
Datum: 07.02.2011
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 6 W 22/11
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2011:0207.6W22.11.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 81 O 42/10
Normen: UWG § 12 Abs. 1; ZPO § 256 Abs. 1

Tenor:

Die Beschwerde des Beklagten gegen den Beschluss der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 11.11.2010 - 81 O 42/10 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Beklagte.

Streitwert: Kosten des Verfahrens erster Instanz.

Gründe:

I.

Die Parteien sind Wettbewerber im Bereich der Erbenermittlung. Sie haben in mehreren gerichtlichen Verfahren gegenseitig wettbewerbsrechtliche Ansprüche geltend gemacht. In einem Kostenfestsetzungsverfahren gab der Prozessbevollmächtigte des Klägers fehlerhaft an, dieser sei nicht vorsteuerabzugsberechtigt, und setzte in seiner Kostenberechnung Umsatzsteuer an. Dem widersprach die Beklagte; sie mahnte wegen dieser Angabe außerdem den Kläger ab und verlangte die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung. Zur Begründung führte die Beklagte aus, sie gehe davon aus, dass die Falschangabe einen strafbaren Versuch eines Prozessbetrugs darstelle; ihr stehe daher ein Unterlassungsanspruch nach §§ 1004, 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB, § 263 StGB, §§ 5, 4

1

2

3

Nr. 11 UWG zu. Der Kläger wies in seiner Antwort darauf hin, dass die Falschangabe auf einem Versehen beruhe – was unstreitig ist – und forderte die Beklagte auf, auf den geltend gemachten Unterlassungsanspruch zu verzichten. Für den Fall eines nicht fristgemäßen Verzichts kündigte der Kläger die Erhebung einer negativen Feststellungsklage an. Die Beklagte äußerte sich zu der Gegenabmahnung nicht.

Daraufhin hat der Kläger das vorliegende Verfahren eingeleitet und beantragt, festzustellen, dass der Beklagten der von ihr geltend gemachte Unterlassungsanspruch nicht zusteht. Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Sie hält die Klage für unzulässig und unbegründet. Außerdem hat sie in der Klageerwiderung erklärt, "von der Verfolgung des durch die Abmahnung ... geltend gemachten Unterlassungsanspruchs auch weiterhin Abstand zu nehmen." Nachdem die Sache mündlich verhandelt worden ist, hat das Landgericht den Hinweis erteilt, das Feststellungsinteresse sei durch die Erklärung der Beklagten entfallen. Daraufhin haben die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt. Das Landgericht hat die Kosten des Rechtsstreits der Beklagten auferlegt. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der Beschwerde. 4

II. 5

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Das Landgericht hat die Kosten des Rechtsstreits zu Recht gemäß § 91a ZPO der Beklagten auferlegt, nachdem die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt haben. 6

1. Die Klage war anfänglich zulässig und begründet. 7

a) Die Klage war zulässig; ihr fehlte insbesondere nicht das Rechtsschutzbedürfnis. Der Kläger war von der Beklagten abgemahnt worden und hielt diese Abmahnung für unberechtigt. Ob bereits dies ein Rechtsschutzbedürfnis für eine negative Feststellungsklage begründet (so Teplitzky, WuV, § 41 Rdn. 68) oder außerdem eine fehlende Reaktion auf eine Gegenabmahnung erforderlich ist, kann dahinstehen, weil der Kläger gegenüber der Beklagten erfolglos eine Gegenabmahnung ausgesprochen hat. 8

Das Rechtsschutzbedürfnis fehlte auch nicht deshalb, weil der Kläger – wie die Beklagte meint – nicht geltend machen könne, er wolle die falsche Angabe fehlender eigener Vorsteuerabzugsberechtigung wiederholen. Darum geht es hier nicht. Der Kläger macht nicht geltend, falsche Angaben machen zu dürfen; er wehrt sich vielmehr dagegen, wegen einer versehentlichen Falschangabe von der Beklagten in Anspruch genommen zu werden. Dies kann sich auch in Zukunft wiederholen und steht dem Rechtsschutzbedürfnis daher nicht entgegen. 9

b) Die Klage war auch begründet, denn der Beklagten stand der mit ihrer Abmahnung gegenüber dem Kläger geltend gemachte Unterlassungsanspruch nicht zu. 10

Es ist bereits zweifelhaft, ob die Angaben in dem Kostenfestsetzungsantrag mit der Förderung des Absatzes oder dem Bezug von Waren oder Dienstleistungen oder der Durchführung eines Vertrages über Waren oder Dienstleistungen zusammenhängen und also eine geschäftliche Handlung im Sinne des § 2 Abs. 1 UWG vorliegt. Das kann aber dahinstehen, denn ein Anspruch besteht jedenfalls deshalb nicht, weil die Angabe des Klägers, nicht vorsteuerabzugsberechtigt zu sein, auf einem Versehen beruht. Daher kommt weder ein Anspruch aus §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 263 StGB in Betracht, der einen Vorsatz erfordert, noch liegt in der versehentlichen oder irrtümlichen Geltendmachung eines nicht bestehenden Anspruchs ein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten 11

Gewerbebetrieb (diese Auffassung findet sich auch nicht an der von der Beklagten zitierten Stelle MünchKomm/Wagner, 5. Aufl., § 823 Rdn. 187 ff.).

2. Die Klage ist durch die Erklärungen in der Klageerwiderung nicht unzulässig geworden, so dass der Kläger auch nicht teilweise an den Kosten des Rechtsstreits zu beteiligen ist. 12

Ob das Rechtsschutzbedürfnis für eine negative Feststellungsklage weggefallen ist, kann nicht nach den Grundsätzen über die Beseitigung einer Erstbegehungsgefahr beantwortet werden. Vielmehr gilt, dass derjenige, der eine zulässige negative Feststellungsklage erhoben hat, grundsätzlich ein berechtigtes Interesse an einer der Rechtskraft fähigen Entscheidung hat, durch die festgestellt wird, dass die Forderung, derer sich die Gegenseite berührt, nicht besteht (BGH NJW 2006, 2780 Tz. 23; ähnlich: PWW-Geisler, § 256 Rdn. 17; Zöller/Greger, § 256 Rdn. 7 c). Lediglich die Aufgabe einer Berührung genügt ebenso wenig (Zöller/Greger, aaO.), wie eine nicht bindende Verzichts- oder Beschränkungserklärung des Forderungsprätendenten (BGH, aaO. Tz. 24); erforderlich ist vielmehr, dass der Rechtsposition des Klägers endgültig gesichert ist (vgl. Zöller/Greger, aaO.). 13

Nach diesen Maßstäben ist auch hier das Feststellungsinteresse nicht entfallen. Die Beklagte hat ausdrücklich den Standpunkt, die versehentliche Falschangabe in dem Kostenfestsetzungsantrag stelle einen Betrugsversuch dar, aus dem sich ein wettbewerblicher Unterlassungsanspruch ergebe, weiter aufrecht erhalten. Auch hat die Beklagte nicht auf ihren vermeintlichen Anspruch verzichtet; sie hat lediglich erklärt, von der Verfolgung ihrer Rechte "auch weiterhin" (was angesichts der Abmahnung unzutreffend ist) Abstand zu nehmen. Der Kläger muss daher im Wiederholungsfalle (einer nicht vorsätzlichen Falschangabe) damit rechnen, erneut dem Vorwurf des Betrugs ausgesetzt zu werden und von der Beklagten in Anspruch genommen zu werden. Gerade dies soll durch die negative Feststellungsklage verhindert werden. Das Interesse des Klägers an der Klärung, ob durch die Angabe in dem Kostenfestsetzungsantrag ein Rechtsverhältnis entstanden ist, bestand daher weiterhin. 14

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. 15