

**Volltext zu:** MIR 2013, Dok. 003  
**Veröffentlicht in:** MIR 01/2013  
**Gericht:** BGH  
**Aktenzeichen:** I ZR 106/10 - Ferienluxuswohnung  
**Entscheidungsdatum:** 31.05.2012  
**Vorinstanz(en):** LG Bielefeld, 4 O 85/08; OLG Hamm, I-4 U 77/09  
**Bearbeiter:** RA Thomas Gramespacher  
**Permanenter Link zum Dokument:** [http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir\\_dok\\_id=2438](http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=2438)

medien-internet-und-recht.de

ISSN: 1861-9754

MEDIEN INTERNET und RECHT und alle in der Publikation/Zeitschrift enthaltenden Inhalte, Beiträge, Abbildungen und Veröffentlichungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Die Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und deren Leitsätze, die urheberrechtlichen Schutz genießen, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung/Redaktion redigiert bzw. erarbeitet sind. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Nutzungs-/Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Diese Rechtsübertragung bezieht sich insbesondere auf das Recht des Verlages, das Werk zu gewerblichen Zwecken per Kopie (Mikrofilm, Fotokopie, CD-ROM, Dateikopien oder andere Verfahren in Online- und Printmedien etc.) zu vervielfältigen und/oder in elektronische oder andere Datenbanken aufzunehmen. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Mit Namen (Autor/Gericht/Quelle) gekennzeichnete Beiträge stellen ausdrücklich nicht unbedingt die Meinung der Redaktion dar.

Inhaltliche oder redaktionelle Fehler vorbehalten.

## **BUNDESGERICHTSHOF IM NAMEN DES VOLKES VERSÄUMNISURTEIL**

### **in dem Rechtsstreit**

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. Mai 2012 durch ...

#### **für Recht erkannt:**

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 22. September 2009 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

### **Von Rechts wegen**

#### **Tatbestand**

[1] Die Beklagte zu 3 vermarktet und vermittelt Ferienwohnungen auf der Insel Usedom. Der Beklagte zu 2 ist einer ihrer beiden Geschäftsführer. Er beschloss im Jahr 2007, bestimmte Ferienwohnungen auf der Insel Usedom, die bisher ein Hotelkomplex mitverwaltet hatte, ab Januar 2008 über die Internetseite „ferienluxuswohnung.de“ selbst zu vermarkten. Die Beklagte zu 3 wurde Inhaberin des Domainnamens. Der Beklagte zu 1 beteiligte sich als Eigentümer einer Ferienwohnung an dem Projekt.

[2] Der Kläger übernahm die Gestaltung der Webseite. Er fertigte zur Darstellung der Ferienwohnungen und ihres Umfeldes drei Lichtbilder an, die er im November 2007 zusammen mit weiteren Fotografien auf der Internetseite „ferienluxuswohnung.de“ einstellte. Der Kläger bemerkte im Februar 2008, dass die von ihm

gestaltete Webseite einschließlich der Fotografien auch über vier weitere Internetseiten aufgerufen werden konnte; der Beklagte zu 1 und der Beklagte zu 2 sind jeweils Inhaber von zwei dieser Internetseiten.

[3] Der Kläger trägt vor, die Beklagten hätten die von ihm gestaltete Webseite einschließlich der drei Fotografien auf ihre Internetseiten hochgeladen. Er ist der Ansicht, sie hätten dadurch seine Rechte an den Lichtbildern verletzt. Der Kläger verlangt von den Beklagten - soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung - es zu unterlassen, die von ihm hergestellten drei Lichtbilder über die genannten Domainnamen zu verbreiten, zu vervielfältigen oder zu veröffentlichen, ohne ihn als Urheber zu bezeichnen, ohne ihm eine Vergütung zu zahlen und ohne über seine Zustimmung zu verfügen. Darüber hinaus nimmt er die Beklagten aus Auskunftserteilung, Feststellung ihrer Schadensersatzpflicht und Zahlung von Abmahnkosten in Höhe von jeweils 2.853,03 € nebst Zinsen in Anspruch.

[4] Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen (OLG Hamm, ZUM-RD 2010, 135). Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter. Die ordnungsgemäß geladenen Beklagten waren im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht nicht vertreten. Der Kläger beantragt, über sein Rechtsmittel durch Versäumnisurteil zu entscheiden.

### **Entscheidungsgründe**

[5] I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Klage sei unzulässig, weil die Beklagten ihr den Einwand des Rechtsmissbrauchs entgeghalten könnten. Dazu hat es ausgeführt:

[6] Das Vorgehen des Klägers stelle sich zwar im Blick auf die gerichtliche Inanspruchnahme der Beklagten als relativ moderat dar. Alle drei Beklagten würden mit einer Klage in Anspruch genommen. Es gehe nicht mehr um die Verletzung von Urheberrechten an der vom Kläger 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 unzulässig, wenn sie nur in eingeschränktem Umfang erhoben werde.

[8] Im Streitfall sei die Abmahnung der Beklagten durch den Kläger missbräuchlich gewesen, weil für den Kläger dabei das Interesse, die Beklagten mit Kosten zu belasten, im Vordergrund gestanden habe. Dies ergebe sich bereits daraus, dass infolge der getrennten Abmahnung der drei Beklagten erheblich höhere Kosten entstanden seien als bei einer gemeinsamen Abmahnung aller Beklagten. Für ein missbräuchliches Kostenbelastungsinteresse spreche außerdem, dass der Kläger 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 Beklagten trotz ordnungsgemäßer Ladung in der Revisionsverhandlung nicht vertreten waren, auf Antrag des Klägers durch Versäumnisurteil zu entscheiden. Das Urteil ist jedoch keine Folge der Säumnis, sondern beruht auf einer Sachprüfung (vgl. BGH, Urteil vom 4. April 1962 - V ZR 110/60, 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 grundsätzlich nicht zum Erlöschen des Unterlassungsanspruchs und zur Unzulässigkeit einer nachfolgenden Klage.

[13] a) Das Urheberrechtsgesetz 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, insbesondere 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 Urheberrechtsgesetz eine Missbrauchsvorschrift nach dem Vorbild von § 8 Abs. 4 UWG einzuführen (BRAK-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 grundsätzlich auch für das Urheberrecht fruchtbar gemacht werden (J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl., § 97 UrhG Rn. 189 ff. mwN; ders., WRP 2005, 184, 189 f.; Kefferpütz in Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 3. Aufl., § 97 UrhG Rn. 18 ff.; Dreier in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl., § 97a Rn. 8). Dabei sind allerdings die zwischen beiden Rechtsgebieten bestehenden Unterschiede zu beachten.

[16] Im Wettbewerbsrecht führt eine im Sinne des § 8 Abs. 4 UWG missbräuchliche außergerichtliche Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs 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, Urteil vom 20. Dezember 2001 - I ZR 215/98, GRUR 2002, 715, 717 = WRP 2002, 977 - Scanner-Werbung; Urteil vom 17. Februar 2002 - I ZR 241/99, BGHZ 149, 371, 379 f. - Missbräuchliche Mehrfachabmahnung; Urteil vom 17. November 2005 - I ZR 300/02, GRUR 2006, 243 Rn. 22 = WRP 2006, 354 - MEGA SALE; zu § 8 Abs. 4 UWG BGH, Urteil vom 15. Dezember 2011 - I ZR 174/10, GRUR 2012, 730 Rn. 47 = WRP 2012, 930 - 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 gegenüber 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 insbesondere 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, insbesondere wenn sachfremde Ziele die eigentliche Triebfeder und das beherrschende Motiv der Verfahrenseinleitung darstellen (vgl. zu § 13 Abs. 5 UWG aF BGHZ 144, 165, 169 f. - Missbräuchliche Mehrfachverfolgung; BGH, GRUR 2001, 260, 261 - Vielfachabmahner; zu § 8 Abs. 4 UWG BGH, GRUR 2012, 730 Rn. 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 Urheberrechtsgesetz 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. Insbesondere bedarf es im Urheberrecht keines Korrektivs gegenüber 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 Kläger geltend gemachte Anspruch auf Ersatz der für die Abmahnung der Beklagten 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, GRUR 2012, 730 Rn. 13 - Bauheizgerät, mwN).

[21] 2. Eine urheberrechtliche Abmahnung ist zwar insbesondere 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 aaO § 97 Rn. 191 f.). Die vom Berufungsgericht bislang getroffenen Feststellungen rechtfertigen jedoch nicht die Annahme, im Streitfall sei die Abmahnung der Beklagten durch den Kläger missbräuchlich gewesen, weil für den Kläger dabei das Interesse, die Beklagten 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 Beklagten durch den Kläger erheblich höhere Kosten entstanden seien als bei einer gemeinsamen Abmahnung aller Beklagten. Der Kläger hätte jedenfalls die Beklagte zu 3 und den Beklagten zu 2 ohne jeden Nachteil als Streitgenossen in Anspruch nehmen können, da diese als Unternehmen und Geschäftsführer miteinander verbunden seien und der Kläger die Beklagte zu 3 nur deshalb in Anspruch nehme, weil sie es dem Beklagten zu 2 ermöglicht habe, die vom Kläger gestaltete Webseite auf seine Internetseiten zu übertragen und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Das gelte auch für den Beklagten zu 1, weil dieser mit den Beklagten 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 Klägers nicht darin zum Ausdruck, dass er die Beklagten nicht gemeinsam, sondern gesondert abgemahnt hat. Der Kläger hat vorgetragen, die von ihm gefertigten Fotografien seien - jeweils mit Unterstützung der Beklagten zu 3 - von dem Beklagten zu 1 und dem Beklagten 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 Beklagten geltend. Es ist nicht missbräuchlich, dass der Kläger wegen eigenständiger Rechtsverletzungen gesonderte Abmahnungen ausgesprochen hat. Aus der vom Berufungsgericht herangezogenen Entscheidung des Bundesgerichtshofs in der Sache „MEGA SALE“ zu § 8 Abs. 4 UWG (BGH, GRUR 2006, 243 Rn. 15 ff.) ergibt sich nichts anderes. Dort ging es nicht um die Abmahnung mehrerer eigenständiger Rechtsverstöße, sondern um die Abmahnung eines einheitlichen Wettbewerbsverstößes 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 Kläger 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 € zugrunde gelegt worden, die im Vergleich mit den im Klageverfahren zugrunde gelegten Streitwerten von jeweils 10.000 € überhöht seien. Darüber hinaus habe der Kläger die Beklagte zu 3 wegen unberechtigter Beendigung der Vertragsbeziehung zweimal gesondert abgemahnt und hierfür die Erstattung von Anwaltskosten in Höhe von 1.505,35 € verlangt. Im Ergebnis habe der Kläger als Folge der gesonderten und wiederholten Inanspruchnahme der Beklagten Abmahnkosten in Höhe von 10.064,44 € (drei Mal 2.853,03 € zuzüglich 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 Kläger 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 Beklagten. Sollte der Kläger der Berechnung der Abmahnkosten hinsichtlich der weiteren Abmahnungen bewusst einen überhöhten Gegenstandswert zugrunde gelegt haben, könnte dieser Umstand für sich genommen keinen Rechtsmissbrauch begründen.