

# Kein Anspruch auf Erstattung von Rechtsanwaltskosten bei einer Abmahnung durch einen Fachverband

Bundesgerichtshof

Urteil vom 06.04.2017

Az.: I ZR 33/16

## Tenor

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. April 2017

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 4. Februar 2016 insoweit aufgehoben, als die Berufung des Beklagten gegen seine Verurteilung nach dem Klageantrag zu 2 zurückgewiesen worden ist.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Frankfurt am Main vom 10. Juni 2015 teilweise abgeändert. Der Klageantrag zu 2 wird abgewiesen.

Die Kosten der Revision trägt die Klägerin.

Von Rechts wegen

## Tatbestand

Die Klägerin ist ein eingetragener Verein, dessen Mitglieder

Taxi- Unternehmen sind. Sie hat es sich nach § 2 ihrer Satzung zur Aufgabe gemacht, ihre Mitglieder in allen das Taxigewerbe betreffenden Belangen zu beraten und zu vertreten. Die Klägerin verfügt weder über eine eigene Rechtsabteilung noch über juristisch geschultes Personal.

Der Beklagte ist angestellter Taxifahrer. Er nahm am 2. September 2014 auf dem Frankfurter Flughafen außerhalb von behördlich zugelassenen Stellen einen Fahrauftrag an.

Die Klägerin hat geltend gemacht, in diesem Verhalten des Beklagten liege ein Verstoß gegen die Bestimmungen über das Bereithalten von Taxen nach dem Personenbeförderungsgesetz. Sie hat den Beklagten auf Unterlassung und Erstattung ihr entstandener vorgerichtlicher anwaltlicher Abmahnkosten in Höhe von 571,44 Euro nebst Zinsen in Anspruch genommen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen (OLG Frankfurt, GRUR 2016, 625 = WRP 2016, 746). Es hat die Revision beschränkt auf den Anspruch auf Erstattung der anwaltlichen Abmahnkosten zugelassen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt der Beklagte seinen auf Abweisung der Zahlungsklage gerichteten Antrag weiter.

## **Entscheidungsgründe**

I. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Klägerin stehe gegen den Beklagten ein Anspruch auf

Erstattung der für die Abmahnung entstandenen Anwaltskosten gemäß § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG zu. Zur Begründung hat es ausgeführt:

Da die Klägerin kein reiner Wettbewerbsverband, sondern ein typischer Fachverband sei, hänge die Erstattungsfähigkeit der Anwaltskosten vom Umfang der von der Klägerin entfalteten Abmahntätigkeit ab. Dieser Umfang sei streitig. Selbst wenn

die vom Beklagten behauptete Zahl von 41 Abmahnungen jährlich zugrunde gelegt werde, müsse die Klägerin für diese Tätigkeit nicht ohne anwaltliche Hilfe auskommen.

II. Die Revision ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg. Das Berufungsgericht hat zu Unrecht die auf Erstattung der anwaltlichen Abmahnkosten gerichtete Klage für begründet erachtet.

1. Der Anspruch der Klägerin auf Ersatz der für die Abmahnung erforderlichen Aufwendungen gemäß § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG ist entstanden, weil die Abmahnung berechtigt war.

a) Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, dass die Klägerin gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klagebefugt ist. Dagegen erhebt die Revision keine Rügen. Rechtsfehler sind insoweit auch nicht ersichtlich. Das Landgericht hat festgestellt, dass der Klägerin eine Vielzahl von Frankfurter Taxiunternehmen angeschlossen ist.

b) Im Revisionsverfahren steht nicht mehr in Streit, dass der Beklagte sein Taxi außerhalb eines Taxenstands am Frankfurter Flughafen abgestellt und sich von dort aus bemüht hat, einen Beförderungsauftrag zu erhalten. Damit hat er gegen § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 PBefG verstoßen. Danach dürfen Taxen nur an behördlich zugelassenen Stellen in der Gemeinde bereitgehalten werden, in der der Taxiunternehmer seinen Betriebssitz hat.

c) Der Klägerin stand deshalb ein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 3, 4 Nr. 11 UWG aF zu. Bei dem in § 47 Abs. 1 Satz 1 PBefG geregelten Verbot, Taxen außerhalb behördlich zugelassener Stellen für Beförderungsaufträge bereitzuhalten, handelt es sich um eine Regelung der Berufsausübung, die der Wahrung der Chancengleichheit der Taxiunternehmer beim Wettbewerb um Fahraufträge dient (OLG Hamburg, VRS 119, 138). Danach ist die Vorschrift dazu bestimmt, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG aF (§ 3a UWG nF) zu

regeln (Heinze in Heinze/Fehling/Fiedler, PBefG, 2. Aufl., § 47 Rn. 17; zu § 47 Abs. 2 Satz 1 und 2 PBefG vgl. BGH, Urteil vom 18. Oktober 2012 – I ZR 191/11, GRUR 2013, 412 Rn. 15 = WRP 2013, 486 – Taxibestellung).

2. Die Klägerin kann jedoch vom Beklagten nicht den Ersatz ihr entstandener vorgerichtlicher Anwaltskosten verlangen, weil diese zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung im Sinne von § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG nicht erforderlich waren.

a) Ein Wettbewerbsverband muss auch ohne anwaltlichen Rat in der Lage sein, typische und durchschnittlich schwer zu verfolgende Wettbewerbsverstöße zu erkennen und abzumahnern (vgl. BGH, Urteil vom 12. April 1984 – I ZR 45/82, GRUR 1984, 691, 692 = WRP 1984, 405 – Anwaltsabmahnung; Beschluss vom 18. Dezember 2003 – I ZB 18/03, GRUR 2004, 448 = WRP 2004, 495 – Auswärtiger Rechtsanwalt IV, mwN; Urteil vom 8. Mai 2008 – I ZR 83/06, GRUR 2008, 928 Rn. 15 = WRP 2008, 1188 – Abmahnkostenersatz). Dieses Erfordernis trägt dem Umstand Rechnung, dass solche Verbände nur dann gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klage- und anspruchsbefugt sind, wenn sie nach ihrer personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung im Stande sind, ihre satzungsmäßigen Aufgaben der Verfolgung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen tatsächlich wahrzunehmen (BGH, Urteil vom 17. Juli 2008 – I ZR 219/05, GRUR 2008, 996 Rn. 38 = WRP 2008, 1449 – Clone-CD).

b) Ein Fachverband, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben die Verfolgung der in seinem Gebiet auftretenden Wettbewerbsverstöße gehört, muss ebenfalls in personeller und sachlicher Hinsicht so ausgestattet sein, dass sich für typische und durchschnittlich schwierige Abmahnungen die Einschaltung eines Rechtsanwalts erübrigt (BGH, GRUR 1984, 691, 692 – Anwaltsabmahnung; Köhler in Köhler/Bornkamm, UWG, 35. Aufl., § 12 Rn. 1. 115; Büscher in Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, 3. Aufl., § 12 Rn. 69; GroßKomm. UWG/Feddersen, 2. Aufl., § 12 B Rn. 78; Schmitz/Fohrmann/Schwab in Götting/Nordemann, UWG, 2. Aufl., §

12 Rn. 44; Hess in Ullmann, jurisPK-UWG, 4. Aufl., § 12 Rn. 50).

c) Diesem Ergebnis steht nicht entgegen, dass kaufmännische Unternehmen nicht über eine entsprechende Ausstattung verfügen müssen. Selbst wenn ein Unternehmen eine eigene Rechtsabteilung unterhält, ist es grundsätzlich nicht verpflichtet, dieser neben der rechtlichen Überprüfung der eigenen geschäftlichen Aktivitäten auch die Überprüfung der Wettbewerbshandlungen der Mitbewerber auf ihre wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit zu übertragen. In gleicher Weise steht es einem Unternehmen, das seine Rechtsabteilung mit der Überprüfung der Zulässigkeit der Wettbewerbshandlungen eines Mitbewerbers betraut hat, grundsätzlich frei, die bei festgestellten Wettbewerbsverstößen vor der Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens gemäß § 12 Abs. 1 Satz 1 UWG regelmäßig gebotene Abmahnung entweder selbst oder durch beauftragte Rechtsanwälte aussprechen zu lassen (BGH, GRUR 2008, 928 Rn. 14 – Abmahnkostenersatz; BGH, Urteil vom 4. April 2010 – I ZR 30/08, GRUR 2010, 1038 Rn. 24 = WRP 2010, 1169 – Kosten für Abschlusschreiben I). Die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen, die Mitbewerber begehen, gehört nicht zu den originären Aufgaben eines Unternehmens, für das es eine eigene Organisation vorhalten muss (BGH, GRUR 2008, 928 Rn. 15 – Abmahnkostenersatz; GRUR 2008, 996 Rn. 38 – Clone-CD; BGH, Urteil vom 19. Mai 2010 – I ZR 140/08, GRUR 2010, 1120 Rn. 26 = WRP 2010, 1495 – Vollmachtsnachweis).

d) Nach diesen Maßstäben ist die Klägerin im Streitfall nicht berechtigt, eine Erstattung der ihr entstandenen anwaltlichen Kosten zu verlangen.

aa) Nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG sind rechtsfähige Verbände zur Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen klagebefugt, soweit ihnen eine erhebliche Zahl von Unternehmen angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, wenn sie insbesondere nach ihrer personellen, sachlichen und

finanziellen Ausstattung imstande sind, ihre satzungsmäßigen Aufgaben der Verfolgung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen tatsächlich wahrzunehmen und soweit die Zuwiderhandlung die Interessen ihrer Mitglieder berührt.

bb) Ein Verband zur Förderung gewerblicher Interessen muss die im Gesetz genannten Voraussetzungen nicht nur der Form und dem Wortlaut der Satzung nach, sondern auch durch seine Tätigkeit erfüllen, indem er tatsächlich gewerbliche Interessen verfolgt. Gewerblichen Interessen dient auch die Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs (BGH, Urteil vom 5. Oktober 1989 – I ZR 56/89, GRUR 1990, 282, 284 = WRP 1990, 255 – Wettbewerbsverein IV). Ob sich bei einem Fachverband aus einer allgemeinen Zielsetzung der Wahrnehmung wirtschaftlicher Interessen seiner Mitglieder nicht schon ohne weiteres die Berechtigung zur Verfolgung von – diese Interessen berührenden – Wettbewerbsverstößen ergibt, hat der Senat bisher offen gelassen (BGH, Urteil vom 28. Juni 1990 – I ZR 287/88, GRUR 1990, 1038, 1039 – Haustürgeschäft I). Diese Frage bedarf im Streitfall ebenfalls keiner Entscheidung.

cc) Die Satzung der Klägerin benennt zwar weder die Förderung der gewerblichen Interessen ihrer Mitglieder noch die Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs als Satzungszweck. Die Benennung der Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs muss jedoch nicht ausdrücklich erfolgen. Es genügt, dass sich dieser Zweck hinreichend deutlich aus der Satzung ergibt. Die Revision macht zu Recht geltend, dass dies vorliegend der Fall ist. In § 2 der Satzung der Klägerin sind mehrere Ziele ihrer Tätigkeit genannt. Dazu gehört es, wirtschaftlich geordnete Verhältnisse im Taxigewerbe zu schaffen und aufrechtzuerhalten, die Ausübung des Gewerbes und den Verkehrseinsatz der Gewerbeangehörigen zu fördern sowie den Gemeinschaftsgeist und die Standesehre unter allen Angehörigen des Taxigewerbes zu stärken. Dies lässt hinreichend deutlich erkennen, dass die Klägerin das Ziel hat, den lautereren Wettbewerb im Taxigewerbe zu fördern und unlauteren Wettbewerb

zu bekämpfen.

dd) Soweit das Berufungsgericht mit einer im Schrifttum vertretenen Auffassung (MünchKomm. UWG/Ottofülling, 2. Aufl., § 12 Rn. 165; Ahrens/Scharen, Der Wettbewerbsprozess, 8. Aufl., Kap. 11 Rn. 28) der Ansicht ist, die Kosten für eine anwaltliche Abmahnung könnten im Einzelfall erstattungsfähig sein, wenn ein Fachverband darlegt und beweist, dass er nur ausnahmsweise wettbewerbsrechtliche Ansprüche verfolgt, kann dem nicht zugestimmt werden.

(1) Ein nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klagebefugter Fachverband muss in der Lage sein, das Wettbewerbsverhalten zu beobachten und zu bewerten, so dass typische und durchschnittlich schwer zu verfolgende Wettbewerbsverstöße von ihm selbst erkannt und abgemahnt werden können. Dabei muss er Abmahnungen nicht selbst aussprechen. Es steht ihm frei, sich im Einzelfall eines Rechtsanwalts zu bedienen (zu § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG aF: BGH, Urteil vom 27. April 2000 – I ZR 287/97, GRUR 2000, 1093, 1094 = WRP 2000, 1275 – Fachverband).

(2) Der Umstand, dass die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen bei der Klägerin keinen erheblichen Umfang hat und sie nach ihrem eigenen Vorbringen jährlich weniger als 20 anwaltliche Abmahnungen aussprechen lässt nach dem Vorbringen des Beklagten sind es ungefähr doppelt so viele –, ist der wirtschaftlichen Entscheidung der Klägerin geschuldet, für diese Tätigkeit kein hinreichend qualifiziertes Personal einzustellen. Dies ändert jedoch nichts daran, dass es sich bei der Verfolgung von typischen und durchschnittlich schwer zu verfolgenden Wettbewerbsverstößen um eine ihr als Fachverband originär selbst obliegende Aufgabe handelt. Ein nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klagebefugter Verband muss in der Lage sein, das Wettbewerbsverhalten zu beobachten und zu bewerten. Verstöße gegen das Verbot, Taxen außerhalb behördlich zugelassener Stellen für Beförderungsaufträge bereitzuhalten, stellen für einen Verband wie die Klägerin, in dem sich Taxiunternehmen zusammengeschlossen haben, typische

und allenfalls durchschnittlich schwer zu verfolgende Wettbewerbsverstöße dar. Aus diesem Grund oblag es der Klägerin, den Beklagten selbst abzumahnen. Soweit ihr durch die Delegation dieser Aufgabe an einen Rechtsanwalt Kosten entstanden sind, sind diese nicht im Sinne von § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG erforderlich und deshalb auch nicht vom Beklagten zu erstatten.

ee) Dass die Klägerin berechtigt wäre, vom Beklagten im Falle einer Abmahnung durch eigenes Personal pauschale Abmahnkosten zu verlangen (BGH, GRUR 1990, 282, 285 – Wettbewerbsverein IV), führt zu keinem anderen Ergebnis. Derartige Kosten sind der Klägerin nicht entstanden. Fiktive Kosten sind nicht erstattungsfähig (OLG Köln, WRP 1986, 426, 428; Ahrens/Scharen aaO Kap. 11 Rn. 18; GroßKomm. UWG/Feddersen aaO § 12 B Rn. 73; Büscher in Fezer/Büscher/Obergfell aaO § 12 Rn. 67).

III. Auf die Revision des Beklagten ist deshalb die auf Ersatz der Abmahnkosten gerichtete Klage abzuweisen. Da die Abmahnkosten in den Tatsacheninstanzen Nebenforderungen im Sinne von § 4 Abs. 1 ZPO waren, verbleibt es bei den dort getroffenen Kostenentscheidungen. Die Kostenentscheidung für das Revisionsverfahren beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

*Vorinstanzen:*

*LG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 10.06.2015 – 3-8 O 164/14 –*

*OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 04.02.2016 – 6 U 150/15 –*