entscheiden. Das Urteil ist jedoch keine Folge der Säumnis, sondern beruht auf einer Sachprüfung (vgl. BGHZ 37, 79, 81).

10 III. Die Revision hat Erfolg. Mit der vom *Berufungsgericht* gegebenen Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden.

11 1. Das *Berufungsgericht* hat angenommen, für die Frage des Rechtsmissbrauchs komme es im Urheberrecht – wie im Wettbewerbsrecht – nicht allein auf die gerichtliche Inanspruchnahme, sondern auch, und zwar entscheidend, auf die Abmahnung an. Sei die Abmahnung missbräuchlich, erlösche der Unterlassungsanspruch und sei eine Unterlassungsklage mangels Klagebefugnis selbst dann unzulässig, wenn sie nur in eingeschränktem Umfang erhoben werde.

12 2. Dem kann nicht zugestimmt werden. Entgegen der Ansicht des *Berufungsgerichts* führt eine missbräuchliche Abmahnung wegen einer Urheberrechtsverletzung grds. nicht zum Erlöschen des Unterlassungsanspruchs und zur Unzulässigkeit einer nachfolgenden Klage.

13 a) Das UrhG regelt nicht die Folgen einer missbräuchlichen Geltendmachung von Ansprüchen.

14 b) Eine entsprechende Anwendung des § 8 Abs. 4 UWG im Urheberrecht kommt nicht in Betracht, weil keine planwidrige Regelungslücke besteht. Nach § 8 Abs. 4 UWG ist die Geltendmachung der in § 8 Abs. 1 UWG bezeichneten Ansprüche auf Beseitigung und Unterlassung wegen einer nach § 3 UWG oder § 7 UWG unzulässigen geschäftlichen Handlung unzulässig, wenn sie unter Berücksichtigung der gesamten Umstände missbräuchlich ist, insb. wenn sie vorwiegend dazu dient, gegen den Zuwiderhandelnden einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen oder Kosten der Rechtsverfolgung entstehen zu lassen. Die *Bundesrechtsanwaltskammer* hatte im Gesetzgebungsverfahren zur Umsetzung der Durchsetzungsrichtlinie angeregt, im UrhG eine Missbrauchsvorschrift nach dem Vorbild von § 8 Abs. 4 UWG einzuführen (*BRÄK-Stellungnahme-Nr. 38/2007*, S. 6). Der Gesetzgeber hat dem nicht entsprochen.

15 c) Allerdings gilt auch für urheberrechtliche Ansprüche das allgemeine Verbot unzulässiger Rechtsausübung nach § 242 BGB. Die im Wettbewerbsrecht zur missbräuchlichen Geltendmachung von Ansprüchen entwickelten Rechtsgrundsätze beruhen gleichfalls auf dem Gedanken der unzulässigen Rechtsausübung. Sie können daher grds. auch für das Urheberrecht fruchtbar gemacht werden (J.B. Nordemann, in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl., § 97 UrhG Rdnr. 189 ff. m.w.Nw.; ders., WRP 2005, 184, 189 f.; Kefferpütz, in: Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 3. Aufl., § 97 UrhG Rdnr. 18 ff.; Dreier, in: Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl., § 97a Rdnr. 8). Dabei sind allerdings die zwischen beiden Rechtsgebieten bestehenden Unterschiede zu beachten.

16 Im Wettbewerbsrecht führt eine i.S.d. § 8 Abs. 4 UWG missbräuchliche außergerichtliche Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs nach der Rspr. des BGH dazu, dass der Unterlassungsanspruch auch nicht mehr gerichtlich geltend gemacht werden kann und eine nachfolgende – für sich genommen nicht missbräuchliche – Klage unzulässig ist (vgl. zu § 13 Abs. 5 UWG BGH GRUR 2002, 715, 717 – Scanner-Werbung; BGHZ 149, 371, 379 f. – Missbräuchliche Mehrfachabmahnung; GRUR 2006, 243 Rdnr. 22 – MEGA SALE; zu § 8 Abs. 4 UWG BGH GRUR 2012, 730 [= MMR 2012, 820] Rdnr. 47 – Bauheizgerät).

17 Dieser Grundsatz kann nicht ohne weiteres auf das Urheberrecht übertragen werden. Der Regelung des § 8 Abs. 4 UWG kommt neben der Aufgabe der Bekämpfung von Missbräuchen bei der Verfolgung von Wettbewerbsverstößen auch die Funktion eines Korrektivs ggü. der weit gefassten Anspruchsberechtigung nach § 8 Abs. 3 UWG zu. Nach § 8 Abs. 3 UWG kann ein und derselbe Wettbewerbsverstoß durch eine Vielzahl von Anspruchsberechtigten verfolgt werden. Dies erleichtert zwar die im Interesse der Allgemeinheit liegende Rechtsverfolgung; die Fülle der Anspruchsberechtigten kann aber den Anspruchsgegner in erheblichem Maße belasten, so insb. dadurch, dass der Wettbewerbsverstoß zum Gegenstand mehrerer Abmahnungen und gerichtlicher Verfahren gemacht werden kann. Umso wichtiger ist es, dass die Regelung des § 8 Abs. 4 UWG immer dann eine Handhabe bietet, wenn wettbewerbsrechtliche Ansprüche auf Beseitigung oder Unterlassung missbräuchlich geltend gemacht werden, insb. wenn sachfremde Ziele die eigentliche Triebfeder und das beherrschende Motiv der Verfahrenseinleitung darstellen (vgl. zu § 13 Abs. 5 UWG a.F. BGHZ 144, 165, 169 f. – Missbräuchliche Mehrfachverfolgung; BGH GRUR 2001, 260, 261 – Vielfachabmahner; zu § 8 Abs. 4 UWG BGH, a.a.O., Rdnr. 14 – Bauheizgerät). Das Interesse der Allgemeinheit an der wirksamen Verfolgung von Wettbewerbsverstößen wird dadurch nicht wesentlich beeinträchtigt. Ist ein einzelner Anspruchsteller wegen missbräuchlichen Verhaltens von der Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs ausgeschlossen, kann der Unterlassungsanspruch gleichwohl von anderen Anspruchsberechtigten geltend gemacht werden.

18 Bei der Verletzung des Urheberrechts oder eines anderen nach dem UrhG geschützten Rechts ist dagegen allein der Verletzte berechtigt, Ansprüche geltend zu machen (§ 97 UrhG). Die Berechtigung zur Verfolgung von Urheberrechtsverletzungen besteht nicht auch im Interesse der Allgemeinheit, sondern allein im Interesse des Verletzten. Hätte eine missbräuchliche Abmahnung zur Folge, dass der Verletzte seine Ansprüche auch nicht mehr gerichtlich geltend machen könnte und eine nachfolgende Klage unzulässig wäre, müsste er die Rechtsverletzung endgültig hinnehmen. Für eine so weitgehende Einschränkung seiner Rechte gibt es keinen sachlichen Grund. Insb. bedarf es im Urheberrecht keines Korrektivs ggü. einer weitreichenden Anspruchsberechtigung einer Vielzahl von Anspruchsberechtigten.

19 IV. Danach ist das Berufungsurteil auf die Revision aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das *Berufungsgericht* zurückzuverweisen. Für das weitere Verfahren wird auf Folgendes hingewiesen:

20 1. Der vom Kl. geltend gemachte Anspruch auf Ersatz der für die Abmahnung der Bekl. erforderlichen Aufwendungen setzt nach § 97a Abs. 1 Satz 2 UrhG voraus, dass die Abmahnungen berechtigt waren. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt, wenn die Abmahnungen missbräuchlich waren (vgl. zu § 8 Abs. 4 UWG BGH, a.a.O., Rdnr. 13 – Bauheizgerät, m.w.Nw.).

21 2. Eine urheberrechtliche Abmahnung ist zwar insb. dann missbräuchlich; wenn sie vorwiegend dazu dient, gegen den Verletzer einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen oder Kosten der Rechtsverfolgung entstehen zu lassen (vgl. § 8 Abs. 4 UWG; J.B. Nordemann, a.a.O., § 97 Rdnr. 191 f.). Die vom *Berufungsgericht* bislang getroffenen Feststellungen rechtfertigen jedoch nicht die Annahme, im Streitfall sei die Abmahnung der Bekl. durch den Kl. missbräuchlich gewesen, weil für den Kl. dabei das Interesse, die Bekl. mit Kosten zu belasten, im Vordergrund gestanden habe.

22 a) Das *Berufungsgericht* hat angenommen, ein missbräuchliches Kostenbelastungsinteresse ergebe sich bereits daraus, dass infolge der getrennten Abmahnung der drei Bekl. durch den Kl. erheblich höhere Kosten entstanden seien als bei einer gemeinsamen Abmahnung aller Bekl. Der Kl. hätte jedenfalls die Bekl. zu 3 und den Bekl. zu 2 ohne jeden Nachteil als Streitgenossen in Anspruch nehmen können, da diese als Unternehmen und Geschäftsführer miteinander verbunden seien und der Kl. die Bekl. zu 3 nur deshalb in Anspruch nehme, weil sie es dem Bekl. zu 2 ermöglicht habe, die vom Kl. gestaltete Webseite auf seine Internetseiten zu übertragen und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Das gelte auch für den Bekl. zu 1, weil dieser mit den Bekl. zu 2 und 3 in dem gemeinsamen Projekt der eigenständigen Vermietung von Ferienwohnungen gesellschaftsrechtlich verbunden sei.

23 Dieser Beurteilung kann nicht beigetreten werden. Entgegen der Ansicht des *Berufungsgerichts* kommt ein missbräuchliches Kostenbelastungsinteresse des Kl. nicht darin zum Ausdruck, dass er die Bekl. nicht gemeinsam, sondern gesondert abmahnt hat. Der Kl. hat vorgetragen, die von ihm gefertigten Fotografien seien – jeweils mit Unterstützung der Bekl. zu 3 – von dem Bekl. zu 1 und dem Bekl. zu 2 jeweils auf den beiden Internetseiten eingestellt worden waren, deren Inhaber sie waren. Er macht damit jeweils selbständige Verletzungen seiner Leistungsschutzrechte an den Lichtbildern durch die Bekl. geltend. Es ist nicht missbräuchlich, dass der Kl. wegen eigenständiger Rechtsverletzungen gesonderte Abmahnungen ausgesprochen hat. Aus der vom *Berufungsgericht* herangezogenen Entscheidung des BGH in der Sache „MEGA SALE“ zu § 8 Abs. 4 UWG (BGH, a.a.O., Rdnr. 15 ff.) ergibt sich nichts anderes. Dort ging es nicht um die Abmahnung mehrerer eigenständiger Rechtsverstöße, sondern um die Abmahnung eines einheitlichen Wettbewerbsverstoßes mehrerer Verletzer, nämlich die – wettbewerbswidrige – gemeinschaftliche Werbeanzeige dreier Gesellschaften eines Konzerns.

24 b) Das *Berufungsgericht* hat weiter angenommen, für ein missbräuchliches Kostenbelastungsinteresse spreche außerdem, dass der Kl. in allen drei Fällen mit der Abmahnung mehr Verletzungshandlungen gerügt habe, als er zum Gegenstand der Klage gemacht habe. Für die – überwiegend unbegründeten – Abmahnungen seien Streitwerte von jeweils € 150.000,- zu Grunde gelegt worden, die im Vergleich mit den im Klageverfahren zu Grunde gelegten Streitwerten von jeweils € 10.000,-

überhöht seien. Darüber hinaus habe der Kl. die Bekl. zu 3 wegen unberechtigter Beendigung der Vertragsbeziehung zweimal gesondert abgemahnt und hierfür die Erstattung von Anwaltskosten i.H.v. € 1.505,35 verlangt. I.E. habe der Kl. als Folge der gesonderten und wiederholten Inanspruchnahme der Bekl. Abmahnkosten i.H.v. € 10.064,44 (drei Mal € 2.853,03 zzgl. ein Mal € 1.505,35) berechnet und eingeklagt, obwohl er nur einen Teil der abgemahnten Verletzungshandlungen zum Gegenstand der Klage gemacht habe.

25 Auch dem kann nicht zugestimmt werden. Der Umstand, dass der Kl. in allen drei Fällen mit der Abmahnung mehr Verletzungshandlungen gerügt hat, als er zum Gegenstand der Klage gemacht hat, lässt nicht auf ein missbräuchliches Kostenbelastungsinteresse schließen. Soweit die weiteren Abmahnungen unbegründet waren, besteht kein Anspruch auf Erstattung von Abmahnkosten und entsteht demzufolge auch keine Kostenbelastung der Bekl. Sollte der Kl. der Berechnung der Abmahnkosten hinsichtlich der weiteren Abmahnungen bewusst einen überhöhten Gegenstandswert zu Grunde gelegt haben, könnte dieser Umstand für sich genommen keinen Rechtsmissbrauch begründen. ...

Anmerkung

RA Christian Solmecke LL.M., Geschäftsführer DIKRI,
Cologne Business School/ Dipl.-Jur. Michelle Petruzzelli,
wissenschaftliche Mitarbeiterin der Kanzlei
WILDE BEUGER SOLMECKE, Köln

Der *BGH* hatte sich mit der Frage zu beschäftigen, was die Voraussetzungen einer rechtsmissbräuchlichen Abmahnung im Urheberrecht sind und welche Rechtsfolgen eine solche mit sich bringt. Der *BGH* zeigt dabei deutlich die Unterschiede zwischen Abmahnungen im Bereich des Wettbewerbsrechts und im Urheberrecht auf.

Die Besonderheiten der beiden Rechtsgebiete werden im Anschluss aufgezeigt und die daraus resultierenden Konsequenzen hinsichtlich rechtsmissbräuchlicher Abmahnungen in Anbetracht der Auffassung des *BGH* dargestellt.

1. Vorliegen einer rechtsmissbräuchlichen Abmahnung

Der Kl. hatte die Bekl. jeweils auf Grund der Verletzung seiner Rechte an drei Lichtbildern abgemahnt. Das *OLG Hamm* als Vorinstanz (MMR-Aktuell 2010, 306237 (Ls.)) ging davon aus, dass es sich um rechtsmissbräuchliche Abmahnungen handele.

Zunächst soll geklärt werden, welche Voraussetzungen für die Annahme einer rechtsmissbräuchlichen Abmahnung bestehen. Das Urheberrecht schützt das geistige Eigentum einer Person. Sobald dieses verletzt wird, ist der Rechteinhaber berechtigt, gegen den Verletzer rechtliche Schritte einzuleiten (*Kefferpütz*, in: *Wandtke/Bullinger*, *UrhR*, 3. Aufl. 2009, § 97a Rdnr. 18). Wenn ein Anspruch nicht mehr besteht, z.B. weil er bereits erloschen ist, so wäre eine dennoch erfolgte Abmahnung unberechtigt. Missbräuchlich ist eine Abmahnung, wenn zwar eine abmahnfähige Sachlage besteht, beim Verletzten jedoch überwiegend sachfremde Ziele, wie z.B. die Kostenbelastung des Gegners, im Vordergrund stehen. Diese sind rein praktisch nur sehr schwer nachweisbar. Als Indiz für ein sachfremdes Interesse können z.B. die Anzahl der verschickten Abmahnungen oder die Höhe der geltend gemachten Kosten eine Rolle spielen.

In der zu Grunde liegenden Konstellation wurden alle drei Bekl. getrennt abgemahnt. Der Vorwurf – die unberechtigte Verbreitung und Veröffentlichung von drei Lichtbildern – war in allen drei Fällen identisch. Hier könnte die Überlegung angestellt werden, dass es sich um eine rechtsmissbräuchliche Mehrfachverfolgung ein und desselben Rechtsverstoßes handelt (*Kefferpütz*, a.a.O., § 97a Rdnr. 18 a.E.). Allerdings kommt es hier – wie so

oft – auf die juristischen Feinheiten an. Richtig ist, dass die Bekl. dieselben Bilder verwendet haben, als sie diese auf ihre jeweiligen Internetseiten hochgeladen haben. Die verwendeten Lichtbilder mögen somit zwar in allen Fällen identisch gewesen sein, jedoch wurden diese von verschiedenen Personen eigenständig und auf verschiedenen Internetseiten hochgeladen. Die drei Handlungen sind daher jeweils als eigene Verletzungshandlungen zu sehen. Dementsprechend kann hier nicht von nur einem Rechtsverstoß gesprochen werden.

Des Weiteren muss in derartigen Konstellationen zu Recht hinterfragt werden, ob die Bekl. nicht auf Grund Ihrer geschäftlichen Beziehungen zueinander gemeinsam hätten in Anspruch genommen werden können (*BGH*, U. v. 17.11.2005 – I ZR 300/02 – MEGA SALE). Auch wenn die Bekl. vorliegend durch geschäftliche Beziehungen miteinander verbunden sind, darf jedoch nicht verkannt werden, dass die Bekl. jeweils eigene Internetseiten führten und innerhalb des Projekts „Ferienluxuswohnung“ unterschiedliche Positionen innehatten. Daher sind sie als rechtlich selbständige Verletzer anzusehen, die jeweils gesondert abgemahnt werden können, ohne dass dies als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren ist (*Kefferpütz*, a.a.O., § 97a Rdnr. 21).

Eine rechtsmissbräuchliche Mehrfachverfolgung scheidet demnach aus. Es bleibt die Überlegung, ob die vorgetragene Kosten einen Anhaltspunkt für das Vorliegen einer missbräuchlichen Rechtsausübung darstellen.

Die Vorinstanz hatte sich mit der Frage auseinandergesetzt, wie es sich auswirkt, dass der Kl. weniger einklagt, als er in der Abmahnung geltend macht. Die fälschliche Annahme, dies könne bereits ein Indiz für ein rechtsmissbräuchliches Verhalten darstellen, wurde vom *BGH* korrigiert. Wenn überhaupt, dann kann nur das Ansetzen eines extrem hohen Streitwerts mit dem Ziel, die Gebühren in die Höhe zu treiben, als Indiz für rechtsmissbräuchliches Verhalten gesehen werden (*Solmecke/Dierking*, MMR 2009, 727).

I.E. ist das Vorliegen einer rechtsmissbräuchlichen Abmahnung im konkreten Fall zu verneinen.

2. Folgen einer rechtsmissbräuchlichen Abmahnung

Die Vorinstanz war davon ausgegangen, dass die Klage auf Grund des Einwands des Rechtsmissbrauchs unzulässig sei. Dies veranlasste den *BGH*, sich intensiv mit der Frage nach den Rechtsfolgen einer missbräuchlichen Abmahnung im Urheberrecht auseinanderzusetzen.

Da das UrhG keine derartige Regelung vorsieht, muss auf anderweitige Vorschriften und Grundsätze zurückgegriffen werden.

Im Wettbewerbsrecht führt ein rechtsmissbräuchlich geltend gemachter Unterlassungsanspruch dazu, dass dieser vom Abmahnenden nicht mehr gerichtlich geltend gemacht werden kann (§ 8 Abs. 4 UWG). Eine analoge Anwendung dieser Regelung im Urheberrecht ist strikt abzulehnen. Dies ergibt sich zum einen aus dem Regelungszweck des § 8 Abs. 4 UWG sowie der eindeutigen Intention des Gesetzgebers.

Zunächst sollte sich hier noch einmal vor Augen geführt werden, dass die Schutzbereiche, mögen sie auch auf den ersten Blick hin ähnlich sein, sehr unterschiedlich sind.

Während das Urheberrecht das geistige Eigentum einer Person schützen soll, dient das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb dem Schutz der Mitbewerber, Verbraucher und sonstigen Marktteilnehmer vor unlauteren geschäftlichen Handlungen. Zudem soll durch das UWG auch das Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb geschützt werden. Deshalb normiert § 8 Abs. 3 UWG diverse Berechtigte zur Durchset-

zung des Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs. Dies bedeutet für den Verletzer, dass ein einziger Verstoß zu mehreren Abmahnungen und entsprechend auch zu mehreren gerichtlichen Verfahren führen kann. Wenn nun einer der Anspruchsberechtigten auf Grund der Regelung des § 8 Abs. 4 UWG den Anspruch nicht mehr geltend machen kann, so gilt dies nicht für die übrigen Berechtigten.

Im Urheberrecht hingegen gibt es grds. nur einen Anspruchsberechtigten. Würde man diesem nun auf Grund einer analogen Anwendung des § 8 Abs. 4 UWG die gerichtliche Geltendmachung verwehren, müsste die Rechtsverletzung vom Betroffenen endgültig hingenommen werden.

Diese Regelung erscheint als Folge auf eine zuvor ergangene rechtsmissbräuchliche Abmahnung zunächst nicht per se unbillig. Denn wie bereits erörtert zeichnet eine rechtsmissbräuchliche Abmahnung aus, dass ein sachfremdes Interesse beim Abmahnenden im Vordergrund steht und nicht etwa der Schutz seiner Rechte. Auch hatte die *BRAK* in ihrer Stellungnahme die Überlegung angeführt, eine dem § 8 Abs. 4 UWG vergleichbare Regelung im UrhG zu normieren. Dennoch hat sich der Gesetzgeber gegen eine derartige Regelung entschieden, indem er – entgegen der Stellungnahme der *BRAK* – keine dem § 8 Abs. 4 UWG vergleichbare Regelung im UrhG aufgenommen hat. Auf Grund dieser bewussten Entscheidung fehlt bereits die für eine Analogie erforderliche planwidrige Regelungslücke. Auch das Vorliegen einer vergleichbaren Interessenlage als weitere Voraussetzung der Analogie erscheint hier in Anbetracht der unterschiedlichen Schutzbereiche der beiden Rechtsgebiete fraglich. Dementsprechend wurde die Anwendbarkeit des § 8 Abs. 4 UWG durch den *BGH* völlig zu Recht abgelehnt.

Darüber hinaus hat sich der *BGH* auch mit der Frage beschäftigt, ob der Unterlassungsanspruch i.R.e. rechtsmissbräuchlichen Abmahnung ggf. gem. § 242 BGB entfallen könnte. Sollte beim Anspruchsinhaber zum Zeitpunkt der Geltendmachung kein schutzwürdiges Eigeninteresse vorliegen, sondern stehen nachweislich sachfremde Ziele im Vordergrund, so kann durchaus der Tatbestand der missbräuchlichen Rechtsausübung i.S.d. § 242 BGB erfüllt sein. Rechtsfolge wäre dann, dass die geltend gemachten Rechte nicht mehr durchsetzbar sind (*Grüneberg*, in: Palandt, 72. Aufl. 2013, § 242 Rdnr. 38 ff.; *Mansel*, in: Jauernig, BGB, 14. Aufl. 2011, § 242 Rdnr. 36, 38). Die Konsequenz hiervon wäre, dass der Betroffene auch seinen Unterlassungsanspruch nicht mehr geltend machen könnte und somit die Verletzung seiner Rechte – auch für die Zukunft – hinnehmen müsste.

Dies wäre wohl in Anbetracht der Tatsache, dass das geistige Eigentum ein durch Art. 14 GG grundrechtlich geschütztes Rechtsgut darstellt, unangemessen. Zwar darf nicht außer Acht gelassen werden, dass beim Anspruchsberechtigten in dieser Konstellation kein schutzwürdiges Interesse im Vordergrund steht. Allerdings kann die Konsequenz seines rechtsmissbräuchlichen Vorverhaltens nicht sein, dass ihm der Schuttschirm der Rechtsordnung verwehrt wird. Folglich steht auch § 242 BGB dem Verletzten hinsichtlich der Durchsetzung seines Unterlassungsanspruchs – und konsequenterweise auch bei der Durchsetzung von Beseitigungs-, Auskunfts- und Schadensersatzansprüchen – nicht entgegen.

Denkbar wäre es jedoch, die Unwirksamkeit einer Unterlassungserklärung anzunehmen, die auf Grund einer rechtsmissbräuchlichen Abmahnung abgegeben wurde. Der Rechteinhaber könnte anschließend – da er seinen Unterlassungsanspruch nicht verliert – mittels einer neuen (nicht rechtsmissbräuchlichen) Abmahnung noch einmal eine Unterlassungserklärung

einfordern. Pressemeldungen zufolge gibt es in der Regierung Überlegungen, eine diesbezügliche Änderung des UrhG einzuführen.

Schließlich musste sich der *BGH* auch mit der Durchsetzbarkeit des Kostenerstattungsanspruchs i.R.e. missbräuchlichen Abmahnung beschäftigen.

Grundsätzlich hat der Abmahnende einen Kostenerstattungsanspruch, sobald es sich um eine berechtigte Abmahnung handelt. Um jedoch dem Rechtsmissbrauch in diesem Punkt nicht Tür und Tor zu öffnen, bedarf es hier einer kleinen Einschränkung. In den Fällen rechtsmissbräuchlicher Abmahnungen muss ein Korrektiv dahingehend erfolgen, dass sie hinsichtlich des Kostenerstattungsanspruchs mit den unberechtigten Abmahnungen gleichgestellt werden (*Wild*, in: Schrickler/Loewenheim, UrhG, 4. Aufl. 2010, § 97a Rdnr. 29). Somit entfällt beim Abmahnenden der Anspruch auf Erstattung der entstandenen Kosten.

3. Fazit

Die Regelung des § 8 Abs. 4 UWG ist auf eine rechtsmissbräuchliche Abmahnung im Urheberrecht weder direkt noch analog anwendbar. Allerdings führt ein rechtsmissbräuchliches Verhalten des Abmahnenden u.U. dazu, dass die daraufhin abgegebene Unterlassungserklärung unwirksam ist und er seinen Anspruch auf Kostenerstattung verliert. Der Unterlassungsanspruch hingegen bleibt auf Grund seiner grundrechtlichen Verankerung bestehen.