BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 217/03

Verkündet am:
19. Januar 2006
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

Unbegründete Abnehmerverwarnung

UWG § 4 Nr. 8;
BGB §§ 823 Ai, 1004

Einem gegen den Verwarner gerichteten Unterlassungsanspruch, mit dem der Hersteller oder Lieferant die unberechtigte außer- oder vorgerichtliche Verwarnung seiner Abnehmer verhindern will, steht das prozessuale Privileg, das Bestehen eines behaupteten Anspruchs aus einem Schutzrecht gerichtlich klären zu lassen, nicht entgegen (Fortführung des Beschlusses des Großen Senats für Zivilsachen vom 15.7.2005 - GSZ 1/04, GRUR 2005, 882 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung).

BGH, Urt. v. 19. Januar 2006 - I ZR 217/03 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 2006 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Pokrant, Dr. Büscher und Dr. Bergmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 3. Zivilsenat, vom 11. September 2003 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Beklagte vertreibt über ein selektives Vertriebssystem unter verschiedenen Marken wie z.B. Davidoff, Jil Sander und Joop! Kosmetika an ausgewählte Fachhandelsgeschäfte, denen es vertraglich untersagt ist, die Produkte an Wiederverkäufer außerhalb des Vertriebssystems zu verkaufen. Die Beklagte bringt auf den Waren eine zehnstellige Codenummer an, anhand der sie feststellen kann, wann und an wen die Kosmetika ausgeliefert worden sind.

2 Die Klägerin verkauft Kosmetika an Einzelhändler. Sie wird von der Beklagten nicht direkt beliefert, sondern erwirbt deren Produkte auf dem sog.

"Grauen Markt". Sie hat von der Beklagten stammende Waren an zwei nicht zum Vertriebssystem der Beklagten gehörende Unternehmen, die L. GmbH in Düsseldorf und die I. GmbH & Co. KG in Hamburg, geliefert. Die Beklagte mahnte beide Unternehmen wegen Markenverletzung ab, weil sie nach Testkäufen anhand der Codenummern davon ausging, es handele sich um von ihr nicht im Europäischen Wirtschaftsraum auf den Markt gebrachte Produkte.

3 Auf die mit Schreiben vom 20. Februar 2001 an die L. GmbH gerichtete Abmahnung bat deren anwaltlicher Vertreter um nähere Informationen über den Vertriebsweg des Produkts, das die Beklagte bei dem von ihr durchgeführten Testkauf am 22. September 2000 erworben hatte. Daraufhin nahm die Beklagte ihre Abmahnung mit der Begründung zurück, die ursprüngliche Angabe, das beim Testkauf erworbene Produkt sei in die USA geliefert worden, habe auf einem Lesefehler beruht. Die der L. GmbH entstandenen Anwaltskosten wurden von der Beklagten erstattet.

4 Auf die nach der Abmahnung erfolgte Nachfrage der I. GmbH & Co. KG teilte die Beklagte mit, aufgrund der Codenummer stehe fest, dass das Testkaufprodukt am 20. Juni 2000 direkt nach Guam geliefert worden sei. Die I. GmbH & Co. KG lehnte die Abgabe einer Unterlassungserklärung jedoch ab. Darauf erwirkte die Beklagte eine einstweilige Verfügung. Nachdem die I. GmbH & Co. KG in ihrer Widerspruchsschrift geltend gemacht hatte, dass das Testkaufprodukt bereits am 13. Juni 2000 bei der Lieferantin der Klägerin, einem italienischen Unternehmen, auf Lager und am 19. Juni 2000 bei der Klägerin eingetroffen gewesen sei, nahm die Beklagte ihren Antrag auf Erlass der einstweiligen Verfügung zurück.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

5 Die Klägerin hat - soweit in der Revisionsinstanz noch von Bedeutung - beantragt,

> der Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verbieten, Ansprüche gegen Abnehmer der Klägerin wegen des Handelns mit angeblich nicht erschöpfter Ware geltend zu machen, wenn die Waren, auf die sich die geltend gemachten Ansprüche beziehen, tatsächlich von der Beklagten, mit ihr verbundenen Unternehmen oder mit ihrer Zustimmung innerhalb der Europäischen Union und des Europäischen Wirtschaftsraumes in den Verkehr gebracht worden sind,
>
> festzustellen, dass die Beklagte der Klägerin allen Schaden ersetzen muss, der dieser durch Handlungen gemäß dem vorstehenden Absatz bereits entstanden ist oder künftig entstehen wird.

6 Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt.

7 Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben (OLG Hamburg OLG-Rep 2004, 338).

8 Mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte ihr auf Klageabweisung gerichtetes Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

9 I. Das Berufungsgericht hat die Klage für begründet erachtet, weil die Beklagte durch ihre Schutzrechtsverwarnungen gegenüber den Abnehmern der Klägerin rechtswidrig und schuldhaft unmittelbar in deren Gewerbebetrieb eingegriffen habe (§ 823 Abs. 1 BGB). Zur Begründung hat es ausgeführt:

10 Der Unterlassungsantrag sei hinreichend bestimmt. Die Beschränkung des Verbots auf Abnehmer der Klägerin trage lediglich der Tatsache Rechnung, dass deren Interessen nur verletzt sein könnten, wenn gerade ihre Abnehmer abgemahnt würden.

11 Die geltend gemachten Ansprüche stünden der Klägerin nach den anerkannten Grundsätzen zur unberechtigten Schutzrechtsverwarnung als eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nach § 823 Abs. 1 BGB zu. Der Eingriff sei auf den Betrieb der Klägerin unmittelbar bezogen gewesen, weil die Beklagte mit der Schutzrechtsverwarnung zum Ausdruck gebracht habe, die Abgemahnten dürften derartige Waren von ihren Lieferanten hinfort nicht mehr beziehen, um die Rechte der Beklagten zu wahren. Ohne Bedeutung sei, dass der Beklagten bei ihren Verwarnungen die Klägerin als Lieferantin der Verwarnten nicht namentlich bekannt gewesen sei.

12 Da der Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ein offener Tatbestand sei, dessen Erfüllung die Rechtswidrigkeit noch nicht indiziere, sei zwar nicht schon jedes Vorgehen aufgrund angemaßter Rechte rechtswidrig. Bei einer unberechtigten Abnehmerverwarnung bestehe jedoch die Gefahr, dass der Abnehmer, der keinen Einblick in den maßgeblichen Geschäftsbetrieb des Lieferanten habe, allen Schwierigkeiten dadurch entgehen möchte,

dass er sich der Abmahnung beuge, ohne dass der betroffene Lieferant dem entgegenwirken könne. Diese Gefährdung begründe bei der unberechtigten Abnehmerverwarnung die Rechtswidrigkeit des Eingriffs aufgrund angemaßter Rechte.

13 II. Die Revision der Beklagten bleibt ohne Erfolg. Das Berufungsgericht hat die Klage zu Recht unter dem Gesichtspunkt des Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (§ 823 Abs. 1 BGB) durch unberechtigte Schutzrechtsverwarnung für begründet erachtet.

14 1. Der Unterlassungsantrag der Klägerin - und der ihm entsprechende Urteilstenor - ist nach seinem Wortlaut allerdings nicht darauf beschränkt, der Beklagten lediglich die unberechtigte Verwarnung von Abnehmern der Klägerin wegen Markenverletzung zu untersagen, sondern umfasst danach auch das Verbot der gerichtlichen Geltendmachung von Ansprüchen gegen Abnehmer der Klägerin. In diesem Umfange ginge er zu weit, weil nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die gerichtliche Prüfung eines (auch nur vermeintlich bestehenden) Anspruchs nicht durch eine Unterlassungsklage unterbunden werden kann (Großer Senat für Zivilsachen, Beschl. v. 15.7.2005 - GSZ 1/04, GRUR 2005, 882, 884 f. = WRP 2005, 1408 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung, für BGHZ 164, 1 vorgesehen; BGH, Urt. v. 22.1.1998 - I ZR 177/95, GRUR 1998, 587, 589 = WRP 1998, 512 - Bilanzanalyse Pro 7, m.w.N.). Ob das Klagebegehren von vornherein nur auf ein Verbot der außergerichtlichen Inanspruchnahme gerichtet war, wie die Revisionserwiderung geltend macht, kann offen bleiben. Denn das Landgericht hat das auslegungsbedürftige Klagevorbringen in diesem Sinne ausgelegt und ersichtlich nur ein Verbot der außergerichtlichen Geltendmachung ausgesprochen; nur insoweit hat es auch über die Ansprüche auf Auskunftserteilung und Schadensersatz ent-

schieden. Ein etwaiges weitergehendes Begehren war damit jedenfalls nicht mehr Gegenstand der Berufungsinstanz.

15 2. Entgegen der Ansicht der Revision ist der Unterlassungsantrag auch i.S. von § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO hinreichend bestimmt. Wer Abnehmer der Klägerin ist, lässt sich hinreichend sicher bestimmen. Dass den einzelnen Produkten nicht ohne weiteres anzusehen ist, von wem sie an die jeweiligen Abnehmer geliefert worden sind, und die Feststellung des Lieferanten durch die Beklagte oder das Vollstreckungsgericht daher entsprechende Ermittlungen oder Erkundigungen erfordert, macht das Unterlassungsbegehren nicht unbestimmt.

16 3. Nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts waren die von der Beklagten der L. GmbH und der I. .GmbH & Co. KG gegenüber ausgesprochenen Schutzrechtsverwarnungen unberechtigt, weil die Markenrechte der Beklagten an den betreffenden Produkten erschöpft waren (§ 24 Abs. 1 MarkenG). Das Berufungsgericht hat - wie das Landgericht - das Klagebegehren nur unter dem Gesichtspunkt eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gemäß § 823 Abs. 1 BGB gewürdigt. Mit der - an sich vorrangigen - Frage, ob die konkreten Verletzungshandlungen Ansprüche aus wettbewerbsrechtlichen Vorschriften begründen, hat es sich nicht befasst. Im vorliegenden Fall kommt insbesondere der Tatbestand der Anschwärzung gemäß § 4 Nr. 8 UWG (§ 14 UWG a.F.) in Betracht, weil bei Abnehmerverwarnungen wie den in Rede stehenden Tatsachenbehauptungen auch in Bezug auf den Lieferanten des verwarnten Abnehmers gegeben sein können (vgl. Ullmann, GRUR 2001, 1027, 1030; Köhler in Köhler/Hefermehl/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 24. Aufl., § 4 UWG Rdn. 10.178). Dem braucht im vorliegenden Fall jedoch nicht weiter nachgegangen zu werden, weil ein auf das Unterlassen einer unrichtigen Tatsachenbehauptung i.S. des § 4 Nr. 8 UWG bezogenes Verbot das - auf die (au-

ßergerichtliche) Geltendmachung von Ansprüchen gegen Abnehmer der Klägerin gerichtete - Begehren der Klägerin nicht vollständig erfasst und deshalb nach der Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen auf § 823 Abs. 1 BGB zurückgegriffen werden kann.

17 4. Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, dass die unbegründete Verwarnung von Abnehmern eines Lieferanten aus einem Markenrecht ebenso wie eine sonstige Schutzrechtsverwarnung unter dem Gesichtspunkt eines rechtswidrigen und schuldhaften Eingriffs in das Recht des Lieferanten an seinem eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gemäß § 823 Abs. 1, § 1004 BGB Ansprüche auf Schadensersatz (BGH - GSZ - GRUR 2005, 882, 885 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung) und auf Unterlassung (vgl. BGHZ 14, 286, 290 f. - Farina Belgien; BGH, Urt. v. 11.1.1966 - Ia ZR 135/63, GRUR 1966, 386 - Wärmeschreiber II) begründen kann. Entgegen der Ansicht der Revision beschränkt sich die rechtliche Sanktionierung einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung nicht auf die Schadensersatzhaftung für begangene unberechtigte Verwarnungen. Der Grundsatz, dass dem durch eine unberechtigte Schutzrechtsverwarnung Betroffenen nicht das Recht zuzubilligen ist, die gerichtliche Geltendmachung der vermeintlichen Ansprüche gegenüber seinen Abnehmern mit einem hiergegen gerichteten Unterlassungsanspruch zu verhindern, steht nur einer Unterlassungsklage gegen die gerichtliche Inanspruchnahme der verwarnten Abnehmer entgegen. Auf die außer- oder vorgerichtliche Abmahnung kann die Privilegierung der Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes dagegen wegen der mit der unberechtigten Verwarnung verbundenen, gegenüber einem gerichtlichen Vorgehen erheblich größeren Gefahren für den Schutzrechtsinhaber nicht übertragen werden (BGH - GSZ - GRUR 2005, 882, 885 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung). Die Privilegierung der Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes steht somit einem aus

§ 823 Abs. 1, § 1004 BGB hergeleiteten Unterlassungsanspruch gegen unberechtigte Abnehmerverwarnungen nicht entgegen.

18 a) Mit Recht hat das Berufungsgericht in der unberechtigten Verwarnung der Abnehmer einen unmittelbaren Eingriff in den Geschäftsbetrieb der Klägerin gesehen. Bei der unberechtigten Abnehmerverwarnung ergibt sich die Unmittelbarkeit des Eingriffs (vgl. dazu BGHZ 66, 388, 393 f.; BGH, Beschl. v. 10.12.2002 - VI ZR 171/02, NJW 2003, 1040, 1041, m.w.N.) in den Geschäftsbetrieb des Herstellers oder Lieferanten schon daraus, dass sie dessen Absatz beeinträchtigen kann (BGHZ 14, 286, 292 - Farina Belgien). Denn der abgemahnte Abnehmer wird häufig, zumal wenn er auf Konkurrenzprodukte oder andere Lieferanten ausweichen kann, geneigt sein, sich der Verwarnung zu beugen, um damit den mit einem Rechtsstreit verbundenen Nachteilen aus dem Wege zu gehen (vgl. BGH - GSZ - GRUR 2005, 882, 884 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung; BGH, Urt. v. 19.1.1979 - I ZR 166/76, GRUR 1979, 332, 336 = WRP 1979, 361 - Brombeerleuchte). Bereits die darin liegende Gefahr stellt - unabhängig davon, ob sich der unberechtigt verwarnte Abnehmer fügt oder nicht - eine unmittelbare Beeinträchtigung des Gewerbebetriebs des Herstellers und des Lieferanten dar.

19 b) Der in der Verwarnung der Abnehmer der Klägerin liegende Eingriff in deren Geschäftsbetrieb war rechtswidrig.

20 Die Frage, ob sich die Rechtswidrigkeit schon daraus ergibt, dass die Verwarnungen unberechtigt waren (in diesem Sinne BGHZ 38, 200, 206 f. - Kindernähmaschinen; BGH, Urt. v. 30.11.1995 - IX ZR 115/94, GRUR 1996, 812, 813, insoweit nicht in BGHZ 131, 233), oder ob sie erst aufgrund einer Abwägung der im Einzelfall gegenüberstehenden Interessen und Güter festgestellt werden kann, weil es sich, so auch das Berufungsgericht, bei dem Eingriff

in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb um einen offenen Tatbestand handelt, kann dahingestellt bleiben (zur Interessenabwägung im Hinblick auf die Privilegierung gerichtlicher Verfahren vgl. BGH - GSZ - GRUR 2005, 882, 884 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung; BGH, Urt. v. 19.1.2006 - I ZR 98/02, Umdruck S. 8 - Verwarnung aus Kennzeichenrecht II). Denn auch bei Abwägung der im vorliegenden Fall widerstreitenden Belange ist, wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, wegen der überwiegenden schützenswerten Interessen der Klägerin die Rechtswidrigkeit zu bejahen.

21 Dem Interesse der Beklagten, zur Verteidigung ihrer Markenrechte und zur Aufrechterhaltung ihres Vertriebssystems gegen (vermeintliche) Markenverletzungen durch Abnehmer vorzugehen, deren Lieferanten sie nicht kennt, steht das Interesse der Klägerin gegenüber, einem unter Umständen sogar existenzgefährdenden Eingriff in ihre Kundenbeziehungen durch die unberechtigte Geltendmachung von Ausschließlichkeitsrechten gegenüber ihren Abnehmern entgegenzutreten (vgl. BGH - GSZ - GRUR 2005, 882, 884 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung). Bei der Abwägung der beiderseitigen Interessen ist weiter zu berücksichtigen, dass die Schutzrechtsverwarnungen im vorliegenden Fall aus tatsächlichen Gründen unberechtigt waren, weil die Beklagte die betreffenden Waren im Europäischen Wirtschaftsraum in den Verkehr gebracht hatte und ihre Markenrechte daher erschöpft waren. Während die Beklagte anhand der von ihr auf der Ware angebrachten Kontrollnummer ohne weiteres feststellen kann, ob diese im Europäischen Wirtschaftsraum in Verkehr gebracht worden ist und damit wegen Erschöpfung der Markenrechte eine Rechtsverletzung ausscheidet, verfügen die Klägerin und ihre Abnehmer nicht über vergleichbare Kontrollmöglichkeiten. Die Beklagte hat wegen der durch ihr Vertriebssystem begründeten Gefahr der Abschottung der Märkte auch grundsätzlich den Nachweis zu führen, dass die betreffenden Waren von dem Markeninhaber o-

der mit dessen Zustimmung außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums in den Verkehr gebracht worden sind (BGH, Urt. v. 23.10.2003 - I ZR 193/97, GRUR 2004, 156, 158 = WRP 2004, 243 - stüssy II).

22 c) Aus den festgestellten rechtswidrigen Eingriffen ergibt sich eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen der erforderlichen Wiederholungsgefahr nach § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB.

23 5. Aus dem Vorstehenden folgt, dass das Berufungsgericht auch den auf Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten gerichteten Klageantrag zu Recht für begründet erachtet hat. Die Beklagte hat, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler angenommen hat, bei der Verwarnung der Abnehmer der Klägerin schuldhaft gehandelt. Die Beklagte hat selbst eingeräumt, dass sie bei der anhand ihres Kontrollnummernsystems vorgenommenen Überprüfung, ob es sich bei den Testkaufprodukten um außerhalb oder innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums in Verkehr gebrachte Waren handelte, ihre Sorgfaltspflichten verletzt hat. Die Revision erhebt insoweit auch keine Rügen.

24 III. Die Revision der Beklagten ist daher mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Ullmann v. Ungern-Sternberg Pokrant

Büscher Bergmann

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 15.11.2001 - 315 O 307/01 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 11.09.2003 - 3 U 367/01 -