



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

I ZR 145/10

Verkündet am:  
28. September 2011  
Führinger  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren, in dem bis zum 7. September 2011 Schriftsätze eingereicht werden konnten, durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Prof. Dr. Büscher, Dr. Kirchhoff, Dr. Koch und Dr. Löffler

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil der 17. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 8. Juli 2010 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 Klägerin ist Inhaberin der in Deutschland und Österreich bestehenden ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechte an Grafiken des amerikanischen Tattoo-Künstlers H. („H.“).
- 2 Der Beklagte hatte im August 2007 bei eBay ein weißes Kapuzenhemd zum Preis von 130 € ersteigert, das mit der Abbildung eines Tigerkopfes versehen war. Weil ihm das Kleidungsstück nicht passte, bot er es im September 2007 erneut bei eBay zum Kauf an. Bei der Abbildung des Tigerkopfes handelte es sich um die unbefugte Vervielfältigung einer Grafik von H. . Mit Zustimmung des Berechtigten wurden vergleichbare Hemden mit einer solchen Grafik nur in schwarzer Grundfarbe vertrieben.

3 Die anwaltlichen Vertreter der Klägerin mahnten den Beklagten am 1. November 2007 wegen einer Urheberrechtsverletzung ab. Der Beklagte gab zwar eine strafbewehrte Unterlassungserklärung ab, weigerte sich aber, die geforderten Abmahnkosten zu zahlen. Die anwaltlichen Vertreter stellten der Klägerin für die Abmahnung des Beklagten am 4. August 2009 einen Betrag von 859,80 € einschließlich Mehrwertsteuer in Rechnung.

4 Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Freistellung von dieser Forderung ihrer anwaltlichen Vertreter in Anspruch.

5 Das Amtsgericht hat der Klage nur in Höhe eines Betrages von 100 € stattgegeben. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

#### Entscheidungsgründe:

6 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Klägerin könne von dem Beklagten gemäß § 257 Satz 1 BGB in Verbindung mit § 97a Abs. 1 UrhG dem Grunde nach die Befreiung von der Verpflichtung zur Zahlung der von ihren anwaltlichen Vertretern geforderten Abmahnkosten verlangen. Zwischen den Parteien stehe außer Streit, dass die Abmahnung wegen einer Urheberrechtsverletzung berechtigt gewesen sei und der Klägerin gegen den Beklagten daher ein Anspruch auf Ersatz von Abmahnkosten zustehe. Dieser Anspruch sei jedoch gemäß § 97a Abs. 2 UrhG der Höhe nach auf 100 € beschränkt. Es handle sich um eine erstmalige Abmahnung in einem einfach gelagerten Fall mit einer nur unerheblichen Rechtsverletzung außerhalb des geschäftlichen Verkehrs.

7 II. Die Revision ist begründet.

8 Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist die Frage, ob und inwie-  
weit die Klägerin vom Beklagten die Erstattung von Abmahnkosten verlangen  
kann, nicht nach § 97a UrhG zu beurteilen. Für den Anspruch auf Erstattung  
von Abmahnkosten kommt es allein auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Ab-  
mahnung an (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 19. Mai 2010 - I ZR 140/08,  
GRUR 2010, 1120 Rn. 17 = WRP 2010, 1495 - Vollmachtsnachweis; Urteil vom  
18. November 2010 - I ZR 155/09, GRUR 2011, 617 Rn. 29 = WRP 2011, 881  
- Sedo). Zu diesem Zeitpunkt war § 97a UrhG noch nicht in Kraft getreten.

9 Der anwaltliche Vertreter der Klägerin hat den Beklagten mit Schreiben  
vom 1. November 2007 abgemahnt. Die Bestimmung des § 97a UrhG ist durch  
Art. 6 Nr. 10 des Gesetzes zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten  
des geistigen Eigentums vom 7. Juli 2008 (BGBl. S. 1191) in das Urheber-  
rechtsgesetz eingefügt worden und nach Art. 10 des Gesetzes zur Verbesse-  
rung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums am 1. September  
2008 in Kraft getreten.

10 III. Danach ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur neuen  
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Be-  
rufungsgericht zurückzuverweisen. Der Senat kann in der Sache nicht selbst  
entscheiden, da sie noch nicht zur Endentscheidung reif ist.

11 1. Die Klägerin ist nach den getroffenen Feststellungen zwar grundsätz-  
lich berechtigt, für die - vor dem Inkrafttreten des § 97a UrhG am 1. September  
2008 ausgesprochene - Abmahnung einer Urheberrechtsverletzung vom Be-  
klagten unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag die Erstat-  
tung ihrer Aufwendungen zu verlangen (vgl. BGH, Urteil vom 17. Juli 2008

- I ZR 219/05, GRUR 2008, 996 Rn. 10 = WRP 2008, 1449 - Clone-CD, mwN). Ein solcher Anspruch ist dem Grunde nach gegeben, wenn dem Abmahnenden gegenüber dem Abgemahnten zum Zeitpunkt der Abmahnung ein Unterlassungsanspruch zustand und die Abmahnung dem Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Abgemahnten entsprach (BGH, GRUR 2008, 996 Rn. 11 - Clone-CD).

12 Die Klägerin konnte vom Beklagten zum Zeitpunkt der Abmahnung gemäß § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG aF, § 17 Abs. 1 UrhG verlangen, dass er es unterlässt, das ohne Zustimmung des Berechtigten mit der Vervielfältigung eines Werkes von H. versehene Kapuzenhemd bei eBay zum Kauf anzubieten. Die Abmahnung entsprach auch dem Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Beklagten, weil sie es ihm ermöglichte, eine gerichtliche Auseinandersetzung auf kostengünstige Weise durch Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung abzuwenden (vgl. BGH, GRUR 2008, 996 Rn. 34 - Clone-CD).

13 2. Das Berufungsgericht hat jedoch - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - noch keine Feststellungen dazu getroffen, ob ein unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag begründeter Anspruch auf Erstattung von Abmahnkosten in der geltend gemachten Höhe gerechtfertigt ist und somit ein entsprechender Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten auf Befreiung von der Honorarforderung ihrer mit der Abmahnung beauftragten anwaltlichen Vertreter besteht (§ 257 Satz 1 BGB).

14 Der Anspruch auf Erstattung von Abmahnkosten besteht in der Höhe, in der der Abmahnende die entstandenen Kosten den Umständen nach für erforderlich halten durfte (BGH, GRUR 2008, 996 Rn. 11 - Clone-CD). Die anwaltlichen Vertreter haben der Klägerin für die Abmahnung am 4. August 2009 einen

Betrag von 859,80 € einschließlich Mehrwertsteuer in Rechnung gestellt. Diese Honorarforderung errechnet sich auf der Grundlage einer 1,3-fachen Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 RVG VV und eines Gegenstandswerts von 20.000 € sowie einer Entgeltpauschale für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen gemäß Nr. 7002 RVG VV in Höhe von 20 €. Das Berufungsgesicht hat noch keine Feststellungen dazu getroffen, ob die Geschäftsgebühr und der Gegenstandswert angemessen sind.

Bornkamm

Büscher

Kirchhoff

Koch

Löffler

Vorinstanzen:

AG Stuttgart, Entscheidung vom 14.01.2009 - 1 C 4314/09 -

LG Stuttgart, Entscheidung vom 08.07.2010 - 17 S 2/10 -