

Kann man den Abmahner abmahnen?

✘ Stellt sich heraus, dass eine ausgesprochene Abmahnung rechtsmissbräuchlich war, fragen sich viele, wie man dagegen vorgehen kann. Könnte man z.B. einen Unterlassungsanspruch gegen den Abmahner wegen gezielter Behinderung haben? Und kann man ihn deswegen gegenabmahnen? Und wer trägt dann die Kosten dieser Abmahnung?

Diese Fragen hat jetzt das OLG Hamm beantwortet.

Im UWG gibt es den Tatbestand der gezielten Behinderung (§ 4 Nr. 10 UWG). Dieser lautet:

“Unlauter handelt insbesondere, wer Mitbewerber gezielt behindert.”

Wenn eine rechtsmissbräuchliche Abmahnung eine gezielte Behinderung darstellt, kann man den Abmahner also gegenabmahnen und zur Unterlassung auffordern. Auf diese Idee kam auch der Kläger in einem Verfahren vor dem OLG Hamm (Urteil v. 03.12.2009, Az: 4 U 149/09). Dieser wurde vom Beklagten am 16.01.2009 abgemahnt. Der Kläger verlangt nun Erstattung der Anwaltskosten wegen der Gegenabmahnung.

Anspruch der Kostenerstattung

Das Landgericht hatte die Klage abgewiesen, weswegen der Kläger Berufung einlegte. Kosten einer Gegenabmahnung können nur unter bestimmten Voraussetzungen erstattet werden. Aber auch das OLG Hamm versagte dem Kläger den Erstattungsanspruch.

“Eine Anspruchsgrundlage wie § 12 I 2 UWG, der wegen der Ausgestaltung der Abmahnung als Vorstufe der vorgerichtlichen Geltendmachung des Anspruches auch analog nicht anwendbar ist, existiert in diesem Zusammenhang nicht. Der Abgemahnte kann gegen eine unberechtigte Abmahnung im Wege der Feststellungsklage vorgehen. Eine Gegenabmahnung ist auch zur Vermeidung der Kostenfolge des § 93 ZPO grundsätzlich nicht erforderlich.”

Abmahnung als gezielte Behinderung?

Ausnahmsweise, so das Gericht, wären Ansprüche wegen gezielter Behinderung denkbar.

“Als gezielte Behinderung im Sinne der zuerst genannten Vorschrift stellt sich eine unberechtigte Abmahnung aber allenfalls dar, wenn der Abmahner von der fehlenden Berechtigung der Abmahnung Kenntnis hatte oder – was dem gleichsteht – sich der Kenntnis bewusst verschließt.”

Dass der (Erst-)Abmahner aber Kenntnis der Rechtsmissbräuchlichkeit hatte, verneinte das Gericht. Die Feststellung des LG Bochum, dass Rechtsmissbräuchlichkeit aufgrund des wirtschaftlichen Missverhältnisses zwischen Einnahmen und Kostenrisiko vorliegt, führt nicht “denknotwendig” zu dem Ergebnis, die Abmahnung stelle auch eine gezielte Behinderung dar.

“Dies gilt erst recht, wenn die Wettbewerbsverstöße des Abgemahnten tatsächlich vorliegen.”

Erst-Abmahnung war in der Sache begründet

Eine Abmahnung, die in der Sache begründet und "lediglich" rechtsmissbräuchlich ist, stellt keine gezielte Behinderung dar, entschied das Gericht.

"Ein Verlangen, ein rechtswidriges Verhalten zu unterlassen, kann nicht als wettbewerbswidrige Behinderung des abgemahnten Wettbewerbers behandelt werden, weil dieser das beanstandete Verhalten ohnehin nicht wiederholen dürfte."

Gegenabmahnung erst nach Entscheidung des Landgerichts

Das OLG Hamm rügte ausdrücklich den Zeitpunkt der Gegenabmahnung. Diese wurde erst vier Monate nach der Erstabmahnung ausgesprochen - und einen Tag nach Verkündung des Urteils vor dem LG, welches den Unterlassungsanspruch des Erst-Abmahners wegen Rechtsmissbräuchlichkeit verneint hatte.

"Die Gegenabmahnung vom 08.04.2009 - rund 4 Monate nach der Abmahnung des Beklagten vom 16.01.2009 und dann plötzlich einen Tag nach der gerichtlichen Klärung im Verfügungsverfahren - war mitnichten geboten."

Normaler Vorgang: Feststellungsklage

Das Gericht ist der Meinung, dass die Gegenabmahnung in dem Fall geradezu sinnwidrig war.

"Wenn es dem Kläger darum ging, eine Erledigung in der Hauptsache zu suchen, so hätte er ohne Weiteres das übliche Procedere, nötigenfalls über eine negative Feststellungsklage, wählen können."

Dem Beklagte musste daher die Kosten der Gegenabmahnung nicht tragen.

Fazit

Hat der Erst-Abgemahnte tatsächlich einen Wettbewerbsverstoß begangen, stellt sich eine rechtsmissbräuchliche Abmahnung nicht als gezielte Behinderung dar. Anders wäre die Frage wohl zu bewerten, wenn das beanstandete Verhalten gar keinen Wettbewerbsverstoß darstellt. (mr)

Lesen Sie hier mehr dazu:

BGH: Abmahnkosten bei Schubladenverfügung müssen nicht erstattet werden
Darf man einen Abmahner "Betrüger" nennen?
LG Dortmund: Massenabmahner scheitert erneut
Landgericht Berlin dreht Abmahner den Geldhahn zu
Rechtsmissbräuchliche Abmahnung: Muss Abmahnanwalt zahlen?