

# **Vorschlag eines Verzichts auf Unterlassungserklärungen nicht automatisch rechtsmissbräuchlich**

## **Eigener Leitsatz:**

Ein Vorschlag, auf gegenseitige wettbewerbsrechtliche Unterlassungserklärungen zu verzichten, stellt nicht automatisch einen Rechtsmissbrauch dar, wenn damit das Ziel verfolgt wird, in Zukunft wettbewerbskonformes Verhalten zu erreichen.

## **Oberlandesgericht Bremen**

**Beschluss vom 01.07.2013**

**Az.: 2 U 44/13**

In dem Rechtsstreit ... gegen ... hat der 2. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen am 1. Juli 2013 beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die Berufung der Verfügungsbeklagten (im Folgenden: Beklagten) gegen das Urteil des Landgerichts Bremen – 2. Kammer für Handelssachen – vom 4. April 2013 durch einstimmigen Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO zurückzuweisen. Die Beklagte erhält Gelegenheit, hierzu bis zum 26. Juli 2013 schriftsätzlich Stellung zu nehmen (§ 522 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

## **Entscheidungsgründe:**

**I.**

Die Beklagte wendet sich gegen eine einstweilige Verfügung des Landgerichts Bremen vom 23. Januar 2013. Darin wurde der Beklagten auf Antrag der Verfügungsklägerin (im Folgenden: Klägerin) im Einzelnen näher bezeichnetes wettbewerbswidriges Verhalten untersagt. Die Parteien sind Wettbewerber auf dem Gebiet des Einzelhandels mit Braut- und Abendmode. Wegen verschiedener Wettbewerbsverstöße mahnte die Klägerin die Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom 25.12.2012 ab und setzte eine Frist zur Abgabe einer – nachträglich bis 18.01.2013 verlängerten – strafbewehrten Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung. Mit anwaltlichem Schreiben vom 18.01.2013 mahnte die Beklagte ihrerseits die Klägerin wegen verschiedener Verstöße ab. Darauf übersandte die Klägerin der Beklagten am 21.01.2013 ein Schreiben, in welchem es u.a. hieß: „ Vor dem Hintergrund wechselseitiger Abmahnungen wäre meine Mandantin bereit, auf der ihr auf der Grundlage der Abmahnung vom 25.12.2012 zustehenden Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung nicht zu bestehen, vorausgesetzt natürlich, auch Ihre Mandantin besteht nicht auf der Abgabe der mit Schreiben vom 18.01.2013 geforderten Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung und in Zukunft bleibt es weiterhin im wohlverstandenen eigenen Interesse unserer Mandantinnen bei einem fairen Wettbewerb, ohne Irreführungen der abgemahnten Weisen.“ Diesen Vorschlag lehnte die Beklagte mit Schreiben vom 21.01.2013 als „in keiner Weise akzeptabel“ ab, worauf die Klägerin am gleichen Tage den Erlass der einstweiligen Verfügung beantragt hat.

Mit dem Widerspruch gegen die einstweilige Verfügung des Landgerichts vom 23. Januar 2013 hat sich die Beklagte u.a. auf den Standpunkt gestellt, der Verfügungsantrag sei missbräuchlich i.S.d. § 8 Abs. 4 UWG. Das Landgericht Bremen – 2. Kammer für Handelssachen – hat mit Urteil vom 4. April 2013 die einstweilige Verfügung zu den Punkten 2. – 5. bestätigt, indem es insbesondere einen Missbrauch, wie von der Beklagten geltend gemacht, verneint hat. Gegen dieses Urteil richtet sich die

jeweils rechtzeitig eingelegte und begründete Berufung der Beklagten, die in ihrer Berufungsbegründung an ihrer Rechtsauffassung festhält.

## **II.**

Der Senat ist einstimmig zu der Überzeugung gelangt, dass die Berufung offensichtlich unbegründet ist und daher keine Aussicht auf Erfolg hat (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Eine Entscheidung durch Urteil unter Zulassung der Revision ist auch nicht gemäß § 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und Nr. 3 ZPO im Hinblick auf die grundsätzliche Bedeutung oder zur Fortbildung des Rechts bzw. zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten, denn eine Revision ist nicht statthaft (§ 542 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Schließlich ist auch eine mündliche Verhandlung nicht geboten (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 ZPO). Die Begründung des Landgerichts, auf die ergänzend verwiesen wird, trifft zu, ohne dass das Berufungsvorbringen der Beklagten eine andere Beurteilung rechtfertigt. Der Antrag auf Erlass der einstweiligen Verfügung war zulässig. Insbesondere war die Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs durch die Klägerin nicht rechtsmissbräuchlich i.S.d. § 8 Abs. 4 UWG. Voraussetzung für einen Missbrauch im genannten Sinne ist, dass das beherrschende Motiv des Mitbewerbers bei der Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs sachfremde, für sich nicht schützenswerte Ziele sind. Der Beklagten ist darin zu folgen, dass der vergebliche Versuch des Anspruchsberechtigten, sich den Anspruch abkaufen zu lassen, ein solches sachfremdes Motiv darstellen kann (Köhler in: Köhler/Bornkamm, UWG 31. Aufl., Rn. 4.23 zu § 8 m.w.Hinw.).

Vorliegend lässt sich ein solches Motiv als eigentliche Triebfeder der

Verfahrenseinleitung nicht feststellen. Damit unterscheidet sich dieser Fall von den Sachverhalten, die den von der Beklagten angeführten Entscheidungen des OLG Hamm (Urteile vom 19.08.2010 – I-4 U 35/10 – sowie vom 20.01.2011 –I-4 U 175/10) zugrunde liegen, in wesentlichen Punkten. Das erstgenannte

Urteil beruhte auf einer Konstellation, bei der es der dortigen Klägerin, die zuvor bereits ihrerseits mit einem gegenläufigen Verfahren überzogen worden war, darum ging, auf die dortige Beklagte in massiver Weise Druck auszuüben und sie gleichsam an den Pranger zu stellen. Bei der Fallgestaltung des Urteils des OLG Hamm vom 20.01.2011 ging es darum, dass die dortige Klägerin auf ein gegen sie gerichtetes Abmahnschreiben ihrerseits mit Vorwürfen reagierte, die verbunden mit der Drohung eines eigenen Abmahnschreibens in dem – vergeblichen – Versuch mündeten, die Gegenseite zur Rücknahme ihrer Abmahnung zu bewegen. Erst nach diesem vergeblichen Ansinnen mahnte die Klägerin jenes Verfahrens die Gegenseite ab und stellte sodann den Antrag auf Erlass der einstweiligen Verfügung. Anders als in diesen beiden vorstehend beschriebenen Fällen, bei denen der Anstrich einer unredlichen, nicht mehr von dem Ziel der Lauterkeit des Wettbewerbs geprägten Vorgehensweise auf der Hand liegt, lässt sich vorliegend eine ähnliche Motivationslage nicht ansatzweise erkennen. Dass es der Klägerin hier nicht – jedenfalls nicht als vorrangigen Beweggrund – darauf ankam, einen gegen sie gerichteten Angriff abzuwehren, zeigt sich bereits daran, dass sie als erste die Beklagte wegen verschiedener Wettbewerbsverstöße abmahnte. Genau umgekehrt zu dem zuletzt geschilderten Fall des OLG Hamm entgegnete hierauf die Beklagte mit eigenen Vorwürfen, statt die begehrte Unterlassungsverpflichtung abzugeben, so dass diese es war, die sich aus Sicht der Klägerin – und durch das Urteil des Landgerichts vom 4. April 2013 überwiegend bestätigt – unlauter verhielt. Bereits damit gab sie der Klägerin Veranlassung, den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zu stellen. Vor diesem Hintergrund stellt sich das Schreiben der Klägerin vom 21.01.2013 weder als unredliche Druckausübung dar noch als ein Indiz dafür, dass es ihr in Wahrheit weniger um die Lauterkeit des Wettbewerbs als um ihr anwaltliches Gebühreninteresse ging. Vielmehr ging es der Klägerin erkennbar um eine pragmatische Lösung mit dem Ziel, ein beiderseitiges künftiges wettbewerbskonformes Verhalten zu

erreichen. Ein Indiz für den Missbrauch ist es, wenn dem Anspruchsberechtigten schonendere, kostensparendere Möglichkeiten der Anspruchsdurchsetzung zu Gebote stehen (Köhler aaO., Rn. 4.10). Das Schreiben der Klägerin stellte aber gerade den Versuch dar, die Notwendigkeit einer weiteren Auseinandersetzung und die Entstehung weiterer Kosten auf beiden Seiten zu umgehen.

Allein der in der Abmahnung der Klägerin geforderte Verzicht auf die Einrede des

Fortsetzungszusammenhanges sowie die Festlegung eines bestimmten

Vertragsstrafebetrages führen für sich genommen noch nicht zur Begründung eines Missbrauchseinwandes.

Auch im Übrigen lässt das landgerichtliche Urteil Rechtsfehler nicht erkennen. Das gilt sowohl für die festgestellten Unterlassungsansprüche als auch für den Verfügungsgrund.

*Anmerkung:*

Auf den Hinweisbeschluss des Senats vom 01.07.2013 hat die Beklagte die Berufung zurückgenommen.