



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 145/23

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja
JNEU: ja

Verwarnung aus Kennzeichenrecht III

BGB §§ 195, 823 Abs. 1; UWG § 4 Nr. 4, § 11

- a) Die Grundsätze, nach denen die unberechtigte Verwarnung aus einem Kennzeichenrecht unter dem Gesichtspunkt eines rechtswidrigen und schuldhaften Eingriffs in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zum Schadensersatz verpflichten kann, gelten nicht nur für Verwarnungen, die der Inhaber einer für Waren geschützten Marke gegenüber dem Hersteller von Waren oder seinen Abnehmern mit der Behauptung ausspricht, deren Benutzung eines Zeichens in Bezug auf die von ihnen hergestellten oder vertriebenen Waren verletzen sein Markenrecht, sondern auch für Verwarnungen, die der Inhaber einer für Dienstleistungen geschützten Marke gegenüber dem Anbieter von Dienstleistungen mit der Behauptung ausspricht, dessen Benutzung eines Zeichens in Bezug auf die von ihm angebotene oder erbrachte Dienstleistung verletze sein Markenrecht. Sie gelten grundsätzlich auch für Verwarnungen, die der Inhaber einer solchen Marke gegenüber denjenigen ausspricht, die diese Dienstleistungen als Kunden in Anspruch nehmen.
- b) Für die Annahme eines ernsthaften und endgültigen Verlangens, eine als Schutzrechtsverletzung beanstandete Handlung künftig nicht mehr vorzunehmen, ist es nicht stets erforderlich, dass der Schutzrechtsinhaber unter Fristsetzung die Abgabe einer Unterlassungserklärung verlangt. Es ist vielmehr aufgrund einer Betrachtung aller Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob es sich bei der jeweils in Rede stehenden Geltendmachung des Schutzrechts durch den Schutzrechtsinhaber um ein ernsthaftes und endgültiges Verlangen handelt.
- c) Für Ansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB wegen einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung gilt die kurze Verjährungsfrist des § 11 UWG und nicht die regelmäßige Verjährungsfrist des § 195 BGB, wenn das Verhalten des Verwarnenden zugleich einen wettbewerbsrechtlichen Anspruch wegen unlauterer gezielter Mitbewerberbehinderung begründet.

BGH, Urteil vom 29. Mai 2024 - I ZR 145/23 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

ECLI:DE:BGH:2024:290524UIZR145.23.0

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Februar 2024 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, den Richter Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke, den Richter Feddersen und die Richterin Dr. Schmaltz

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 19. Januar 2023 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 2 a. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 25. August 2021 wird hinsichtlich der Klageanträge I 1 c und I 1 d sowie der hierauf jeweils bezogenen Klageanträge I 2 (Auskunft) und III (Schadensersatz) und der Klageanträge II 1 und II 2 zurückgewiesen.

Im übrigen Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger betreibt unter der Domain www.black-friday.de ein Portal, auf dem er Sonderangebote verschiedener Online-Shops bündelt und Händler ihre Angebote und Werbung gegen eine Gebühr veröffentlichen können. Der Kläger wird außerdem über eine Affiliate-Provision an Umsätzen beteiligt, die die Händler über die auf seiner Internetseite aufgenommenen Verlinkungen auf ihre Online-Shops generieren.

- 2 Die Beklagte zu 1 ist ein in der Sonderverwaltungszone Hongkong der Volksrepublik China ansässiges IP-Holding-Unternehmen. Sie war seit September 2016 Inhaberin der Wortmarke Nr. 30 2013 057 574 "Black Friday" (im Folgenden: Klagemarke), die mit Priorität vom 30. Oktober 2013 beim Deutschen Patent- und Markenamt für eine Vielzahl von Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 35 und 41 eingetragen war. Das Deutsche Patent- und Markenamt ordnete mit Beschluss vom 27. März 2018 die vollständige Löschung der Klagemarke wegen fehlender Unterscheidungskraft an. Auf die dagegen gerichtete Beschwerde der Beklagten zu 1 bestätigte das Bundespatentgericht die Lösungsentscheidung wegen eines bereits im Zeitpunkt der Markenmeldung bestehenden Freihaltebedürfnisses lediglich für bestimmte Handelsdienstleistungen und für Werbedienstleistungen und erhielt die Klagemarke im Übrigen aufrecht (BPatG, Beschluss vom 28. Februar 2020 - 30 W (pat) 26/18, juris). Die gegen die Entscheidung über die Teillöschung der Klagemarke eingelegte Rechtsbeschwerde der Beklagten zu 1 blieb ohne Erfolg (BGH, Beschluss vom 27. Mai 2021 - I ZR 21/20, GRUR 2021, 1195 = WRP 2021, 1166 - Black Friday).
- 3 Die Beklagte zu 2 mit Sitz in Österreich, deren Geschäftsführer der Beklagte zu 3 ist, ist ausschließliche Lizenznehmerin der Klagemarke und betreibt unter www.blackfridaysale.de, www.blackfridaysale.at sowie www.blackfriday.de deutschsprachige Werbepattformen für Verkaufsveranstaltungen von Online-Händlern, die dort Verkaufsangebote präsentieren und auf ihre Angebotsseiten verlinken können.
- 4 Die Beklagte zu 1 mahnte den Kläger mit anwaltlichem Schreiben vom 27. Oktober 2016 wegen der Verwendung der Klagemarke auf seinem Internetportal, in Android- und iOS-Applikationen, auf Twitter, Instagram und Facebook ab und forderte ihn erfolglos auf, eine Unterlassungserklärung abzugeben. Außerdem schrieb sie im Oktober und November 2016 sowie am 20. Oktober 2017 - in deutscher und englischer Sprache - mehrere Unternehmen an und

machte geltend, sie verletzen die Klagemarke durch die unberechtigte Verwendung der Bezeichnung "Black Friday" und das Setzen von Verlinkungen von ihren Webseiten auf die Webseite www.black-friday.de des Klägers. Die Beklagte zu 1 führte im Oktober und November 2016 die Entfernung der Applikation des Klägers "Black-Friday.de" aus dem Google Play-Store, die Löschung seiner Facebook-Seite "black-friday.de" und die Deaktivierung seines Twitter-Accounts "@black_Friday_DE" herbei. Ihr Versuch, die Applikation des Klägers aus dem Apple App-Store löschen zu lassen, hatte dagegen keinen Erfolg. Die Seite des Klägers bei Facebook wurde am 19. April 2018 reaktiviert.

5 Der Kläger mahnte die Beklagte zu 1 im Hinblick auf deren Vorgehen gegenüber Facebook, Twitter, Google und Apple mit Schreiben vom 3. November 2016 ab und forderte sie erfolglos auf, eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben.

6 Nachdem sie im Oktober 2017 von der Beklagten zu 1 eine Anfrage erhalten hatte, ob die in der Anfrage aufgeführten Händler, die im Vorjahr mit der Bezeichnung "Black Friday" geworben hätten, bereits eine Unterlizenz für das Jahr 2017 erworben hätten, schrieb die Beklagte zu 2 im Oktober und November 2017 verschiedene Händler an.

7 Der Kläger sieht in den von den Beklagten an seine Kunden oder potentiellen Kunden versandten Schreiben und in den Handlungen, die auf Sperrung seiner Seiten bei Facebook und Twitter sowie die Entfernung seiner Applikation bei Google und Apple abzielen, unberechtigte Schutzrechtsverwarnungen, die rechtswidrig in seinen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eingreifen, sowie eine Kreditgefährdung. Hilfsweise macht er geltend, darin liege eine wettbewerbswidrige Mitbewerberbehinderung und Irreführung.

8 Der Kläger hat eine einstweilige Verfügung vom 30. Oktober 2017 erwirkt, mit der den Beklagten zu 1 und 2 untersagt worden ist, gegenüber Kunden des Klägers schriftlich zu behaupten, die Verwendung der Bezeichnung "Black

Friday" in ihrer Werbung und/oder das Einstellen von Verkaufsangeboten auf der Internetseite www.black-friday.de des Klägers stelle eine Verletzung der Klagemarke dar, und/oder gegenüber Dritten, die auf ihren Webseiten Verlinkungen auf die Plattform www.black-friday.de des Klägers setzen, zu behaupten, darin liege eine Verletzung der Klagemarke.

9 Der Kläger hat sodann mit am 21. Februar 2018 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz, der der Beklagten zu 1 am 27. Dezember 2018, der Beklagten zu 2 am 8. März 2018 und dem Beklagten zu 3 spätestens am 5. April 2018 zugestellt worden ist, Klage erhoben. Nach mehrfacher Umstellung der Klageanträge und Erweiterung der Klage um die Klageanträge I 1 c, I 1 d und II mit Schriftsatz vom 25. Februar 2019 hat der Kläger erstinstanzlich zuletzt beantragt (Klageantrag I 1),

I. die Beklagten zu verurteilen,

1. es unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu unterlassen,

a) gegenüber Kunden des Klägers und/oder Kunden eines Affiliate-Netzwerks, das mit dem Kläger in einer Geschäftsbeziehung steht, schriftlich, insbesondere per E-Mail, und/oder mündlich wörtlich und/oder sinngemäß zu behaupten,

aa) die Verwendung der Bezeichnung "Black Friday" in ihrer Werbung stelle eine Verletzung der eingetragenen deutschen Wortmarke "Black Friday" dar und/oder erfordere den Erwerb einer Lizenz von der Beklagten zu 2, sofern die Adressaten der Behauptung die Bezeichnung "Black Friday" in der Werbung

(1) überhaupt nicht verwendet haben

(1.1) wenn dies geschieht wie in dem nachfolgend eingeblendeten Schreiben der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016: [es folgt eine Abbildung]

und sich dieses Schreiben bezieht auf ein Angebot des in dem Schreiben genannten Adressaten auf dem Portal black-friday.de wie nachfolgend eingeblendet (Anlage K 132a): [es folgt eine Abbildung]

und/oder

(1.2) wenn das geschieht wie in der nachfolgend eingeblendeten E-Mail der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017: [es folgt eine Abbildung]

und sich diese E-Mail bezieht auf ein Angebot des in der E-Mail genannten Adressaten auf dem Portal black-friday.de wie nachstehend eingeblendet (Anlage K 133a): [es folgt eine Abbildung]

und/oder

(1.3) wenn das geschieht wie in der nachfolgend eingeblendeten E-Mail der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017: [es folgt eine Abbildung]

und sich diese E-Mail bezieht auf ein Angebot des in der E-Mail genannten Adressaten auf dem Portal black-friday.de wie nachstehend eingeblendet (Anlage K 133a): [es folgt eine Abbildung]

und/oder

(2) die Bezeichnung "Black Friday" verwendet haben

(2.1) wenn das geschieht wie in der nachfolgend eingeblendeten E-Mail der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017: [es folgt eine Abbildung]

und sich diese E-Mail bezieht auf ein Angebot des in der E-Mail genannten Adressaten auf dem Portal black-friday.de wie nachstehend eingeblendet (Anlage K 134c): [es folgt eine Abbildung]

und/oder

(2.2) wenn das geschieht wie in der nachfolgend eingeblendeten E-Mail der Beklagten zu 2 vom 16. Oktober 2017: [es folgt eine Abbildung]

und sich diese E-Mail bezieht auf ein Angebot des in der E-Mail genannten Adressaten auf dem Portal black-friday.de wie nachstehend eingeblendet (Anlage K 133b): [es folgt eine Abbildung]

und/oder

bb) das Einstellen von Verkaufsangeboten auf der Webseite des Klägers www.black-friday.de stelle eine Verletzung der eingetragenen deutschen Wortmarke "Black Friday" dar und/oder erfordere den Erwerb einer Lizenz von der Beklagten zu 2, wenn dies geschieht wie in der nachfolgend eingeblendeten E-Mail der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017: [es folgt eine Abbildung]

und sich diese E-Mail bezieht auf ein Angebot des in der E-Mail genannten Adressaten auf dem Portal black-friday.de wie nachstehend eingeblendet (Anlage K 133a): [es folgt eine Abbildung]

und/oder

b) gegenüber Dritten, die auf die Plattform www.black-friday.de des Klägers Verlinkungen auf ihren Webseiten setzen, wörtlich und/oder sinngemäß zu behaupten, das Setzen von Hyperlinks stelle eine Verletzung der eingetragenen deutschen Wortmarke "Black Friday" dar, wenn das geschieht wie in dem nachfolgend eingeblendeten Schreiben der Beklagten zu 1 vom 19. Oktober 2017: [es folgt eine Abbildung]

c) bei Facebook und/oder Twitter auf eine Sperrung der vom Kläger unterhaltenen Seite "black-friday.de" für eine Internetplattform, auf der auf Sonderangebote anlässlich des Sonderverkaufstages Black Friday hingewiesen wird, wegen angeblicher Verletzung der deutschen Marke DE 30 2013 057 574 "Black Friday" hinzuwirken oder eine solche Sperrung zu veranlassen,

und/oder

d) bei Google und/oder Apple auf eine Löschung der vom Kläger angebotenen Applikation (App) "black-friday.de" für eine Anwendung mit der auf Sonderangebote Dritter anlässlich des Sonderverkaufstages Black Friday hingewiesen wird, wegen angeblicher Verletzung der deutschen Marke DE 30 2013 057 574 "Black Friday" hinzuwirken oder eine solche Löschung zu veranlassen.

Für den Fall der Abweisung des Klageantrags zu I 1 a hat der Kläger einen Hilfsantrag gestellt. Außerdem hat er die Beklagten auf Auskunftserteilung (Klageantrag I 2) in Anspruch genommen. Weiter hat er beantragt, die Beklagte zu 1 zu verurteilen, in die Aufhebung der Sperrung seines Twitter-Accounts (Klageantrag II 1) und in die Rückgängigmachung der Löschung seiner App aus dem Google Playstore (Klageantrag II 2) einzuwilligen, und die Schadensersatzpflicht der Beklagten wegen der im Klageantrag I 1 bezeichneten Handlungen festzustellen (Klageantrag III).

10 Das Landgericht hat die Klage hinsichtlich des Klageantrags I 1 a aa (1) (1.1) als unzulässig und im Übrigen als unbegründet abgewiesen. Auf die dagegen vom Kläger eingelegte Berufung hat das Berufungsgericht der Klage in vollem Umfang - dem Klageantrag I 1 a nach dem Hauptantrag und dem Klageantrag I 1 a aa (1) (1.1) in einer geänderten Fassung - stattgegeben.

11 Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgen die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

12 A. Das Berufungsgericht hat die Klage als zulässig und für in vollem Umfang unter dem von dem Kläger in erster Linie geltend gemachten Gesichtspunkt des rechtswidrigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb begründet erachtet. Dazu hat es im Wesentlichen ausgeführt:

13 Der in der Berufungsinstanz ohne Änderung des Streitgegenstands umgestellte Klageantrag I 1 a aa (1) (1.1) sei nunmehr zulässig und hinreichend bestimmt. Die mit den Klageanträgen I 1 geltend gemachten Unterlassungsansprüche stünden dem Kläger gegen die Beklagten unter dem Gesichtspunkt des rechtswidrigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zu. Die Beklagten hätten in kollusivem Zusammenwirken gegenüber Kunden des Klägers beziehungsweise gegenüber Kunden des Affiliate-Netzwerks, das mit dem Kläger in Geschäftsbeziehung stehe, unberechtigte Schutzrechtsverwarnungen ausgesprochen. Auch in den gegenüber Facebook, Twitter, Google und Apple behaupteten Verletzungen der Klagemarke seien unberechtigte und rechtswidrige Schutzrechtsverwarnungen zu sehen. Die unberechtigten Schutzrechtsverwarnungen stellten Eingriffe in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Klägers dar, weil sie bei Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont dazu dienen sollten, die Adressaten von einer Inanspruchnahme der Dienstleistungen des Klägers abzuhalten. Hierdurch seien die Kundenbeziehungen der Adressaten der Schutzrechtsverwarnungen zum Kläger unmittelbar betroffen. Dieser Eingriff, für den Wiederholungsfahr bestehe, sei nach der anzustellenden Güter- und Interessenabwägung als rechtswidrig anzusehen. Der Beklagte zu 3 hafte hierfür als Geschäftsführer der Beklagten zu 2. Die Beklagten zu 1 und 2 müssten sich aufgrund kollusiven Zusammenwirkens zudem die Handlungen des jeweils anderen zurechnen lassen. Die Unterlassungsansprüche seien nicht verjährt, weil für Ansprüche wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nicht die sechsmonatige Verjährungsfrist des § 11 UWG gelte, sondern die dreijährige Verjährungsfrist der

§§ 195, 199 BGB. Die Beklagten seien auch zur Erteilung von Auskunft und zur Leistung von Schadensersatz verpflichtet. Die Beklagte zu 1 sei darüber hinaus zu verurteilen, in die Aufhebung der Kontensperrung durch Google und Apple einzuwilligen, da der eingetretene Störungszustand noch fortduere. Auch insoweit sei Verjährung nicht eingetreten.

14 B. Die gegen diese Beurteilung gerichtete Revision der Beklagten hat Erfolg und führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils. Die Klage ist teilweise unzulässig. Ob die Klage, soweit sie unzulässig ist, auch unbegründet wäre, kann nicht abschließend beurteilt werden; insoweit ist die Sache daher an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (dazu B I). Soweit die Klage zulässig ist, ist sie unbegründet; insoweit ist das landgerichtliche Urteil wiederherzustellen (dazu B II).

15 I. Die Klage ist unzulässig, soweit es die mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b geltend gemachten Unterlassungsanträge und die hierauf bezogenen Folgeanträge auf Auskunft (Klageantrag I 2) und Feststellung der Schadensersatzpflicht (Klageantrag III) angeht. Die Unterlassungsanträge sind nicht hinreichend bestimmt. Da nicht abschließend beurteilt werden kann, ob die Klage, soweit sie unzulässig ist, auch unbegründet wäre, ist die Sache insoweit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

16 1. Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO darf ein Unterlassungsantrag - und nach § 313 Abs. 1 Nr. 4 ZPO eine darauf beruhende Verurteilung - nicht derart undeutlich gefasst sein, dass der Streitgegenstand und der Umfang der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts nicht klar umrissen sind, der Beklagte sich deshalb nicht erschöpfend verteidigen kann und im Ergebnis dem Vollstreckungsgericht die Entscheidung darüber überlassen bleibt, was dem Beklagten verboten ist. Der Mangel der Bestimmtheit ist auch im Revisionsverfahren von Amts wegen zu beachten (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 2. Juni 2022 - I ZR 140/15, BGHZ 234, 56 [juris Rn. 25] - YouTube II, mwN).

- 17 2. Die Unterlassungsanträge I 1 a und I 1 b genügen den Bestimmtheitsanforderungen nicht, weil der Kläger mit ihnen begehrt, es den Beklagten zu untersagen, wörtlich und/oder "sinngemäß" zu behaupten, in mehreren näher beschriebenen Verhaltensweisen liege eine Verletzung der Klagemarke.
- 18 a) Die Verwendung mehrdeutiger Begriffe im Klageantrag und in der Urteilsformel ist zwar nicht grundsätzlich und generell unzulässig. Der Gebrauch solcher Begriffe kann hinnehmbar oder im Interesse einer sachgerechten Titulierung zweckmäßig oder sogar geboten sein, wenn im Einzelfall über den Sinngehalt der verwendeten Begriffe oder Bezeichnungen kein Zweifel besteht (vgl. BGH, Urteil vom 11. Oktober 1990 - I ZR 35/89, GRUR 1991, 254 [juris Rn. 18] = WRP 1991, 216 - Unbestimmter Unterlassungsantrag I; Urteil vom 26. Oktober 2000 - I ZR 180/98, GRUR 2001, 453 [juris Rn. 18] = WRP 2001, 400 - TCM-Zentrum). So können bei der Fassung von Antrag und Urteilsausspruch Formulierungen wie "Behauptungen ähnlichen Inhalts", "im geschäftlichen Verkehr" oder "markenmäßig" zulässig sein, wenn die dabei verwendeten Begriffe, obwohl sie auslegungsfähig sein können, im konkreten Fall nach Inhalt und Bedeutung nicht umstritten sind und ihr Sinngehalt und damit die Reichweite von Antrag und Urteil feststehen (vgl. BGH, GRUR 1991, 254 [juris Rn. 18] - Unbestimmter Unterlassungsantrag I, mwN). Anders liegt es aber dann, wenn die Bedeutung von Begriffen oder Bezeichnungen zwischen den Parteien streitig ist. In solchen Fällen würden, wenn Sinngehalt und Bedeutung der verwendeten Begriffe dahingestellt blieben, Inhalt und Umfang des begehrten beziehungsweise des erkannten Verbots nicht eindeutig feststehen. So hat die höchstrichterliche Rechtsprechung in derartigen Fällen Formulierungen wie "ähnliche Behauptungen", "Eindruck erwecken", "eindeutig", "unübersehbar" und "ähnlich wie" für zu unbestimmt und damit für unzulässig gehalten. Für den Beklagten würde es eine nicht erträgliche Unsicherheit bedeuten, wenn er zur Unterlassung von Handlungen verurteilt würde, die nicht konkret umschrieben sind, um deren sie kennzeichnende Begriffe die Parteien streiten oder die einer bestimmt bezeichneten Rechtsverletzung nur ähneln, und wenn demgemäß erst das Vollstreckungsgericht entscheiden

müsste, wie weit das Unterlassungsgebot reicht (vgl. BGH, GRUR 1991, 254 [juris Rn. 18] - Unbestimmter Unterlassungsantrag I, mwN). So liegt es auch im Streitfall.

19 b) Die Klageanträge I 1 a und I 1 b und die dementsprechend gefasste Urteilsformel sind auf das Verbot gerichtet, schriftlich, insbesondere per E-Mail und/oder mündlich wörtlich und/oder "sinngemäß" zu behaupten, die Verwendung der Bezeichnung "Black Friday" in der Werbung der Adressaten, das Einstellen von Verkaufsangeboten auf der Plattform des Klägers und das Setzen von Links, die auf das Portal des Klägers verweisen, stellten eine Verletzung der Klagemarke dar. Die Verwendung der Formulierung in einem Verbot, bestimmte Behauptungen wörtlich oder "sinngemäß" aufzustellen, mag zwar im Einzelfall, wenn der Inhalt beziehungsweise die Auslegung des Begriffs "sinngemäß" zwischen den Parteien nicht in Streit steht, nicht zur Annahme der fehlenden Bestimmtheit von Klageantrag und Urteilsformel führen (vgl. BGH, Urteil vom 3. Februar 1976 - VI ZR 23/72, GRUR 1977, 114 [juris Rn. 17]). So liegt es hier jedoch nicht. Die Parteien streiten darüber, wie die mit den Unterlassungsklageanträgen I 1 a und I 1 b genannten Schreiben und E-Mails der Beklagten zu 1 und 2 auszulegen sind. Sie vertreten unterschiedliche Auffassungen dazu, ob die Beklagten deren Adressaten nach deren Inhalt überhaupt eine Verletzung der Klagemarke vorwerfen. Außerdem bestehen zwischen den Parteien Meinungsverschiedenheiten darüber, ob der mit diesen Schreiben und E-Mails (möglicherweise) erhobene Vorwurf einer Verletzung der Klagemarke sich auf eine (eigene) Verwendung des Zeichens "Black Friday" in Angeboten von Waren und Dienstleistungen der Adressaten, auf das Einstellen von Angeboten auf der Plattform des Klägers www.black-friday.de oder auf eine Verlinkung auf diese Plattform bezieht. Die Vorinstanzen haben diese Schreiben und E-Mails der Beklagten zu 1 und 2 teilweise voneinander abweichend ausgelegt. Stehen Äußerungen der Beklagten in Rede, die mit den beanstandeten Schreiben und E-Mails nicht wörtlich übereinstimmen, wird der Streit der Parteien über das Verständnis von möglicherweise

mehrdeutigen Schreiben und E-Mails und die Frage, ob sie den im Erkenntnisverfahren streitgegenständlichen Schreiben und E-Mails "sinngemäß" entsprechen, in unzulässiger Weise ins Vollstreckungsverfahren verlagert, weil im Antrag und in der Urteilsformel nicht näher umschrieben wird, was unter "sinngemäß" zu verstehen ist und weil die Grenze zwischen "sinngemäß" und "nicht sinngemäß" nicht generell ersichtlich ist (vgl. BGH, GRUR 1991, 254 [juris Rn. 19] - Unbestimmter Unterlassungsantrag I).

20

3. Im Streitfall führt dieser Mangel nicht zur Teilabweisung der Klageanträge I 1 a und I 1 b nebst Folgeanträgen als unzulässig, sondern insoweit zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes und der Anspruch der Parteien auf ein faires Gerichtsverfahren gebieten es bei erstmals in der Revisionsinstanz festgestellten Mängeln des Klageantrags, von einer Abweisung der Klage als unzulässig abzusehen und dem Kläger durch die Wiedereröffnung der Berufungsinstanz Gelegenheit zu geben, den aufgetretenen Bedenken durch eine angepasste Antragsfassung Rechnung zu tragen (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 11. Februar 2021 - I ZR 227/19, GRUR 2021, 758 [juris Rn. 26] = WRP 2021, 610 - Rechtsberatung durch Architektin). Dies gilt allerdings nicht, wenn bereits feststeht, dass das Rechtsschutzbegehren in der Sache keinen Erfolg haben kann (vgl. BGH, Urteil vom 7. März 2019 - I ZR 53/18, GRUR 2019, 947 [juris Rn. 36 bis 38] = WRP 2019, 1025 - Bring mich nach Hause; Urteil vom 28. Juli 2022 - I ZR 205/20, GRUR 2022, 1447 [juris Rn. 21] = WRP 2022, 1259 - Servicepauschale II). So verhält es sich - bezogen auf die unzulässigen Klageanträge I 1 a und I 1 b und die hierauf bezogenen Folgeanträge - jedoch nicht; aufgrund des festgestellten Sachverhalts kann nicht abschließend beurteilt werden, ob die Klage sich insoweit als unbegründet erweist (vgl. hierzu nachfolgend unter B II).

21 II. Auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen kann nicht abschließend beurteilt werden, ob das Berufungsgericht den Klageanträgen I 1 a und I 1 b und den hierauf bezogenen Folgeanträgen auf Auskunftserteilung (Klageantrag I 2) und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten (Klageantrag III) unter dem vom Kläger in erster Linie geltend gemachten Gesichtspunkt eines rechtswidrigen und schuldhaften Eingriffs in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb wegen unberechtigter Verwarnungen aus einem Kennzeichenrecht zu Recht stattgegeben hat. Soweit der Kläger sich gegen die Veranlassung der Sperrung seiner Seite bei Facebook und Twitter (Klageantrag I 1 c) und der Löschung seiner App bei Google und Apple (Klageantrag I 1 d) wendet und die Verurteilung der Beklagten zu 1, in die Aufhebung der Sperrung seines Twitter-Accounts (Klageantrag II 1) und in die Rückgängigmachung der Löschung seiner App aus dem Google Playstore (Klageantrag II 2) einzuwilligen, und - bezogen auf die Klageanträge I 1 c und I 1 d - Ansprüche auf Auskunftserteilung (Klageantrag I 2) und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten (Klageantrag III) begehrt, ist die Klage unter dem Gesichtspunkt eines rechtswidrigen und schuldhaften Eingriffs in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb wegen unberechtigter Verwarnungen aus einem Kennzeichenrecht nicht begründet (dazu B II 1). Hinsichtlich der zuletzt genannten Ansprüche bestehen auch die vom Kläger hilfsweise geltend gemachten wettbewerbsrechtlichen Ansprüche wegen einer gezielten Behinderung von Mitbewerbern nicht; insoweit ist daher das die Klage abweisende landgerichtliche Urteil wiederherzustellen (dazu B II 2).

22 1. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann der Klage auf der Grundlage der bislang getroffenen Feststellungen weder ganz noch teilweise wegen rechtswidriger und schuldhafter Eingriffe in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Klägers unter dem Gesichtspunkt unberechtigter Schutzrechtsverwarnungen (§§ 823, 1004 BGB) stattgegeben werden.

23 a) Eine Verwarnung, mit welcher der Rechtsinhaber der Verletzung seines gewerblichen Schutzrechts entgegenwirkt, ist als solche grundsätzlich nicht zu beanstanden. Dem Inhaber eines geprüften Schutzrechts - wie im Streitfall die Beklagte zu 1 als Inhaberin der Klagemarke - kann es nicht verwehrt sein, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, die der Abwehr von (drohenden) Eingriffen in sein Recht dienen. Dazu gehört der Hinweis, gewillt zu sein, zur Durchsetzung des Rechts gerichtlichen Schutz in Anspruch zu nehmen. Es ist das gute Recht des Markeninhabers, Dritte - auch in deren eigenem Interesse - vor den Folgen der Verletzung einer Marke zu warnen (vgl. BGH, Urteil vom 23. Februar 1995 - I ZR 15/93, GRUR 1995, 424 [juris Rn. 27] = WRP 1995, 489 - Abnehmerverwarnung). Verwarnungen zur Abwehr von Eingriffen in Schutzrechte sind jedoch nicht uneingeschränkt zulässig.

24 Schutzrechtsverwarnungen können zu beanstanden sein, wenn sie sich mangels eines besonderen Rechts oder wegen Fehlens einer Rechtsverletzung als unbegründet erweisen, oder wenn sie wegen ihres sonstigen Inhalts oder ihrer Form nach als unzulässig zu beurteilen sind. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist anerkannt, dass die unberechtigte Verwarnung aus einem gewerblichen Schutzrecht unter dem Gesichtspunkt eines rechtswidrigen und schuldhaften Eingriffs in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zum Schadensersatz verpflichten kann (§ 823 Abs. 1 BGB). Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass der notwendige Ausgleich zwischen dem durch Art. 14 GG verfassungsrechtlich geschützten Interesse des Schutzrechtsinhabers, sein Recht geltend machen zu können, und dem gleichfalls durch das Grundgesetz geschützten Interesse des Wettbewerbs, sich außerhalb des Schutzbereichs bestehender Rechte unter Beachtung der Gesetze frei entfalten zu können, nicht mehr wirksam gewährleistet wäre, wenn es dem Schutzrechtsinhaber gestattet wäre, Schutz in einem Umfang zu beanspruchen, der ihm nicht zusteht, und wenn er den wirtschaftlichen Nutzen aus einer schuldhaften Verkennung des Umfangs des ihm zustehenden Schutzes ziehen dürfte, ohne für einen hierdurch verursachten Schaden seiner Mitbewerber einstehen zu müssen (vgl. BGH, Beschluss

vom 15. Juli 2005 - GSZ 1/04, BGHZ 164, 1 [juris Rn. 15] - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung I; Urteil vom 1. Dezember 2015 - X ZR 170/12 - BGHZ 208, 119 [juris Rn. 15] - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung II; Urteil vom 7. Juli 2020 - X ZR 42/17, GRUR 2020, 1116 [juris Rn. 17] = WRP 2020, 1330 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung III). Das wird besonders deutlich bei einer Verwarnung von Abnehmern. Bei dieser macht der Schutzrechtsinhaber sein vermeintlich verletztes Recht nicht gegenüber dem unmittelbaren Mitbewerber, sondern - was ihm grundsätzlich freisteht - gegenüber dessen Abnehmern geltend. Das Interesse der Abnehmer, sich sachlich mit dem Schutzrechtsinhaber auseinanderzusetzen, ist typischerweise erheblich geringer als das entsprechende Interesse des mit dem Schutzrechtsinhaber konkurrierenden Herstellers. Bei dem einzelnen Abnehmer können die Umsätze mit dem vermeintlich verletzenden Erzeugnis nur geringe Bedeutung haben; außerdem steht ihm häufig die Alternative zu Gebote, ohne oder ohne erhebliche Nachteile auf ein entsprechendes Produkt des Schutzrechtsinhabers auszuweichen. Einschneidend getroffen wird in dieser Situation nicht der verwarnte Abnehmer, sondern der ihn beliefernde Hersteller. Ohne das von der Rechtsprechung entwickelte Institut der unberechtigten Schutzrechtsverwarnung ergäbe sich keine wirksame Handhabe, um einem möglicherweise existenzgefährdenden Eingriff in seine Kundenbeziehungen durch die unberechtigte Geltendmachung von Ausschließlichkeitsrechten gegenüber seinen Abnehmern entgegenzutreten (vgl. BGHZ 164, 1 [juris Rn. 16] - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung I).

25 Diese Grundsätze gelten für Verwarnungen, die der Inhaber einer für Waren geschützten Marke gegenüber dem Hersteller von Waren oder seinen Abnehmern mit der Behauptung ausspricht, deren Benutzung eines Zeichens in Bezug auf die von ihnen hergestellten oder vertriebenen Waren verletzen sein Markenrecht. Sie gelten auch für Verwarnungen, die der Inhaber einer - wie im Streitfall auch - für Dienstleistungen geschützten Marke gegenüber dem Anbieter von Dienstleistungen mit der Behauptung ausspricht, dessen Benutzung eines Zeichens in Bezug auf die von ihm angebotene oder erbrachte Dienstleistung

verletze sein Markenrecht. Sie gelten grundsätzlich auch für Verwarnungen, die der Inhaber einer solchen Marke gegenüber denjenigen ausspricht, die diese Dienstleistungen als Kunden in Anspruch nehmen. Auch in dieser Konstellation besteht die Gefahr eines möglicherweise existenzgefährdenden Eingriffs in die Kundenbeziehung des Dienstleisters. Seine Kunden können sich veranlasst sehen, von einer weiteren Inanspruchnahme seiner Dienstleistungen abzusehen, da ihr Interesse an einer Auseinandersetzung mit dem Markeninhaber typischerweise erheblich geringer ist als das Interesse des mit dem Markeninhaber konkurrierenden Dienstleisters. Allerdings stellt sich bei denjenigen, die eine Dienstleistung in Anspruch nehmen, in besonderer Weise die Frage, ob die ihnen gegenüber ausgesprochene Abnehmerverwarnung berechtigt ist. Daran fehlt es insbesondere, wenn sie das Zeichen nicht selbst im geschäftlichen Verkehr für das Angebot oder die Erbringung einer Dienstleistung benutzen. Insoweit verhält es sich bei ihnen anders als bei den Abnehmern von Waren, die diese Waren als Händler weitervertreiben und dabei regelmäßig das Zeichen, das der Markeninhaber als rechtsverletzend ansieht, selbst benutzen.

26 Verwarnungen können außerdem, ungeachtet der Frage, ob ein Eingriff in ein bestandskräftiges Schutzrecht gegeben oder zu befürchten ist, aufgrund der Wertungen des Wettbewerbsrechts als unlautere Behinderung von Mitbewerbern (§ 3 Abs. 1, § 4 Nr. 4 UWG) als unzulässig zu beurteilen sein (vgl. BGH, GRUR 1995, 424 [juris Rn. 28] - Abnehmerverwarnung; BGH, Urteil vom 15. Januar 2009 - I ZR 123/06, GRUR 2009, 878 [juris Rn. 12 und 17] = WRP 2009, 1082 - Fräsautomat, mwN).

27 b) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass es sich bei den in den Klageanträgen I 1 a und I 1 b genannten Schreiben und E-Mails der Beklagten zu 1 und zu 2 um Schutzrechtsverwarnungen (dazu B II 2 b aa) handelt, mit denen deren Adressaten eine Schutzrechtsverletzung vorgeworfen wird (dazu B II 2 b bb) und die die Adressaten als ernsthaftes und endgültiges Unterlassungsverlangen verstehen (dazu B II 2 b cc). Die Revision wendet sich

jedoch mit Erfolg gegen die Beurteilung, dass dies auch für das mit den Klageanträgen I 1 c und I 1 d beanstandete Verhalten der Beklagten zu 1 zutrifft (dazu B II 2 b dd).

- 28 aa) Der Anspruch wegen einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung, die darauf beruht, dass dem Abgemahnten eine Verletzung des geltend gemachten Schutzrechts vorgeworfen wird, setzt ein ernsthaftes und endgültiges Verlangen voraus, eine als Schutzrechtsverletzung beanstandete Handlung künftig nicht mehr vorzunehmen (vgl. BGH, Urteil vom 5. November 1962 - I ZR 39/61, BGHZ 38, 200 [juris Rn. 11] - Kindernähmaschinen; Urteil vom 17. April 1997 - X ZR 2/96, GRUR 1997, 741 [juris Rn. 10] = WRP 1997, 957 - Chinaherde; Urteil vom 10. Juli 1997 - I ZR 42/95, GRUR 1997, 896 [juris Rn. 29] = WRP 1997, 1079 - "Mecki"-Igel III; Urteil vom 12. Juli 2011 - X ZR 56/09, GRUR 2011, 995 [juris Rn. 29] = WRP 2011, 1628 - Besonderer Mechanismus). Ein solches Verlangen liegt in der Regel vor, wenn der Rechtsinhaber die Abgabe einer förmlichen Unterlassungserklärung verlangt und hierfür eine Frist setzt oder er jedenfalls - ob ausdrücklich oder nicht (vgl. BGH, Urteil vom 19. Januar 1979 - I ZR 166/76, GRUR 1979, 332 [juris Rn. 34] = WRP 1979, 361 - Brombeerleuchte; Urteil vom 1. Juni 2006 - I ZR 167/03, GRUR 2007, 164 [juris Rn. 12] = WRP 2007, 67 - Telefax-Werbung II; vgl. auch Großkomm.UWG/Fedderson, 3. Aufl., § 13 Rn. 34 mwN) - darauf hinweist, gewillt zu sein, zur Durchsetzung seines Rechts gerichtlichen Schutz in Anspruch zu nehmen (vgl. BGH, GRUR 1979, 332 [juris Rn. 34] - Brombeerleuchte; GRUR 1995, 424 [juris Rn. 8, 27] - Abnehmerverwarnung). Ein bloß vorbereitender Meinungs austausch über die Rechtslage im Hinblick auf das Schutzrecht (sogenannte Berechtigungsanfrage, vgl. Hasselblatt/Witschel in Gloy/Loschelder/Danckwerts, Wettbewerbsrecht, 5. Aufl., § 52 Rn. 177; Köhler/Alexander in Köhler/Bornkamm/Fedderson, UWG, 42. Aufl., § 4 Rn. 4.169) begründet hingegen keine Ansprüche (vgl. BGHZ 38, 200 [juris Rn. 11] - Kindernähmaschinen; BGH, GRUR 1995, 896 [juris Rn. 29] - "Mecki"-Igel III; GRUR 2011, 995 [juris Rn. 29] - Besonderer Mechanismus).

29 bb) Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler festgestellt, dass die Adressaten der in den Unterlassungsanträgen I 1 a und I 1 b genannten Schreiben und E-Mails der Beklagten zu 1 und 2 diese dahin verstehen, dass ihnen eine Verletzung der Klagemarke vorgeworfen wird.

30 (1) Dies gilt zunächst für das Schreiben der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016, die E-Mail der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017 und die E-Mail der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017, die vom Kläger mit dem Klageantrag I 1 a aa (1) unter dem Gesichtspunkt angegriffen werden, deren Adressaten werde die Verwendung der Bezeichnung "Black Friday" in ihrer Werbung vorgeworfen, obwohl sie die Bezeichnung in ihrer Werbung nicht verwendet hätten.

31 (a) Das Berufungsgericht hat angenommen, das anwaltliche Schreiben der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016, auf das der Klageantrag I 1 a aa (1) (1.1) Bezug nimmt, enthalte zunächst einen Hinweis darauf, dass sie Inhaberin der Klagemarke sei. Sodann weise die Beklagte zu 1 darauf hin, dass der Adressat des Schreibens zum Absatz seiner Waren und Dienstleistungen ungenehmigt die Bezeichnung "Black Friday" benutzt habe und hierin eine Verletzung der Klagemarke zu sehen sei. Die in englischer Sprache abgefasste E-Mail der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017 - angegriffen mit dem Klageantrag I 1 a aa (1) (1.2) - sei für den Empfänger der E-Mail angesichts von deren Wortlaut zweifelsfrei dahingehend zu verstehen, dass ihm eine Markenverletzung vorgeworfen werde. Auch die E-Mail der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017 - angegriffen mit dem Klageantrag I 1 a aa (1) (1.3) - weise den Empfänger darauf hin, dass die im vorangegangenen Jahr erfolgte Werbung mit dem Begriff "Black Friday" ohne Sublizenz der Beklagten zu 2 gegen die Rechte des Markeninhabers verstoßen habe.

32 Gegenstand aller Beanstandungen in den von den Beklagten zu 1 und 2 ausgesprochenen Schutzrechtsverwarnungen seien nicht etwa nur der Inhalt der von den Angeschriebenen selbst gestalteten Werbeanzeigen, sondern gerade die Tatsache, dass sie auf der Plattform des Klägers unter www.black-friday.de

ihre Angebote veröffentlicht hätten. Soweit die Beklagte zu 1 Schutzrechtsverwarnungen an Adressaten versendet habe, die in ihrer Werbung die Bezeichnung "Black Friday" überhaupt nicht verwendet hätten, ergebe sich bereits aus diesem Umstand für die Adressaten, dass sich die Schutzrechtsverwarnung einzig auf die Bewerbung auf der Plattform des Klägers beziehen könne. Die Bezugnahme auf die Plattform des Klägers www.black-friday.de werde dabei nicht nur als bloße Nennung des Begehungsorts verstanden, sondern dahingehend, dass sich die beanstandete Verwendung des Begriffs "Black Friday" gerade und einzig aus dem Schalten von Werbeanzeigen auf der Plattform des Klägers ergebe. Sämtliche in den Klageanträgen wiedergegebene Schreiben und E-Mails richteten sich somit auch gegen die Veröffentlichung von Angeboten auf der Plattform des Klägers. Für die Verwarnten sei damit ohne weiteres erkennbar, dass der Kläger als Betreiber der Plattform www.black-friday.de auch als Verletzer der Klagemarke angesehen werde.

33 Einem solchen Verständnis stehe nicht entgegen, dass in der E-Mail der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017 lediglich allgemein auf die "Bewerbung einer Aktion unter dem Namen 'Black Friday'" verwiesen werde. Aus der Sicht des Empfängers ergebe sich aus der Beanstandung, dass jedenfalls auch die Bewerbung seiner Produkte oder Dienstleistungen auf der Webseite des Klägers den Erwerb einer Sublizenz voraussetze und ohne eine solche Lizenz die Klagemarke verletzt werde.

34 (b) Die Revision macht ohne Erfolg geltend, die genannten Schreiben der Beklagten zu 1 und 2 beanstandeten - entgegen der Annahme des Berufungsgerichts - die unbefugte Verwendung der Klagemarke für das Angebot von Waren und Dienstleistungen ihrer jeweiligen Adressaten und nicht die Verwendung des Begriffs "Black Friday" im Hinblick auf die Schaltung von Angeboten auf der Plattform des Klägers. Der Adressat der Schreiben der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017 und der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017 - Klageanträge I 1 a aa (1) (1.2) und I 1 a aa (1) (1.3) - habe die an ihn gerichteten Schreiben als

Beanstandung seiner Werbung aus dem Jahr 2015 verstehen müssen, in der er selbst das Zeichen "BLACK FRIDAY" verwendet habe. Mit diesen Ausführungen setzt die Revision ihre Auslegung der Schreiben der Beklagten zu 1 und 2 an die Stelle der tatgerichtlichen Beurteilung des Berufungsgerichts, ohne einen Rechtsfehler aufzuzeigen.

35 Der Einwand der Revision, die mit dem Klageantrag I 1 a aa (1) (1.3) angegriffene E-Mail der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017 erwähne die Internetplattform des Klägers oder seine Domain nicht, trifft zwar zu. Dies steht jedoch der Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, die Adressaten verstünden die Beanstandung der Beklagten zu 2 dahin, dass jedenfalls auch die Bewerbung ihrer Produkte oder Dienstleistungen auf der Internetseite des Klägers den Erwerb einer Unterlizenz voraussetze und ohne eine solche Lizenz die Klagemarke verletzt werde.

36 (2) Auch die beiden E-Mails der Beklagten zu 1 und 2 an Adressaten, die die Bezeichnung "Black Friday" in ihrer Werbung verwendet haben und gegen die sich der Kläger mit den beiden im Klageantrag I 1 a aa (2) zusammengefassten Anträgen wendet, enthalten den Vorwurf der Verletzung der Klagemarke.

37 (a) Das Berufungsgericht hat die E-Mail der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017, die mit dem Klageantrag I 1 a aa (2) (2.1) angegriffen wird, und die E-Mail der Beklagten zu 2 vom 16. Oktober 2017, die Gegenstand des Klageantrags I 1 a aa (2) (2.2) ist, ebenfalls dahingehend ausgelegt, dass deren Adressaten der Vorwurf gemacht wird, die Klagemarke verletzt zu haben. Auch für Adressaten, die in ihrer Werbung die Bezeichnung "Black Friday" verwendet hätten, folge aufgrund der Bezugnahme auf die Plattform des Klägers, dass die Beklagten zu 1 und 2 auch und gegebenenfalls sogar insbesondere deren Nutzung als markenverletzend beanstandeten.

- 38 (b) Der von der Revision auch in diesem Zusammenhang erhobene Einwand, die mit dem Klageantrag I 1 a aa (2) (2.2) angegriffene E-Mail der Beklagten zu 2 - die mit der mit dem Klageantrag I 1 a aa (1) (1.3) angegriffenen E-Mail der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017 identisch ist - erwähne die Internetplattform des Klägers oder seine Domain nicht, steht - wie bereits ausgeführt - der Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, die Beanstandung der Beklagten zu 2 sei dahin zu verstehen, dass jedenfalls auch die Bewerbung von Waren oder Dienstleistungen auf der Internetseite des Klägers den Erwerb einer Unterlizenz voraussetze und ohne eine solche Lizenz die Klagemarke verletzt werde.
- 39 (3) Die E-Mail der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017, die vom Kläger mit dem Klageantrag I 1 a bb unter dem Gesichtspunkt beanstandet wird, seinem Adressaten werde zu Unrecht vorgeworfen, durch das Einstellen von Verkaufsangeboten auf der Webseite des Klägers die Klagemarke verletzt zu haben, enthält ebenfalls den Vorwurf einer Kennzeichenverletzung. Insoweit kann auf die Ausführungen zum Klageantrag I 1 a aa (1) (1.2) Bezug genommen werden, mit dem der Kläger dieselbe E-Mail der Beklagten zu 1 auch unter einem anderen Gesichtspunkt angegriffen hat.
- 40 (4) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, auch die mit dem Klageantrag I 1 b angegriffene englischsprachige E-Mail der Beklagten zu 1 vom 19. Oktober 2017 an einen Adressaten, der auf die Plattform des Klägers verlinke, enthalte den Vorwurf einer Markenrechtsverletzung, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Die Rüge der Revision, das mit diesem Klageantrag angegriffene Schreiben der Beklagten zu 1 vom 19. Oktober 2017 habe sich lediglich auf den im Schreiben genannten Hyperlink, der den Bestandteil "http:// ... de/black-Friday-214/" enthalten habe, bezogen, nicht dagegen auf eine Verlinkung von Angeboten auf der Plattform des Klägers, greift nicht durch. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass sich das Schreiben aus Sicht des insoweit maßgebli-

chen Adressaten jedenfalls auch auf die Verlinkung von Angeboten auf der Plattform des Klägers beziehe. Dass diese tatgerichtliche Beurteilung rechtsfehlerhaft wäre, ist nicht ersichtlich. Das in den Klageantrag I 1 b eingeblendete Schreiben der Beklagten zu 1 hebt die Internetseite www.black-friday.de des Klägers zwei Mal im Fettdruck hervor.

41 cc) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b beanstandeten Schreiben und E-Mails der Beklagten zu 1 und 2 würden von ihren Adressaten als ernsthaftes und endgültiges Unterlassungsverlangen verstanden, weist keinen Rechtsfehler auf.

42 (1) Das Berufungsgericht hat angenommen, das anwaltliche Schreiben der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016, auf das der Klageantrag I 1 a aa (1) (1.1) Bezug nimmt, stelle ein ernsthaftes und endgültiges Unterlassungsverlangen dar. Die Beklagte zu 1 habe durch ihre anwaltlichen Vertreter darauf hingewiesen, dass der Adressat zur Unterlassung des beanstandeten Verhaltens verpflichtet sei. Aus dem Wortlaut des Schreibens ergebe sich, dass nicht nur eine Berechtigungsanfrage gestellt und um Aufklärung gebeten worden sei, ob sich der Empfänger zur Nutzung des Begriffs "Black Friday" berechtigt ansehe. Vielmehr werde der Adressat unmissverständlich zur Unterlassung aufgefordert. Da es sich um ein anwaltliches Schreiben gehandelt habe, sei für den Adressaten erkennbar gewesen, dass die Beklagte zu 1 rechtliche beziehungsweise gerichtliche Schritte ergreifen werde, wenn die Verwendung der Klagemarke nicht eingestellt werde. Gleiches gelte für die in englischer Sprache abgefassten wortgleichen E-Mails der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017, auf die mit den Klageanträgen I 1 a aa (1) (1.2), I 1 a aa (2) (2.1) und I 1 a bb Bezug genommen wird. Aus deren Formulierungen ergebe sich für deren Adressaten eindeutig, dass die Beklagte zu 1 ihre Markenrechte im Falle zukünftiger beziehungsweise weiterer Verletzungen der Klagemarke durchsetzen werde. Auch wenn diese E-Mails von der Beklagten zu 1 und nicht von ihren anwaltlichen Ver-

tretern versendet worden seien, seien sie nach ihrem Wortlaut zweifelsfrei dahingehend zu verstehen, dass die Beklagte zu 1 dem jeweiligen Empfänger die Durchsetzung ihrer Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche androhe, sollte dieser die Klagemarke weiterhin verletzen. Soweit es die englischsprachige E-Mail der Beklagten zu 1 vom 19. Oktober 2017 (Klageantrag I 1 b) an ein Unternehmen angehe, das auf die Plattform des Klägers verlinke, werde dem Adressaten zwar die Möglichkeit eingeräumt, den Hyperlink zu entfernen, gleichzeitig habe die Beklagte zu 1 jedoch darauf hingewiesen, dass zukünftige Verstöße gegen die Klagemarke gerichtlich verfolgt würden. In dieser E-Mail sei deshalb ebenfalls eine Schutzrechtsverwarnung zu sehen

43 Auch die im Klageantrag I 1 a in Bezug genommenen E-Mails der Beklagten zu 2 würden jeweils als Schutzrechtsverwarnung verstanden. Zwar seien diese erkennbar zurückhaltender formuliert. Durch die Bezugnahme auf die Klagemarke und den Hinweis, dass die Beklagte zu 2 die exklusive Lizenznehmerin der Klagemarke sei, werde mit den E-Mails vom 13. Oktober 2017 - Klageantrag I 1 a aa (1) (1.3) - und vom 16. Oktober 2017 - Klageantrag I 1 a aa (2) (2.2) - jedoch keine Berechtigungsanfrage an die Adressaten gestellt, sondern unmissverständlich darauf hingewiesen, dass nur mit einer von der Beklagten zu 2 zu erwerbenden Unterlizenz mit dem Begriff "Black Friday" geworben werden dürfe. Die Beklagte zu 2 verleihe ihrem Anliegen durch den Hinweis Nachdruck, dass ihre Geschäftsleitung bereits eine Anfrage des Markenrechtsinhabers erhalten habe, ob der Adressat über eine gültige Unterlizenz verfüge. Dem lasse sich nach dem objektiven Empfängerhorizont entnehmen, dass die Markeninhaberin Unternehmen in Deutschland beobachte. Hieraus folge unmissverständlich, dass mit rechtlichen Konsequenzen der Markeninhaberin zu rechnen sei, wenn der Adressat zur Nutzung nicht berechtigt sei.

44 Die gegen diese Beurteilung gerichteten Rügen der Revision greifen nicht durch.

45 (2) Entgegen der Ansicht der Revision ist es für die Annahme eines ernsthaften und endgültigen Verlangens, eine als Schutzrechtsverletzung beanstandete Handlung künftig nicht mehr vorzunehmen, nicht stets erforderlich, dass der Schutzrechtsinhaber unter Fristsetzung die Abgabe einer Unterlassungserklärung verlangt. Es ist vielmehr aufgrund einer Betrachtung aller Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob es sich bei der jeweils in Rede stehenden Geltendmachung des Schutzrechts durch den Schutzrechtsinhaber um ein ernsthaftes und endgültiges Verlangen handelt.

46 (a) Ist es noch nicht zu einer Verletzungshandlung gekommen, reicht es für die Annahme einer Schutzrechtsverwarnung aus, wenn der Schutzrechtsinhaber ernsthaft und endgültig geltend macht, dass die beabsichtigten Benutzungshandlungen sein Ausschließlichkeitsrecht verletzen, und er für den Fall der Verletzung die Durchsetzung seiner Rechte androht (BGH, GRUR 2011, 995 [juris Rn. 31] - Besonderer Mechanismus). Macht der Schutzrechtsinhaber dem Verwarnten zum Vorwurf, das Schutzrecht bereits verletzt zu haben und verlangt er in dieser Situation nicht die Abgabe einer Unterlassungserklärung, mag dies Zweifel an seinem ernsthaften Willen wecken, sein Schutzrecht tatsächlich durchzusetzen und notfalls gerichtliche Schritte einzuleiten, wenn sich der (vermeintliche) Verletzer nicht unterwirft (BGH, GRUR 2011, 995 [juris Rn. 29] - Besonderer Mechanismus). Dies bedeutet jedoch nicht, dass eine unter Fristsetzung erfolgte Forderung nach einer Unterlassungserklärung stets Voraussetzung für eine Schutzrechtsverwarnung ist (vgl. OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 6. Dezember 2005 - 11 U 28/05, juris Rn. 21; OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. September 2011 - 2 W 58/10, juris Rn. 10). Es kommt vielmehr auf alle Umstände des Einzelfalls an, ob es sich bei der jeweils in Rede stehenden Geltendmachung des Schutzrechts durch den Schutzrechtsinhaber um ein ernsthaftes und endgültiges Verlangen an den Adressaten handelt, eine als Schutzrechtsverletzung beanstandete Handlung künftig nicht mehr vorzunehmen (vgl. BGH, GRUR 1979, 332 [juris Rn. 34] - Brombeerleuchte, offen gelassen BGH, GRUR 2011, 995 [juris Rn. 29] - Besonderer Mechanismus). Maßgeblich ist insoweit die

objektivierte Sicht des Empfängers der Verwarnung, ob dieser das Anliegen des Schutzrechtsinhabers als ernsthafte und endgültige Forderung verstehen muss, ein bestimmtes Verhalten sofort einzustellen (vgl. BGHZ 208, 119 [juris Rn. 30] - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung II; OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 6. Dezember 2005 - 11 U 28/05, juris Rn. 20; OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. September 2011 - 2 W 58/10, juris Rn. 10; OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2014, 315 [juris Rn. 37]; zur Abmahnung vgl. Großkomm.UWG/Feddersen aaO § 13 Rn. 34 mwN).

47 (b) Nach diesen Maßstäben hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler angenommen, dass es sich bei den E-Mails der Beklagten zu 1 vom 20. Oktober 2017 um Schutzrechtsverwarnungen handelt. Die Auslegung dieser E-Mails ist Aufgabe des Tatgerichts. Sie unterliegt im Revisionsverfahren nur einer eingeschränkten Überprüfung im Hinblick darauf, ob gesetzliche Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt sind oder ob die Auslegung auf Verfahrensfehlern beruht, etwa weil wesentliches Auslegungsmaterial unter Verstoß gegen Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen worden ist (st. Rspr.; vgl. BGHZ 234, 56 [juris Rn. 55] - YouTube II, mwN). Danach begegnet die Auslegung des Berufungsgerichts keinen rechtlichen Bedenken. Soweit die Revision der Ansicht ist, es fehle aus der Sicht der Adressaten der E-Mails der Beklagten zu 1 an der Ernstlichkeit des Unterlassungsverlangens, setzt sie lediglich ihre Beurteilung an die Stelle derjenigen des Berufungsgerichts, ohne einen durchgreifenden Rechtsfehler aufzuzeigen.

48 (3) Die Revision rügt außerdem ohne Erfolg, das Berufungsgericht habe zu Unrecht auf die Senatsentscheidung "Fräsautomat" (BGH, GRUR 2009, 878) und eine durch das Schreiben der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016 bewirkte Verunsicherung dessen Adressaten abgestellt. Dies ist - wie sich aus der vorstehend wiedergegebenen Begründung des Berufungsgerichts ergibt - nicht der Fall. Die von der Revision aufgeworfene Frage, ob eine solche Verunsicherung ausgeschlossen ist, wenn der Verwarnende wie im Streitfall die Registernummer

seines Kennzeichens offenlege und der Empfänger deshalb die Schutzrechtslage selbst recherchieren könne (dazu vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 7. August 2014 - 2 U 9/14, juris Rn. 84; Russlies, Die Abmahnung im gewerblichen Rechtsschutz, § 9 Rn. 672), kann daher offenbleiben.

49 (4) Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht sei rechtsfehlerhaft davon ausgegangen, dass es sich bei Schreiben, die keine Berechtigungsanfragen darstellten, um Schutzrechtsverwarnungen handeln müsse, greift nicht durch. Von einem solchen Rechtssatz ist das Berufungsgericht nicht ausgegangen. Es hat vielmehr seine Beurteilung, dass es sich bei den in Rede stehenden E-Mails der Beklagten zu 2 vom 13. Oktober 2017 und 16. Oktober 2017 um Schutzrechtsverwarnungen handele, auf eine Auslegung des gesamten Inhalts der E-Mails nach dem objektiven Empfängerhorizont gestützt und hieraus die Schlussfolgerung gezogen, es handele sich um unmissverständliche Unterlassungsbegehren und nicht um bloße Berechtigungsanfragen. Dies lässt keinen Rechtsfehler erkennen.

50 (5) Die Revision macht weiter ohne Erfolg geltend, die Beklagte zu 2 habe in ihren E-Mails vom 13. Oktober 2017 und 16. Oktober 2017 nicht mit eigenen rechtlichen Konsequenzen gedroht, sondern allenfalls mit rechtlichen Konsequenzen der Markeninhaberin. Die Ernsthaftigkeit des Unterlassungsverlangens wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass der exklusive Lizenznehmer nicht eigene gerichtliche Maßnahmen androht, sondern solche des Markeninhabers. Für den Empfänger einer Schutzrechtsverwarnung macht es keinen Unterschied, ob er mit gerichtlichen Schritten des Verwarnenden oder des Lizenzgebers zu rechnen hat, wenn er sich nicht unterwirft. Soweit die Revision geltend macht, die Beklagte zu 2 habe keinen tatsächlichen Einfluss auf die Beklagte zu 1 und habe sich eines solchen Einflusses in den E-Mails auch nicht berührt, ist dies für die Beurteilung unerheblich, ob es sich bei ihren E-Mails um ein ernsthaftes Unterlassungsverlangen handelt. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass die Empfänger der E-Mails erkennen würden, dass der Markenrechtsinhaber genau

beobachte und prüfe, wer sein Schutzrecht ohne Sublizenz nutze und deshalb mit rechtlichen Konsequenzen zu rechnen sei, wenn die Marke ohne eine entsprechende Lizenz weitergenutzt werde. Darauf, ob die Beklagte zu 2 zusätzlichen Einfluss auf die Beklagte zu 1 nimmt, kommt es hiernach nicht an.

51 dd) Das Berufungsgericht hat jedoch zu Unrecht angenommen, das mit dem Klageantrag I 1 c angegriffene Verhalten der Beklagten zu 1 - Veranlassung der Sperrung der vom Kläger bei Facebook und Twitter betriebenen Konten - und die von der Beklagten zu 1 veranlasste beziehungsweise versuchte Bewirkung der Löschung der vom Kläger bei Google und Apple angebotenen Applikationen (Klageantrag I 1 d) seien geeignet, einen Anspruch nach § 823 Abs. 1 BGB wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zu begründen.

52 (1) Das Berufungsgericht hat angenommen, auch die Veranlassung der Sperrung der vom Kläger bei Facebook und Twitter unterhaltenen Seite "black-friday.de" und der vom Kläger bei Google und Apple vertriebenen Applikationen "black-friday.de" stelle eine Schutzrechtsverwarnung dar, weil sich die Beklagte zu 1 bei der Durchsetzung der Sperrung der vom Kläger unterhaltenen Konten in den Sozialen Medien auf ihre Inhaberschaft an der Klagemarke berufen und eine Verletzung der Klagemarke durch den Kläger behauptet habe. Diese Beurteilung ist von Rechtsfehlern beeinflusst.

53 (2) Die Revision macht mit Recht geltend, dass die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Beklagte zu 1 habe gegenüber Facebook, Twitter, Google und Apple Schutzrechtsverwarnungen ausgesprochen, von seinen Feststellungen nicht getragen wird. Danach kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschwerden der Beklagten zu 1 gegenüber den jeweiligen Plattformbetreibern, mit denen diese eine (vermeintliche) Verletzung der Klagemarke durch den Kläger geltend gemacht hat, die Qualität von Schutzrechtsverwarnungen haben (zu Meldungen auf der Internetplattform eBay vgl. BGH, Urteil vom 22. Juli 2010

- I ZR 139/08, GRUR 2011, 152 [juris Rn. 68] = WRP 2011, 223 - Kinderhochstühle im Internet I).

54 (a) Die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen rechtfertigen bereits nicht die Annahme, die Beklagte zu 1 habe Facebook, Twitter, Google und Apple eine Verletzung der Klagemarke vorgeworfen. Das Berufungsgericht hat lediglich festgestellt, dass die Beklagte zu 1 sich gegenüber diesen Plattformbetreibern auf ihre Inhaberschaft an der Klagemarke berufen und eine Verletzung der Klagemarke durch den Kläger behauptet hat.

55 (b) Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass in dem jeweiligen Ansinnen der Beklagten zu 1 aus Sicht der jeweiligen Plattformbetreiber ein ernstliches und endgültiges Unterlassungsverlangen zu sehen war. Dass die Beklagte zu 1 die Plattformbetreiber ernsthaft und endgültig zur Unterlassung einer eigenen Nutzung der Klagemarke beziehungsweise zur Unterbindung der Nutzung der Klagemarke durch den Kläger aufgefordert hätte, ergibt sich weder aus den Feststellungen des Landgerichts, auf die im Berufungsurteil Bezug genommen wird, noch aus den vom Landgericht seinerseits in Bezug genommenen Mitteilungen von Google an den Kläger vom 28. Oktober 2016 und aus der Korrespondenz des Klägers mit Facebook vom 27. Oktober 2016.

56 c) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die mit den Klageanträgen zu I 1 a und I 1 b beanstandeten Verhaltensweisen der Beklagten zu 1 und 2, die als Schutzrechtsverwarnungen angesehen werden können, seien unberechtigt, hält der rechtlichen Nachprüfung nur teilweise stand.

57 aa) Unberechtigt ist eine Schutzrechtsverwarnung, wenn der geltend gemachte Anspruch mangels Rechtsverletzung tatsächlich nicht besteht (BGH, Urteil vom 11. Januar 2018 - I ZR 187/16, GRUR 2018, 832 [juris Rn. 70] = WRP 2018, 950 - Ballerinaschuh). Dies gilt auch, wenn das geltend gemachte Schutzrecht erst später, aber mit Rückwirkung gelöscht worden ist (BGHZ 38, 200 [juris

Rn. 13] - Kindernähmaschinen; BGH, Urteil vom 19. Januar 2006 - I ZR 98/02, GRUR 2006, 432 [juris Rn. 21] = WRP 2006, 468 - Verwarnung aus Kennzeichenrecht II, mwN; zum Patentrecht vgl. BGH, Urteil vom 21. Dezember 2005 - X ZR 72/04, BGHZ 165, 311 [juris Rn. 16] - Detektionseinrichtung II). Maßgeblich ist insoweit die objektive Rechtslage, auf den guten Glauben des Schutzrechtsinhabers kommt es nicht an (vgl. BGHZ 38, 200 [juris Rn. 13] - Kindernähmaschinen; Köhler/Alexander in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 4 Rn. 4.170). Von diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht ausgegangen.

58 bb) Das Berufungsgericht hat angenommen, die von den Beklagten zu 1 und 2 ausgesprochenen Schutzrechtsverwarnungen seien unberechtigt gewesen. Die Klagemarke sei für die vorliegend streitgegenständlichen, vom Kläger den Adressaten der Schutzrechtsverwarnungen angebotenen Dienstleistungen, nämlich die Vermietung von Werbeflächen im Internet und die Werbung im Internet für Dritte, aufgrund der Entscheidung des Bundespatentgerichts vom 28. Februar 2020 rückwirkend gelöscht worden. Das von den Beklagten zu 1 und 2 in den von ihnen ausgesprochenen Schutzrechtsverwarnungen behauptete Recht - die Klagemarke - habe im Zeitpunkt der Schutzrechtsverwarnungen infolge teilweiser Löschung insoweit nicht mehr bestanden. Darüber hinaus scheide ein die Klagemarke verletzendes Verhalten der Adressaten der Schutzrechtsverwarnungen aus, weil diese den Begriff "Black Friday" in den Jahren 2016 und 2017 nicht markenmäßig, sondern rein beschreibend verwendet hätten. Bereits in diesen Jahren sei der Begriff "Black Friday" als Bezeichnung für eine bestimmte Verkaufsmodalität, nämlich dem Vertrieb zu besonders günstigen Preisen im Rahmen einer Aktion, verstanden worden.

59 cc) Mit dieser Begründung können die vom Kläger mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b angegriffenen Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 1 und 2 nur teilweise als unberechtigt angesehen werden. Dies gilt für den Klageantrag I 1 a aa (1) mit seinen drei Unteranträgen sowie den Klageantrag I 1 a bb

und den Klageantrag I 1 b, nicht jedoch für die Klageanträge I 1 a aa (2) (2.1) und I 1 a aa (2) (2.2).

60 (1) Der Kläger hat mit seinen Unterlassungsanträgen I 1 a und I 1 b die Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 1 und 2 im Hinblick auf unterschiedliche Verhaltensweisen seiner Kunden als unberechtigt angegriffen. Mit dem Klageantrag I 1 a aa wendet er sich gegen die Schutzrechtsverwarnungen, soweit mit diesen geltend gemacht wird, die Kunden des Klägers verletzen die Klagemarke durch "die Verwendung der Bezeichnung 'Black Friday' in ihrer Werbung". Mit dem Klageantrag I 1 a bb wendet er sich gegen Schutzrechtsverwarnungen, soweit mit diesen geltend gemacht wird, die Kunden des Klägers verletzen die Klagemarke durch "das Einstellen von Verkaufsangeboten auf der Webseite www.black-friday.de des Klägers". Der Klageantrag I 1 b hat Schutzrechtsverwarnungen zum Gegenstand, mit denen Dritten, die "auf die Plattform www.black-friday.de des Klägers Verlinkungen auf ihren Webseiten setzen", eine Verletzung der Klagemarke durch das Setzen von Hyperlinks, die zur Plattform des Klägers führen, vorgeworfen wird.

61 (2) Mit Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die Klagemarke für die vom Kläger den Adressaten der Schutzrechtsverwarnungen angebotenen Dienstleistungen rückwirkend gelöscht worden ist und deshalb das Verhalten des Klägers die Klagemarke nicht verletzt hat. Das Bundespatentgericht hat die Löschungsentscheidung des Deutschen Patent- und Markenamts nicht nur für Werbedienstleistungen im Elektronikbereich, sondern für alle von der Klagemarke ursprünglich beanspruchten Werbedienstleistungen bestätigt, weil diese Dienstleistungen im Waren- und Dienstleistungsverzeichnis so allgemein formuliert waren, dass sie auch dem Schutzhindernis unterfallende spezielle "Black-Friday"-Werbung für Elektronikwaren umfassen konnten (vgl. BPatG, Beschluss vom 28. Februar 2020 - 30 W (pat) 26/18, juris Rn. 270 f.). Damit ist der Schutz der Klagemarke für die vom Kläger erbrachten Dienstleistungen

"Organisation und Durchführung von Werbeveranstaltungen, Planung von Werbemaßnahmen, Verkaufsförderung, Vermietung von Werbeflächen im Internet, Werbung im Internet für Dritte" rückwirkend entfallen.

62 (3) Aus der Teillöschung der Klagemarke folgt jedoch nicht, dass sämtliche mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b beanstandeten Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 1 und 2 gegenüber Kunden des Klägers unberechtigt waren. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, dass die Beklagten zu 1 und 2 mit den Schutzrechtsverwarnungen nicht nur dem Kläger, sondern auch deren Adressaten vorgeworfen hätten, die Klagemarke durch eine Verwendung für diejenigen Dienstleistungen verletzt zu haben, für die der Schutz der Klagemarke rückwirkend entfallen ist. Der Kläger hat dies auch nicht zum Gegenstand seines Klagebegehrens gemacht.

63 (4) Aufgrund der Feststellung des Berufungsgerichts, dass die Beklagten zu 1 und 2 allen Adressaten der mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b angegriffenen Schutzrechtsverwarnungen eine Verletzung der Klagemarke durch die Inanspruchnahme der Dienstleistungen des Klägers vorgeworfen haben, erweisen sich die mit den Klageanträgen I 1 a bb und I 1 b angegriffenen Schutzrechtsverwarnungen als unberechtigt.

64 (a) Mit dem Klageantrag I 1 a bb macht der Kläger der Beklagten zu 1 den Vorwurf, die von ihr ausgesprochene Schutzrechtsverwarnung vom 20. Oktober 2017 sei unberechtigt, weil in dem Einstellen von Verkaufsangeboten auf der Webseite www.black-friday.de des Klägers durch seinen Kunden keine Verletzung der Klagemarke liege. Dieser Vorwurf ist berechtigt. In der Inanspruchnahme eines markenverletzenden Dienstleistungsangebots liegt keine rechtsverletzende Benutzung des Zeichens für diese Dienstleistungen im Sinne von § 14 Abs. 2 MarkenG (vgl. Rn. 25). In diesem Zusammenhang kommt es auf die Löschung der Klagemarke für diese Dienstleistungen nicht an.

65 (b) Der Umstand, dass die Klagemarke auf Grund der Entscheidung des Bundespatentgerichts teilweise gelöscht worden ist, führt dazu, dass die mit dem Klageantrag I 1 b beanstandete Schutzrechtsverwarnung der Beklagten zu 1 vom 19. Oktober 2017 gegenüber einem Unternehmen, das auf die Plattform des Klägers verlinkt, als unberechtigt anzusehen ist. Da der Kläger die Klagemarke durch die Erbringung seiner Dienstleistung infolge der rückwirkenden Teillöschung der Klagemarke nicht verletzt, scheidet die Annahme einer Markenrechtsverletzung des Adressaten der Schutzrechtsverwarnung in Form einer Beteiligung an der Verwendung des Zeichens "Black Friday" durch den Kläger durch das Setzen eines Hyperlinks aus.

66 (5) Unberechtigt sind auch die mit den Klageanträgen I 1 a aa (1) (1.1), I 1 a aa (1) (1.2) und I 1 a aa (1) (1.3) angegriffenen Schutzrechtsverwarnungen. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass die Adressaten der mit diesen Klageanträgen angegriffenen Schreiben und E-Mails der Beklagten zu 1 und 2 - weil sie den Begriff "Black Friday" in ihrer eigenen Werbung nicht verwenden - diese Schutzrechtsverwarnungen dahingehend verstünden, dass allein die Nutzung der Plattform des Klägers als markenrechtsverletzend beanstandet werde. Bei Zugrundelegung dieser Auslegung der mit diesen Klageanträgen beanstandeten Schreiben und E-Mails erweisen sich die darin enthaltenen Schutzrechtsverwarnungen als unberechtigt, weil - wie bereits ausgeführt - in der Inanspruchnahme der Dienstleistungen des Klägers durch Nutzung seiner Plattform keine Verletzung der Klagemarke liegt.

67 (6) Auf der Grundlage der bislang getroffenen Feststellungen kann jedoch nicht davon ausgegangen werden, dass die mit den Klageanträgen I 1 a aa (2) (2.1) und I 1 a aa (2) (2.2) angegriffenen Schutzrechtsverwarnungen unberechtigt sind, die an Adressaten gerichtet sind, die die Bezeichnung "Black Friday" in ihrer eigenen Werbung verwendet haben.

68 (a) Insoweit ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die Beklagten zu 1 und 2 mit ihren Schutzrechtsverwarnungen den Adressaten nicht nur den Vorwurf der Verletzung der Klagemarke durch die Nutzung der Plattform des Klägers, sondern auch - wie der Kläger mit diesen Klageanträgen beanstandet - durch die Verwendung des Zeichens "Black Friday" in ihrer Werbung gemacht haben. Das Berufungsgericht hat zwar angenommen, die in diesem Zusammenhang in Rede stehenden Schutzrechtsverwarnungen seien unberechtigt, weil die Adressaten der Schutzrechtsverwarnungen den Begriff "Black Friday" beschreibend und nicht markenmäßig verwendet hätten. Die Revision rügt jedoch mit Recht, dass diese Beurteilung nicht von entsprechenden Feststellungen getragen wird.

69 (b) Nach der Rechtsprechung des Senats ist es erforderlich, die angegriffenen Nutzungshandlungen konkret darauf zu untersuchen, ob der Verkehr die in Rede stehende Verwendung des Zeichens als Herkunftshinweis für die in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen ansieht (vgl. BGH, Urteil vom 10. April 2008 - I ZR 167/05, GRUR 2009, 60 [juris Rn. 24] = WRP 2008, 1544 - LOTTOCARD; BeckOK.Markenrecht/Mielke, 37. Edition [Stand 1. April 2024], § 14 MarkenG Rn. 104 und 107; Hacker in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 14. Aufl., § 14 Rn. 147; zur beschreibenden Verwendung der Klagemarke vgl. ferner KG, Urteil vom 14. Oktober 2022 - 5 U 46/21, juris Rn. 128 und 197). Die Beurteilung, ob eine konkrete Nutzungshandlung vom Verkehr als herkunftshinweisend angesehen wird, ist Aufgabe des Tatgerichts (vgl. BGH, GRUR 2009, 60 [juris Rn. 25] - LOTTOCARD; BGH, Urteil vom 30. März 2017 - I ZR 263/15, GRUR 2017, 1160 [juris Rn. 45] = WRP 2017, 1337 - Bretaris-Genuair). Eine solche Prüfung hat das Berufungsgericht nicht vorgenommen. Es ist nicht festgestellt, in welcher Weise das Zeichen von den Adressaten in der Werbung benutzt worden ist, für welche konkreten Waren oder Dienstleistungen dies erfolgt ist und dass das Zeichen in der konkreten Verwendung nicht als herkunftshinweisend verstanden wird.

70 (c) Aus der Teillöschung der Klagemarke folgt in diesem Zusammenhang nicht, dass die Schutzrechtsverwarnungen unberechtigt sind. Diese Teillöschung hat im vorliegenden Zusammenhang, in dem es um eine eigene Verwendung des Zeichens "Black Friday" durch die Adressaten der Schutzrechtsverwarnungen geht, keine Bedeutung. Die Klagemarke ist lediglich für Handelsdienstleistungen (Klasse 35), die sich auf Waren aus dem Elektro- und Elektronikbereich beziehen, gelöscht worden (BPatG, Beschluss vom 28. Februar 2020 - 30 W (pat) 26/18, juris Rn. 69, 225, 259), sowie für Werbedienstleistungen, nicht dagegen für andere Waren und für Handelsdienstleistungen, die sich auf zahlreiche andere Waren beziehen. Es ist weder vom Berufungsgericht festgestellt noch sonst ersichtlich, dass eine von den Beklagten zu 1 und 2 beanstandete eigene Verwendung des Zeichens "Black Friday" der Adressaten der Schutzrechtsverwarnungen Handelsdienstleistungen für Waren aus dem Elektro- und Elektronikbereich oder Werbedienstleistungen betrafen.

71 (d) Die Schutzrechtsverwarnungen sind auch nicht deshalb als unberechtigt anzusehen, weil die Klagemarke zwischenzeitlich hinsichtlich der Waren und Dienstleistungen rechtskräftig für verfallen erklärt worden ist, für die sie das Bundespatentgericht als unterscheidungskräftig angesehen hat (vgl. BPatG, Beschluss vom 28. Februar 2020 - 30 W (pat) 26/18, juris Tenor zu II). Zwar hat das Kammergericht in einem Rechtsstreit, in dem der Verfall der Klagemarke geltend gemacht worden ist, durch rechtskräftiges Urteil die Klagemarke für alle Waren und diejenigen Dienstleistungen für verfallen erklärt, soweit die Klagemarke nicht bereits durch die Entscheidung des Bundespatentgerichts gelöscht worden war (KG, Urteil vom 14. Oktober 2022 - 5 U 46/21, juris). Die Verfallserklärung entfaltet aufgrund der Festsetzung in der Verfallsentscheidung gemäß § 52 Abs. 1 Satz 2 MarkenG Wirksamkeit jedoch erst ab dem 25. April 2019 (KG, Urteil vom 14. Oktober 2022 - 5 U 46/21, juris Rn. 204 und Tenor). Die vom Kläger beanstandeten Maßnahmen der Beklagten zu 1 und 2 liegen vor diesem Zeitpunkt.

- 72 d) Die Revision wendet sich ohne Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 1 und 2 - soweit sie unberechtigt sind - stellten Eingriffe in das Recht des Klägers am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dar. Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht nicht zu geringe Anforderungen an die Annahme eines Eingriffs in die gewerbliche Tätigkeit des Klägers gestellt.
- 73 aa) Der Schutz des § 823 Abs. 1 BGB wird gegen jede Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gewährt, wenn die Störung einen unmittelbaren Eingriff in den gewerblichen Tätigkeitskreis darstellt. Durch diesen Schutz soll das Unternehmen in seiner wirtschaftlichen Tätigkeit und in seinem Funktionieren vor widerrechtlichen Eingriffen bewahrt werden. Die Verletzungshandlung muss sich gerade gegen den Betrieb und seine Organisation oder gegen die unternehmerische Entscheidungsfreiheit richten und über eine bloße Belästigung oder eine sozial übliche Behinderung hinausgehen (BGH, Urteil vom 14. Januar 2020 - VI ZR 496/18, GRUR 2020, 435 [juris Rn. 35] = WRP 2020, 483 mwN).
- 74 bb) Das Berufungsgericht ist mit Recht davon ausgegangen, dass in einer unberechtigten Verwarnung seiner Abnehmer ein unmittelbarer Eingriff in den Geschäftsbetrieb des Klägers liegt.
- 75 (1) Die Verwarnung von Abnehmern ist zugleich ein Eingriff in das Unternehmen des Herstellers (BGHZ 165, 311 [juris Rn. 14] - Detektionseinrichtung II; Büscher/Wille, UWG, 3. Aufl., § 4 Nr. 4 Rn. 122; Köhler/Alexander in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 4 Rn. 4.180). Die Unmittelbarkeit des Eingriffs einer unberechtigten Abnehmerverwarnung in den Geschäftsbetrieb des Herstellers oder Lieferanten ergibt sich schon daraus, dass sie dessen Absatz beeinträchtigen kann. Denn der abgemahnte Abnehmer wird häufig, zumal wenn er auf Konkurrenzprodukte, andere Lieferanten oder Dienstleister ausweichen kann, geneigt sein, sich der Verwarnung zu beugen, um damit den mit einem Rechts-

streit verbundenen Nachteilen aus dem Wege zu gehen. Bereits die darin liegende Gefahr stellt - unabhängig davon, ob sich der unberechtigt verwarnte Abnehmer fügt oder nicht - eine unmittelbare Beeinträchtigung des Gewerbebetriebs des Herstellers und des Lieferanten dar (BGH, Urteil vom 19. Januar 2006 - I ZR 217/03, GRUR 2006, 433 [juris Rn. 18] = WRP 2006, 579 - Unbegründete Abnehmerverwarnung, mwN). Ein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Herstellers scheidet hingegen aus, wenn unter Zugrundelegung der der Verwarnung zu Grunde gelegten Rechtsauffassung nur der Adressat der Schutzrechtsverwarnung, nicht aber der diesen beliefernde Hersteller als Verletzer erscheint (BGH, Urteil vom 30. Januar 2007 - X ZR 53/04, BGHZ 171, 13 [juris Rn. 27 f.] - Funkuhr II, mwN; OLG München, GRUR-RR 2020, 263 [juris Rn. 31]). Diese Grundsätze gelten entsprechend im Fall einer Verwarnung von Kunden eines Dienstleisters wie vorliegend, wenn der Schutzrechtsinhaber geltend macht, der Dienstleister verletze bei der Erbringung seiner Dienstleistungen seine Marke, und die Kunden auffordert, aus diesem Grund von der Inanspruchnahme dieser Dienstleistungen abzusehen.

76

(2) Nach diesen Maßstäben war das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision nicht gehalten zu prüfen, ob - außer einer unberechtigten Abnehmerverwarnung - eine schwerwiegende Beeinträchtigung der Beziehungen des Klägers zu seinen Kunden eingetreten ist. Vielmehr stellt bereits die in einer solchen Abnehmerverwarnung liegende Gefahr, dass sich der Abnehmer der Verwarnung beugt, eine unmittelbare Beeinträchtigung des Gewerbebetriebs des Herstellers und des Lieferanten dar (BGH, GRUR 2006, 433 [juris Rn. 18] - Unbegründete Abnehmerverwarnung). Das Berufungsgericht musste sich deshalb in diesem Zusammenhang nicht mit dem Vorbringen der Beklagten auseinandersetzen, entgegen der Behauptung des Klägers habe dieser keine Kunden verloren.

- 77 e) Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, die durch die Schutzrechtsverwarnungen - soweit sie unberechtigt sind - bewirkten Eingriffe in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Klägers stellten sich als rechtswidrig dar.
- 78 aa) Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb stellt einen offenen Tatbestand dar, dessen Inhalt und Grenzen sich erst aus einer Abwägung mit den im Einzelfall konkret kollidierenden Interessen anderer ergeben. Die Rechtswidrigkeit eines Eingriffs wird nicht indiziert, sondern ist in jedem Einzelfall unter Heranziehung aller Umstände zu prüfen (BGH, GRUR 2006, 432 [juris Rn. 23] - Verwarnung aus Kennzeichenrecht II). Der Senat hat die Frage, ob im Falle einer unbegründeten Schutzrechtsverwarnung ihre Rechtswidrigkeit noch gesondert zu prüfen ist (so OLG Frankfurt am Main, WRP 2015, 1004 [juris Rn. 40]; Büscher/Wille aaO § 4 Nr. 4 Rn. 123 mwN; Köhler/Alexander in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 4 Rn. 4.180; Teplitzky, GRUR 2005, 9, 14; zur Rechtswidrigkeit eines presserechtlichen Informationsschreibens vgl. BGH, Urteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, GRUR 2019, 314 [juris Rn. 19] = WRP 2019, 336 - Presserechtliches Informationsschreiben), bisher offengelassen (BGH, GRUR 2006, 432 [juris Rn. 24] - Verwarnung aus Kennzeichenrecht II; GRUR 2006, 433 [juris Rn. 20] - Unbegründete Abnehmerverwarnung). Die Frage kann auch im Streitfall offenbleiben.
- 79 bb) Im Streitfall hat das Berufungsgericht eine solche Güter- und Interessenabwägung vorgenommen und ist zu dem Ergebnis gelangt, dass die Interessen des Klägers denjenigen der Beklagten zu 1 und 2 vorgingen. Es hat angenommen, es bestehe nicht nur eine geringe Gefahr für den Kläger, dass Verwarnte Abstand davon nähmen, seine Plattform zu benutzen. Dass (potentielle) Kunden nach Erhalt der unberechtigten Schutzrechtsverwarnung zumindest verunsichert gewesen seien und befürchtet hätten, sich Ansprüchen der Beklagten zu 1 und 2 auszusetzen, wenn sie weiterhin das Angebot des Klägers nutzten,

dürfte auf der Hand liegen. Es sei außerdem zu Gunsten des Klägers zu berücksichtigen, dass die Beklagte zu 2 seine größte Konkurrentin auf dem deutschen Markt sei. Die Verunsicherung der Kunden komme unmittelbar der Beklagten zu 2 wirtschaftlich zu Gute. Gegen diese Beurteilung, die maßgeblich darauf abstellt, dass die Beklagten zu 1 und 2 besonders risikoträchtige Abnehmerverwarnungen ausgesprochen haben, die möglicherweise existenzgefährdende Wirkungen haben können, wendet sich die Revision nicht.

80 f) Die Revision wendet sich ohne Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Beklagten zu 1 und 2 hätten - soweit die Schutzrechtsverwarnungen unberechtigt sind oder sich nach erneuter Prüfung durch das Berufungsgericht als unberechtigt erweisen sollten - schuldhaft gehandelt.

81 aa) Den Verwarner trifft wegen einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung kein Verschulden, wenn er sich seine Überzeugung von der Berechtigung der Verwarnung durch gewissenhafte Prüfung gebildet oder wenn er sich bei seinem Vorgehen von vernünftigen und billigen Überlegungen hat leiten lassen. Art und Umfang der Sorgfaltspflichten eines Verwarners werden maßgeblich dadurch bestimmt, inwieweit er auf den Bestand und die Tragfähigkeit seines Schutzrechts vertrauen darf. Handelt es sich um ein geprüftes Schutzrecht - wie vorliegend eine Marke - kann vom Inhaber bei einer Verwarnung keine bessere Beurteilung der Rechtslage verlangt werden, als sie der Eintragungsbehörde möglich war (BGH, GRUR 2018, 862 [juris Rn. 89] - Ballerinaschuh, mwN). Im Fall einer Abnehmerverwarnung bedarf es bei der gebotenen Abwägung der Interessen des Verwarners und des Lieferanten einer besonders sorgfältigen Prüfung der Rechtslage. Der Abnehmer wird im Allgemeinen - wenn er auf Konkurrenzprodukte ausweichen kann - geneigt sein, sich der Verwarnung zu beugen, ohne deren Berechtigung näher zu prüfen, um damit einem Rechtsstreit aus dem Wege zu gehen. Derartige Verwarnungen bergen für das Unternehmen des Herstellers besondere Gefahren. Die allgemein anerkannte Rechtspflicht eines je-

den, sich bei der Verfolgung seiner Rechte unter Berücksichtigung auch der Belange des vermeintlichen Schädigers auf die hierzu notwendigen Mittel zu beschränken, gebietet es, zu der risikoträchtigen Abnehmerverwarnung erst dann zu schreiten, wenn die Herstellerverwarnung erfolglos geblieben ist oder bei verständiger Abwägung der besonderen Umstände des Einzelfalls ausnahmsweise unangebracht erscheint und die vorausgegangene sorgfältige Prüfung der Rechtslage bei objektiver Betrachtungsweise den Verwarnenden davon überzeugen konnte, seine Ansprüche seien berechtigt. Wird die vorgenommene Prüfung der Rechtslage den gebotenen erhöhten Anforderungen nicht gerecht, verwarnt der vermeintliche Verletzer gleichwohl die Abnehmer und stellt sich die Verwarnung als unberechtigt heraus, trägt er das damit verbundene Risiko (vgl. BGH, GRUR 1979, 332 [juris Rn. 83] - Brombeerleuchte; GRUR 2018, 862 [juris Rn. 92] - Ballerinaschuh). Hiervon ist das Berufungsgericht ausgegangen.

82 bb) Das Berufungsgericht hat angenommen, die Beklagten hätten fahrlässig gehandelt. Zwar sei die Klagemarke zum Zeitpunkt der Versendung der Schutzrechtsverwarnungen eingetragen gewesen, so dass die Beklagten grundsätzlich von ihrem Bestand hätten ausgehen können. Jedoch seien zu diesem Zeitpunkt bereits zahlreiche Löschungsanträge gegen die Klagemarke erhoben worden. Infolge dieser nicht offensichtlich unbegründeten Löschungsanträge hätten sich bei den Beklagten Zweifel ergeben müssen, ob die Klagemarke vollumfänglich rechtsbeständig bleiben würde. Darüber hinaus sei - wie das Bundespatentgericht in seiner Entscheidung (Beschluss vom 28. Februar 2020 - 30 W (pat) 26/18, juris) festgestellt habe - bereits in den Jahren 2016 und 2017 erkennbar gewesen, dass sich eine Werbebranche entwickle, deren Tätigkeit auf die Bündelung und Verbreitung bestimmter Rabattaktionen ausgerichtet sei, und die Bezeichnung "Black Friday" zur Bezeichnung von Rabattaktionen beschreibend verwendet werde. Vor dem Hintergrund der zunehmenden Benutzung des Begriffs "Black Friday" für Rabattaktionen im November hätten die Beklagten davon ausgehen müssen, dass der Kläger und seine Kunden das Zei-

chen "Black Friday" nicht markenmäßig, sondern lediglich beschreibend verwendet. All dies hätte den Beklagten Anlass geben müssen, zunächst die Entscheidung des Deutschen Patent- und Markenamtes über die anhängigen Löschungsanträge abzuwarten und im Hinblick auf mögliche Schutzrechtsverwarnungen zurückhaltend zu agieren.

83 cc) Diese revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbare tatgerichtliche Würdigung der Umstände des Streitfalls lässt keinen Rechtsfehler erkennen.

84 (1) Art und Umfang der Sorgfaltspflichten eines Verwarners werden maßgeblich dadurch bestimmt, inwieweit er auf den Bestand und die Tragfähigkeit seines Schutzrechts vertrauen darf. Im Streitfall hat das Berufungsgericht besondere Umstände festgestellt, die den Beklagten zu 1 und 2 Veranlassung gaben, ausnahmsweise Zweifel am Bestand der Klagemarke zu hegen, auch wenn das Deutsche Patent- und Markenamt vor deren Eintragung das Vorliegen absoluter Eintragungshindernisse nach § 8 MarkenG zu prüfen hatte (vgl. BGH, GRUR 2006, 432 [juris Rn. 25] - Verwarnung aus Kennzeichenrecht II). Zum einen hat das Berufungsgericht Umstände festgestellt, die den Beklagten zu 1 und 2 Veranlassung gaben zu prüfen, ob die Klagemarke hinsichtlich der vom Kläger angebotenen Dienstleistungen Bestand haben wird. Es hat zum anderen Umstände festgestellt, die die Annahme rechtfertigen, dass der Begriff "Black Friday" zunehmend beschreibend für Rabattaktionen verwendet wird, so dass die Verwendung dieses Zeichens in einem Angebot oder einer Werbung nicht von vornherein die Annahme einer Markenverletzung rechtfertigen konnte.

85 (2) Die Revision macht ohne Erfolg geltend, den Beklagten könne kein Verschulden vorgeworfen werden, weil sie auf den Bestand und die Tragfähigkeit der Klagemarke hätten vertrauen dürfen. Das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass sich die Löschungsentscheidung des Bundespatentgerichts nicht auf Waren und nur auf einen kleinen Teil der von der Klagemarke beanspruchten Dienstleistungen bezogen habe, nämlich auf Dienstleistungen, die den Handel mit Elektro- und Elektronikwaren betreffen; solche Dienstleistungen hätten

die streitgegenständlichen Schreiben der Beklagten zu 1 und 2 nicht zum Gegenstand. Das Bundespatentgericht hatte zu prüfen, ob zum Zeitpunkt der Anmeldung der Klagemarke am 30. Oktober 2013 erkennbar war, dass sich das Zeichen "Black Friday" zum Schlagwort für eine Rabattaktion entwickeln würde und hat dies zwar nur für einen engen Bereich von Handelsdienstleistungen, aber insbesondere auch für hierauf bezogene Werbedienstleistungen bejaht. Dies steht der Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, im Zeitpunkt der Verwendung der Schutzrechtsverwarnungen in den Jahren 2016 und 2017 - mehrere Jahre nach der Anmeldung der Klagemarke - sei der Begriff "Black Friday" erkennbar zunehmend, also auch über den Bereich des Handels mit Elektro- und Elektronikwaren und hierauf bezogene Werbedienstleistungen hinaus, beschreibend für Rabattaktionen verwendet worden, so dass die Verwendung dieses Zeichens in einem Angebot oder einer Werbung nicht von vornherein als Herkunftshinweis für angebotene beziehungsweise beworbene Waren oder Dienstleistungen, sondern als beschreibend wahrgenommen werde.

86 (3) Der Annahme eines Verschuldens auf Seiten der Beklagten steht auch nicht entgegen, dass die Beklagte zu 1 im Jahr 2016 den Kläger abgemahnt hat. Die vorangehende erfolglose Verwarnung des Herstellers - beziehungsweise im Streitfall des Anbieters der Dienstleistungen, der von Abnehmer- beziehungsweise Kundenverwarnungen betroffen ist - entbindet den Verwarner nicht von der besonders sorgfältigen Prüfung der Rechtslage, bevor er zur Abnehmerverwarnung schreitet (vgl. BGH, GRUR 1979, 332 [juris Rn. 83] - Brombeerleuchte; GRUR 2018, 832 [juris Rn. 92] - Ballerinaschuh). Die Revision macht weder geltend, die Beklagten hätten die Rechtslage vor Versendung der streitgegenständlichen Schutzrechtsverwarnungen besonders sorgfältig geprüft, noch verweist sie auf entsprechendes Vorbringen der Beklagten in den Tatsacheninstanzen. Angesichts der vom Berufungsgericht festgestellten besonderen Umstände hätte für eine solche Prüfung Veranlassung bestanden.

- 87 (4) Die Revision kann auch nicht mit ihrem Einwand durchdringen, ein Verschulden der Beklagten sei ausgeschlossen, weil sie im Ausland ansässig seien. Die Revision legt nicht dar, aus welchen Gründen für die Beklagten geringere Sorgfaltsanforderungen bei der Verwarnung von Abnehmern im Inland unter Berufung auf eine deutsche Marke gelten sollten. Hierfür ist auch nichts ersichtlich.
- 88 g) Auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen kann der Senat nicht abschließend beurteilen, ob das Berufungsgericht der Klage hinsichtlich der Klageanträge, die sich gegen Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten richten (Klageanträge I 1 a und I 1 b), unabhängig davon, ob sie berechtigt sind oder nicht, unter dem Gesichtspunkt eines rechtswidrigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Klägers zu Unrecht stattgegeben hat.
- 89 Es kann nicht abschließend beurteilt werden, ob das Berufungsgericht zu Recht oder zu Unrecht den Beklagten zu 1 und 2 ihr Verhalten wechselseitig zugerechnet (dazu B II 2 g aa) oder den Beklagten zu 3 verurteilt hat (dazu B II 2 g bb). Die Klage erweist sich auch nicht im Hinblick auf die von den Beklagten erhobene Verjährungseinrede ganz oder teilweise als unbegründet (dazu B II 2 g cc).
- 90 aa) Die Ausführungen des Berufungsgerichts, nach denen sich die Beklagten zu 1 und 2 ihre jeweilig ausgesprochenen Schutzrechtsverwarnungen wechselseitig zurechnen lassen müssten, weil sie kollusiv zusammengewirkt hätten, sind zwar nicht rechtsfehlerfrei. Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht von einem kollusiven Zusammenwirken der Beklagten zu 1 und 2 bei ihrem Vorgehen gegen den Kläger ausgegangen ist und deshalb deren Haftung als Mittäter oder Teilnehmer in Betracht kommt.

91 (1) Für die Haftung als Täter oder Teilnehmer einer deliktischen Handlung gelten die strafrechtlichen Grundsätze zur Täterschaft und Teilnahme. Täter ist danach, wer die Zuwiderhandlung selbst oder in mittelbarer Täterschaft begeht (§ 25 Abs. 1 StGB). Mittäterschaft (vgl. § 830 Abs. 1 Satz 1 BGB, § 25 Abs. 2 StGB) erfordert eine gemeinschaftliche Begehung, also ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken. Maßgebliches Kriterium für die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme ist die Tatherrschaft. Danach ist Täter, wer den zum Erfolg führenden Kausalverlauf beherrscht, während als Teilnehmer verantwortlich ist, wer einem mit Tatherrschaft handelnden Dritten Hilfe leistet oder dessen Tatentschluss hervorruft (BGH, Urteil vom 6. Mai 2021 - I ZR 61/20, GRUR 2021, 1303 [juris Rn. 30] = WRP 2021, 1455 - Die Filsbacher; Urteil vom 1. Juli 2021 - I ZR 137/20, GRUR 2021, 1544 [juris Rn. 69] = WRP 2022, 48 - Kaffeebereiter, jeweils mwN).

92 (2) Das Berufungsgericht hat angenommen, aufgrund des zeitlichen Zusammenhangs der von den Beklagten zu 1 und 2 ausgesprochenen unberechtigten Schutzrechtsverwarnungen und infolge der Vielzahl der gegen die Plattform des Klägers gerichteten Maßnahmen der Beklagten zu 1 und 2 sei es davon überzeugt, dass die Beklagten kollusiv, das heißt zielgerichtet und abgestimmt zusammengewirkt hätten. Auch wenn keine gesellschaftsrechtlichen Beziehungen zwischen der Beklagten zu 1 und der Beklagten zu 2 bestünden, legten die im Zeitraum von Oktober 2016 bis Oktober 2017 gegen die Plattform des Klägers ergriffenen Maßnahmen gegen den Kläger selbst sowie seine Abnehmer ein abgesprochenes Vorgehen nahe. Dieser Schluss dränge sich insbesondere auch deshalb auf, weil üblicherweise zwischen den Parteien einer Lizenzvereinbarung geregelt werde, welche der Parteien - üblicherweise der Lizenznehmer auf dem von ihm belieferten Markt - die Rechte aus einer Marke verteidige. Dass vorliegend sowohl die Beklagte zu 1 als Markeninhaberin als auch die Beklagte zu 2 als ausschließliche Lizenznehmerin auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland gegen die Plattform des Klägers vorgegangen seien, sei ungewöhnlich und lasse sich nur damit erklären, dass die Beklagten zu 1 und 2 den Kläger

besonders unter Druck setzen wollten. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

93 (3) Die Beurteilung, ob ein Verhalten vorliegt, dass die Voraussetzungen eines mittäterschaftlichen Vorgehens oder einer Beihilfehandlung erfüllt, ist tatgerichtlicher Natur und kann im Revisionsverfahren nur darauf überprüft werden, ob sich das Tatgericht mit dem Prozessstoff und den Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Würdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt und nicht auf Verfahrensfehlern beruht (vgl. BGH, Urteil vom 19. Dezember 2017 - VI ZR 128/16, NJW 2018, 1751 [juris Rn. 15] = MDR 2018, 274 mwN). Diesen Anforderungen werden die Ausführungen des Berufungsgerichts nicht gerecht, weil es beweisbewehrtes Vorbringen der Beklagten zu 2 und 3, das seiner Beurteilung entgegensteht, nicht in seine Betrachtungen einbezogen hat.

94 (a) Die Rüge der Revision, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts hätten die Beklagten zu 1 und 2 ihr Verhalten nicht miteinander abgesprochen, vielmehr habe es eine klare, aus den Schreiben und E-Mails ersichtliche Aufgabenteilung gegeben, wonach die Beklagte zu 1 für die Verteidigung der Klage-
marke gegen Rechtsverletzungen Dritter zuständig gewesen sei und die Beklagte zu 2 für die Lizenzierung, hat allerdings keinen Erfolg. Dieses Vorbringen steht der Beurteilung des Berufungsgerichts nicht entgegen, das gemeinsame Vorgehen von Markeninhaber und exklusivem Lizenznehmer sei auf dem Markt, für den der Lizenznehmer zuständig sei, unüblich und weise auf ein abgestimmtes Verhalten hin.

95 (b) Soweit die Revision geltend macht, die Beklagten zu 1 und 2 als voneinander unabhängige juristische Personen könnten nicht aufgrund eines einheitlichen Urteilsausspruchs zur Unterlassung verurteilt werden, weil damit jede Partei auch zukünftig für entsprechendes Verhalten der jeweils anderen Partei hafte, kann sie damit ebenfalls keinen Erfolg haben. Ist von einem kollusiven, das heißt

gemeinschaftlichen Vorgehen der Beklagten zu 1 und 2 auszugehen, kann ihnen auch die weitere gemeinschaftliche Tatbegehung untersagt werden.

96 (c) Mit Recht rügt die Revision jedoch, dass das Berufungsgericht von kollusivem Vorgehen der Beklagten zu 1 und 2 ausgegangen ist, ohne den von den Beklagten zu 2 und 3 unter Angebot des Beweises durch Vernehmung von Zeugen gehaltenen Vortrag zu berücksichtigen, dass es zwischen den Beklagten zu 1 und 2 keine Absprache hinsichtlich eines gemeinsamen Vorgehens gegen den Kläger gegeben habe und der Beklagten zu 2 die Schreiben und E-Mails der Beklagten zu 1 nicht bekannt gewesen seien. Die Beklagte zu 1 habe im Herbst 2017 bei der Beklagten zu 2 angefragt, ob letztere einzeln benannten Händlern, die im Jahr 2016 die Klagemarke benutzt hätten, für das Jahr 2017 eine Unterlizenz erteilt habe. Der Beklagten zu 2 sei nicht bekannt gewesen, zu welchem genauen Zweck die Beklagte zu 1 diese Informationen abgefragt habe. Die Beklagte zu 2 habe sodann die von der Beklagten zu 1 genannten Händler angeschrieben und zum Erwerb einer Lizenz aufgefordert. Nur im Falle einer negativen Antwort habe sie an die Beklagte zu 1 zurückgemeldet, dass bisher keine Lizenz erteilt worden sei.

97 Nach diesem Vorbringen der Beklagten zu 2 und 3 hatte die Beklagte zu 2 keine Kenntnis vom Vorgehen der Beklagten zu 1. Da das Berufungsgericht seine Überzeugung, die Beklagten zu 1 und 2 hätten im Zeitraum von Oktober 2016 bis Oktober 2017 ihr Verhalten miteinander abgestimmt und gemeinschaftlich deutsche Kunden des Klägers angeschrieben, maßgeblich darauf gestützt hat, dass ein paralleles Vorgehen von Markeninhaber und exklusivem Lizenznehmer unüblich sei, stand der von ihm nicht berücksichtigte Vortrag der Beklagten zu 2 und 3 einer solchen Annahme entgegen. Es hätte sich hiermit auseinandersetzen und - wenn es hierauf angekommen wäre - hierzu gegebenenfalls Beweis erheben müssen.

98 bb) Es kann auch nicht abschließend beurteilt werden, ob das Berufungsgericht den Beklagten zu 3 zu Unrecht verurteilt hat. Nur für den Fall, dass sich die Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 2 als unberechtigt erweisen und/oder die Beklagten zu 1 und 2 im Zusammenhang mit einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung kollusiv zusammengewirkt haben, so dass die Beklagte zu 2 auch für ein Handeln der Beklagten zu 1 haften würde, käme eine persönliche Haftung des Beklagten zu 3 in Betracht. Sollte sich die Beurteilung des Berufungsgerichts bestätigen, dass eine solche Konstellation zumindest hinsichtlich eines Teils der mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b beanstandeten Verhaltensweisen der Beklagten zu 1 und 2 vorliegt, ist es zu Recht davon ausgegangen, dass auch der Beklagte zu 3 zu verurteilen wäre. Die gegen die entsprechende Beurteilung des Berufungsgerichts gerichteten Rügen der Revision bleiben ohne Erfolg.

99 (1) Nach der Rechtsprechung des Senats besteht eine persönliche Haftung des Geschäftsführers für deliktische Handlungen der von ihm vertretenen Gesellschaft nur, wenn er daran entweder durch positives Tun beteiligt war oder wenn er sie aufgrund einer nach allgemeinen Grundsätzen des Deliktsrechts begründeten Garantienstellung hätte verhindern müssen. Die schlichte Kenntnis von Rechtsverletzungen scheidet als haftungsbegründender Umstand aus. Erforderlich ist grundsätzlich vielmehr, dass die Rechtsverletzung auf einem Verhalten beruht, das nach seinem äußeren Erscheinungsbild und mangels abweichender Feststellungen dem Geschäftsführer anzulasten ist. Dazu rechnen Maßnahmen, über die typischerweise auf Geschäftsführerebene entschieden wird (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 5. März 2020 - I ZR 32/19, GRUR 2020, 738 [juris Rn. 58] = WRP 2020, 861 - Internet-Radiorecorder, mwN). Hiervon ist das Berufungsgericht ausgegangen.

100 (2) Das Berufungsgericht hat angenommen, der Beklagte zu 3 müsse nach diesen Grundsätzen als alleiniger Geschäftsführer der Beklagten zu 2 für deren Schutzrechtsverwarnungen einstehen. Zu dem Kompetenzbereich des

Geschäftsführers eines auf den Vertrieb von Dienstleistungen ausgerichteten Unternehmens wie desjenigen der Beklagten zu 2 gehöre auch die Festlegung der Vertriebspolitik und damit die grundsätzliche Entscheidung, welche Vertriebsmaßnahmen ergriffen werden sollten. Bei der Entscheidung, Kunden des Klägers anzuschreiben und den Erwerb einer Unterlizenz anzubieten, handele es sich um eine typischerweise auf Geschäftsführerebene getroffene Entscheidung über die Durchführung von Vertriebsmaßnahmen. Die hiergegen von den Beklagten zu 2 und 3 erhobenen Einwände, insbesondere, dass die Ansprache von Kunden die Kerntätigkeit von hierfür beschäftigten und keinen Weisungen unterliegenden Handelsvertretern ausmache und der Beklagte zu 3 keine Kenntnis von dem Inhalt der E-Mails der Handelsvertreter gehabt habe, stünden dem nicht entgegen. Es sei anzunehmen, dass der Beklagte zu 3 seinem Sales Director und anderen Abteilungsleitern vorgegeben habe, welche Vertriebsaktivitäten durchgeführt werden sollten. Hierfür spreche vor allem die Vielzahl und die Gleichgerichtetheit der Aktivitäten der Vertriebspersonen.

101 (3) Gegen diese tatgerichtliche Beurteilung wendet sich Revision ohne Erfolg. Die Annahme des Berufungsgerichts, dass die Vertriebspolitik und die grundlegende Entscheidung, Kunden des Klägers anzuschreiben und ihnen eine Unterlizenz anzubieten, eine typischerweise auf Geschäftsführerebene verortete Entscheidung darstellt, ist rechtlich möglich und verstößt weder gegen Denkgesetze noch gegen Erfahrungssätze. Das Berufungsgericht hat entgegen der Rüge der Revision auch nicht Vortrag der Beklagten zu 2 und 3 übergangen. Das Berufungsgericht hat sich hiermit vielmehr ausdrücklich auseinandergesetzt. Den Beweisangeboten der Beklagten zu 2 und 3 dazu, dass der Beklagte zu 3 vom Inhalt bestimmter E-Mails und Telefonaten der Handelsvertreter der Beklagten zu 2 keine Kenntnis gehabt habe, brauchte es nicht nachzugehen, weil es hierauf bei seiner Entscheidung nicht ankam.

102 cc) Nach den bislang vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen kann außerdem nicht abschließend beurteilt werden, ob die mit der Klage auf deliktischer Grundlage geltend gemachten Ansprüche - unabhängig davon, ob die mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b angegriffenen Schutzrechtsverwarnungen berechtigt sind oder nicht - wegen der von den Beklagten erhobenen Einrede der Verjährung ganz oder teilweise abzuweisen wären.

103 (1) Das Berufungsgericht hat angenommen, dass den Unterlassungsansprüchen des Klägers nicht die von den Beklagten erhobene Einrede der Verjährung entgegenstehe. Verjährung sei nicht eingetreten, weil auf Ansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB wegen des Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb wegen unberechtigter Schutzrechtsverwarnung nicht die kurze Verjährungsfrist des § 11 UWG, sondern die allgemeinen Verjährungsvorschriften (§§ 195, 199 BGB) anzuwenden seien. Unter Anwendung der regelmäßigen dreijährigen Verjährungsfrist seien die Ansprüche des Klägers nicht verjährt. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

104 (2) Die Frage, ob für Ansprüche aus § 823, § 1004 BGB wegen unberechtigter Schutzrechtsverwarnungen die regelmäßige dreijährige Verjährungsfrist (§§ 195, 199 BGB) oder die sechsmonatige Frist des § 11 UWG gilt, ist umstritten.

105 (a) Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts und der älteren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs besteht zwischen wettbewerbsrechtlichen Ansprüchen und solchen aus § 823 Abs. 1 BGB grundsätzlich Anspruchskonkurrenz, so dass diese Ansprüche jeweils ihrer eigenen Verjährung unterliegen (RG, Urteil vom 28. Oktober 1924 - II 685/23, RGZ 109, 272, 279). Danach gilt für einen Anspruch wegen eines schuldhaften widerrechtlichen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb, der gleichzeitig eine unlautere Wettbewerbshandlung darstellt, nicht die kurze wettbewerbsrechtliche, sondern die längere Verjährungsfrist des Deliktsrecht (BGH, Urteil vom 29. April 1958 - I ZR 56/57, GRUR 1959, 31, 34 - Feuerzeug als Werbegeschenk).

106 (b) Diese Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof aufgegeben (BGH, Urteil vom 22. Dezember 1961 - I ZR 152/59, BGHZ 36, 252 [juris Rn. 11 f.] - Gründerbildnis). Er hat dies damit begründet, dass die meisten Wettbewerbsbehandlungen in den gewerblichen Tätigkeitsbereich anderer Unternehmen eingreifen und dass weitgehend eine Überschneidung der hierfür geltenden Sondervorschriften mit dem Schutzbereich des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb stattfindet. Bei solchen Überschneidungen sind bei Handlungen zu Zwecken des Wettbewerbs die Rechtsfolgen auf sachlich-rechtlichem Gebiet grundsätzlich den wettbewerbsrechtlichen Sondervorschriften zu entnehmen, denen gegenüber das Recht am eingerichteten Gewerbebetrieb nur lückenausfüllenden Charakter hat. Das gilt insbesondere für die in § 21 UWG aF (§ 11 UWG) vorgesehene Sonderregelung der Verjährung von Ansprüchen aus dem Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb, in der aus beachtenswerten rechtspolitischen Erwägungen eine kürzere Verjährungsfrist vorgesehen ist als für sonstige Ansprüche aus unerlaubten Handlungen. Es soll nicht auf dem Weg über das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb in nahezu allen Fällen des Wettbewerbsverstoßes die Inanspruchnahme der längeren Verjährungsfrist des § 852 BGB aF (§§ 195, 199 BGB) begründet werden können (BGHZ 36, 252 [juris Rn. 11 f.] - Gründerbildnis; BGH, Urteil vom 27. November 1963 - Ib ZR 49/62, GRUR 1964, 218 [juris Rn. 19] - Düngekalkhandel; Urteil vom 28. September 1973 - I ZR 136/71, GRUR 1974, 99 [juris Rn. 19] - Brünova; Urteil vom 26. Januar 1984 - I ZR 195/81, GRUR 1984, 820 [juris Rn. 26] = WRP 1984, 678 - Intermarkt II; vgl. auch BGH, Urteil vom 23. Januar 1981 - I ZR 48/79, GRUR 1981, 517 [juris Rn. 40] = WRP 1981, 514 - Rollhocker; zur Anwendbarkeit des § 21 UWG aF [§ 11 UWG] auf Unterlassungsansprüche aus einer vertraglichen Unterlassungsverpflichtung vgl. BGH, Urteil vom 12. Juli 1995 - I ZR 176/93, BGHZ 130, 288 [juris Rn. 11] - Kurze Verjährungsfrist; zur längeren Verjährungsfrist für Vertragsstrafeansprüche vgl. BGHZ 130, 288 [juris Rn. 26] - Kurze Verjährungsfrist; BGH, Urteil vom 27. Oktober 2022 - I ZR 141/21, GRUR 2022, 1839

[juris Rn. 27] = WRP 2023, 71 - Vertragsstrafenverjährung). Der Senat hat außerdem, wenn bei der Inanspruchnahme wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes auch Ansprüche aus § 826 BGB wegen vorsätzlich-sittenwidriger Schädigung in Betracht kommen, die kurze Verjährungsfrist des § 21 UWG aF (§ 11 UWG) als wettbewerbsrechtliche Sonderregelung angesehen, die der längeren Frist des § 852 BGB aF vorgeht (BGH, Urteil vom 14. Januar 1999 - I ZR 203/96, GRUR 1999, 751 [juris Rn. 36] = WRP 1999, 816 - Güllepumpen). Ist ein Verhalten sowohl wegen der Verletzung eines den Schutz eines anderen bezweckenden Gesetzes als unerlaubte Handlung im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB als auch wegen Verstoßes gegen eine Marktverhaltensregelung als unlautere geschäftliche Handlung im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG aF (§ 3a UWG) anzusehen, richtet sich die Frage, welche Vorschriften für die Verjährung gelten, danach ob der Schwerpunkt des Unrechtsgehalts der verletzten Norm im Lauterkeitsrecht oder im Deliktsrecht liegt. Liegt er im Deliktsrecht, greift nicht die kurze Verjährung des Wettbewerbsrechts, sondern die längere des Deliktsrechts ein (BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - I ZR 136/09, BGHZ 188, 326 [juris Rn. 56] - Flughafen Frankfurt-Hahn).

107 (c) Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat die Auffassung vertreten, dass unberechtigte Schutzrechtsverwarnungen aus einem Kennzeichenrecht Ansprüche nicht aus § 823 Abs. 1 BGB, sondern lediglich wettbewerbsrechtliche Ansprüche begründen sollten und hat dem Großen Senat für Zivilsachen die Frage vorgelegt, ob eine unbegründete Schutzrechtsverwarnung Ansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb oder aber, falls nicht § 826 BGB eingreift, Ansprüche nur aus dem Recht des unlauteren Wettbewerbs auslöst (BGH, Beschluss vom 12. August 2004 - I ZR 98/02, GRUR 2004, 958 [juris Rn. 16 und 30] = WRP 2004, 1366 - Verwarnung aus Kennzeichenrecht I). Der Große Senat für Zivilsachen hat die Frage dahingehend beantwortet, dass die unbegründete Verwarnung aus einem Kennzeichenrecht ebenso wie eine sonstige unberechtigte Schutzrechtsverwarnung unter dem Gesichtspunkt eines rechtswidrigen und schuldhaften Eingriffs

in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zum Schadensersatz verpflichten kann (BGHZ 164, 1 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung I).

108 (d) In Rechtsprechung und Literatur wird seitdem die auch vom Berufungsgericht für richtig gehaltene Ansicht vertreten, dass für Ansprüche wegen unberechtigter Schutzrechtsverwarnung die für § 823 Abs. 1 BGB geltende allgemeine Verjährung nach §§ 195, 199 BGB eingreifen sollte (OLG Frankfurt am Main, WRP 2022, 87 [juris Rn. 69]; LG Frankfurt am Main, Urteil vom 24. August 2016 - 2-06 O 426/15, juris Rn. 130; BeckOK.UWG/Eichelberger, 23. Edition [Stand 1. Oktober 2023], § 11 Rn. 30; Köhler/Alexander in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 4 Rn. 4.180, § 11 Rn. 1.8; MünchKomm.BGB/Wagner, 9. Aufl., § 823 Rn. 420; MünchKomm.UWG/Jänich, UWG, 3. Aufl., § 4 Nr. 4 Rn. 130; Omsels in Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 5. Aufl., § 4 Rn. 512; Großkomm.UWG/Toussaint aaO § 11 Rn. 33; Götting/Meyer/Vormbrock, Gewerblicher Rechtsschutz, 2. Aufl., § 31 Rn. 55). Zur Begründung wird angeführt, dass sich der Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen entnehmen lasse, dass der Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB gegenüber dem wettbewerbsrechtlichen Anspruch nicht subsidiär sei (BeckOK.UWG/Eichelberger aaO § 11 Rn. 30; Hasselblatt/Witschel in Gloy/Loschelder/Danckwerts aaO § 52 Rn. 165; Köhler/Alexander in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 4 Rn. 4.176a). Außerdem liege bei der unberechtigten Schutzrechtsverwarnung der Schwerpunkt der unerlaubten Handlung nicht in einem unlauteren Verhalten, sondern im Erfolg in Form des Eingriffs in den Gewerbebetrieb eines Dritten (Omsels in Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig aaO § 4 Rn. 512). Lasse man beim Zusammenreffen von wettbewerbsrechtlichen Ansprüchen und solchen nach § 823 Abs. 1 BGB die kurze Verjährungsfrist greifen, verjährten Ansprüche wegen einer einfachen Schutzrechtsverwarnung in drei Jahren, während beim Hinzukommen einer Behinderungsabsicht die kurze Verjährungsfrist gelte (MünchKomm.UWG/Jänich aaO § 4 Nr. 4 Rn. 130). Teilweise wird vertreten, die längere Regelverjäh-

rung solle gelten, wenn der Eingriff in seinem Unwertgehalt über einen wettbewerbsrechtlichen Verstoß hinausgehe, was insbesondere bei unberechtigten Schutzrechtsverwarnungen der Fall sein soll (BeckOK.UWG/Eichelberger aaO § 11 Rn. 30; Großkomm.UWG/Toussaint aaO § 11 Rn. 33), weil sie mit ihren gravierenden Konsequenzen über einen schlichten Wettbewerbsverstoß hinausreichen (Büscher/Hohlweck aaO § 11 Rn. 24).

109 (e) Demgegenüber wird in Übereinstimmung mit der vor der Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen ergangenen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Ansicht vertreten, dass auf Ansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB wegen einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung die kurze Verjährung gemäß § 11 UWG anzuwenden sei, wenn das Verhalten des Verwarnenden zugleich einen wettbewerbsrechtlichen Anspruch begründe (OLG Hamburg, GRUR-RR 2003, 257 [juris Rn. 64]; OLG Brandenburg, Urteil vom 12. Juni 2007 - 6 U 122/06, juris Rn. 16; Ahrens/Bornkamm, Wettbewerbsprozess, 9. Aufl., Kap. 33 Rn. 31; Ekey in Ekey/Klippel/Kotthoff/Meckel/Platz, Wettbewerbsrecht, 2. Aufl., § 11 Rn. 69; Erman/Wilhelmi, BGB, 17. Aufl., § 823 BGB Rn. 61; Fritzsche, Unterlassungsanspruch und Unterlassungsklage, S. 489 f.; jurisPK.UWG/Müller-Bidinger, Stand 24. Februar 2021, § 4 Nr. 4 Rn. 260; Marx in Götting/Meyer/Vormbrock aaO § 39 Rn. 211; MünchKomm.UWG/Fritzsche aaO § 11 Rn. 69; Großkomm.UWG/Obergfell aaO § 4 Rn. 171; Sosnitza in Ohly/Sosnitza, UWG, 8. Aufl., § 11 Rn. 11; Scheuerl, GRUR 2015, 610, 611; Staudinger/Peters/Jacoby, BGB [2019], § 195 Rn. 34; Teplitzky/Bacher, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren, 12. Aufl., Kap. 16 Rn. 17), jedenfalls in analoger Anwendung von § 11 UWG (jurisPK.UWG/Ernst, Stand 21. November 2022, § 11 Rn. 12; Menebröcker in Götting/Nordemann, UWG, 3. Aufl., § 11 Rn. 6; Sack, Unbegründete Schutzrechtsverwarnung, S. 199). Dies wird einerseits damit begründet, dass das UWG insoweit als *lex specialis* anzusehen sei (zu § 21 UWG aF OLG Hamburg, GRUR-RR 2003, 257 [juris Rn. 64]; Schulz, WRP 2005, 274, 276; Sack in Festschrift Ullmann, 2006, S. 825, 830) und ferner damit, dass die kurze Verjährungsfrist des § 11 UWG leerlaufe, wenn nach Ablauf der Frist

weiterhin konkurrierende Ansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB bestünden (Sack in Festschrift Ullmann aaO S. 825, 830). Schließlich bestehe im geschäftlichen Verkehr ein beiderseitiges Interesse der Mitbewerber an einer schnellen Klärung etwaiger Ansprüche (jurisPK.UWG/Müller-Bidinger aaO § 4 Nr. 4 Rn. 260). Die Entscheidung "Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung I" des Großen Senats für Zivilsachen stehe dem nicht entgegen, da dieser auf die Frage der Verjährung nicht eingegangen sei (jurisPK.UWG/Müller-Bidinger aaO § 4 Nr. 4 Rn. 260).

110 (3) Der Senat entscheidet diese Streitfrage dahin, dass für Ansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB wegen einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung die kurze Verjährungsfrist des § 11 UWG und nicht die regelmäßige Verjährungsfrist des § 195 BGB gilt, wenn - wie im Streitfall - das Verhalten des Verwarnenden zugleich einen wettbewerbsrechtlichen Anspruch begründet.

111 Die Entscheidung "Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung I" des Großen Senats für Zivilsachen gibt keinen Anlass, von der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Verjährung von Ansprüchen wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nach § 823 Abs. 1 BGB einerseits und einer damit zugleich verwirklichten Wettbewerbsverletzung andererseits, jeweils in Form einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung oder dieser vergleichbaren Maßnahme, abzuweichen. Der Große Senat für Zivilsachen hat sich zu der Frage der maßgeblichen Frist für die Verjährung von Ansprüchen wegen einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung nicht geäußert.

112 Bei der Abnehmerschutzrechtsverwarnung geht der Wettbewerbsverstoß regelmäßig mit dem Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Herstellers einher. Die Verwarnung kann dazu führen und dient regelmäßig dazu, dass die verwarneten Abnehmer auf die Produkte des verwarnenden Schutzrechtsinhabers statt derer seines durch die Abnehmerschutzrechtsverwarnung in seinem eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb betroffenen Mitbewerbers zurückgreifen. Dies zeigen auch die Entscheidung des Großen

Senats für Zivilsachen (BGHZ 164, 1 [juris Rn. 16] - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung I; vgl. auch BGH, GRUR 2009, 878 [juris Rn. 17] - Fräsautomat) sowie im Streitfall die Feststellungen des Berufungsgerichts zu den E-Mails der Beklagten zu 2, wonach die Möglichkeit bestehe, dass sich die Verwarnten vorsichtshalber dazu entscheiden, die Plattformen der Beklagten zu 2 zu nutzen. Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb hat als Auffangtatbestand weiterhin einen lückenausfüllenden Charakter (BGH, Urteil vom 24. Januar 2006 - XI ZR 384/03, BGHZ 166, 84 [juris Rn. 91 und 93]; Urteil vom 3. Juni 2020 - XIII ZR 22/19, NZBau 2020, 609 [juris Rn. 22] - Vergabesperre; Urteil vom 5. November 2020 - I ZR 234/19, GRUR 2021, 497 [juris Rn. 64] = WRP 2021, 184 - Zweitmarkt für Lebensversicherungen I; BeckOGK.BGB/Spindler, Stand: 1. August 2023, § 823 Rn. 206; Ohly in Ohly/Sosnitzer aaO Einführung D Rn. 60), auch wenn der Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB nicht durch den wettbewerbsrechtlichen Anspruch verdrängt wird. Der Schwerpunkt der Abnehmer-schutzrechtsverwarnung liegt damit nicht außerhalb des Lauterkeitsrechts. Für Ansprüche im Verhältnis von Wettbewerbern hat sich der Gesetzgeber jedoch mit § 11 UWG unter anderem deshalb für eine kurze Verjährungsfrist entschieden, weil dort ein Bedürfnis besteht, wegen der Schwierigkeiten der tatsächlichen Feststellbarkeit Wettbewerbsstreitigkeiten möglichst bald zum Austrag zu bringen (vgl. BGH, Urteil vom 10. Januar 1968 - Ib ZR 149/65, GRUR 1968, 367 [juris Rn. 42] = WRP 1968, 193 - Corrida; BGH, GRUR 1984, 820 [juris Rn. 26] - Intermarkt II; Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 11 Rn. 1.2 mwN).

113 (4) Danach verjähren die im Streitfall geltend gemachten Ansprüche nach § 11 UWG. Die mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b angegriffenen Abnehmer-verwarnungen erfüllen, soweit sie unberechtigt sind beziehungsweise sich noch als unberechtigt herausstellen, jeweils zugleich die Voraussetzungen von gezielten Mitbewerberbehinderungen, so dass dem Kläger grundsätzlich auch die von ihm hilfsweise geltend gemachten Ansprüche aus § 8 Abs. 1, §§ 3, 4 Nr. 4 UWG wegen unlauterer gezielter Behinderung zustünden. Die insoweit zusätzlich zu prüfenden Tatbestandsmerkmale sind erfüllt.

114 (a) Der Kläger und die Beklagte zu 1 sind Mitbewerber im Sinne von § 2 Nr. 4 UWG. Die Eigenschaft als Mitbewerber gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG erfordert ein konkretes Wettbewerbsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 4 UWG. Ein solches liegt vor, wenn beide Parteien gleichartige Waren oder Dienstleistungen innerhalb desselben Endverbraucherkreises abzusetzen versuchen und daher das Wettbewerbsverhalten des einen den anderen beeinträchtigen, das heißt im Absatz behindern oder stören kann (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 13. Juli 2023 - I ZR 152/21, GRUR 2023, 1299 [juris Rn. 19] = WRP 2023, 1083 - muenchen.de, mwN). Diese Voraussetzung ist hier erfüllt.

115 Zwar hat das Berufungsgericht die Mitbewerberstellung zwischen dem Kläger einerseits und den Beklagten zu 1 und zu 2 andererseits nicht konkret festgestellt. Der Senat kann die Beurteilung auf Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen jedoch selbst vornehmen. Der Kläger und die Beklagte zu 1 sind Mitbewerber. Ein konkretes Wettbewerbsverhältnis besteht regelmäßig auch dann, wenn der Schutzrechtsinhaber die Herstellung oder den Vertrieb eines von diesem Schutzrecht erfassten Produktes lizenziert und der Verletzer gleichartige Produkte anbietet oder vertreibt. Auch in einem solchen Fall stellt sich der Verletzer durch seine Verletzungshandlung in Wettbewerb zu dem Schutzrechtsinhaber und kann sein Wettbewerbsverhalten diesen im Absatz behindern oder stören, da der Absatzerfolg des Lizenzgebers letztlich vom Absatzerfolg des lizenzierten Produkts abhängt (vgl. BGH, Urteil vom 10. April 2014 - I ZR 43/13, GRUR 2014, 1114 [juris Rn. 33] = WRP 2014, 1307 - nickelfrei, mwN). Auch die Beklagte zu 2 und der Kläger sind Mitbewerber. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass die Beklagte zu 2 als ausschließliche Lizenznehmerin der Beklagten zu 1 die größte Konkurrentin des Klägers auf dem deutschen Markt ist.

116 (b) Eine unlautere Behinderung von Mitbewerbern setzt eine Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltungsmöglichkeiten der Mitbewerber voraus, die über die mit jedem Wettbewerb verbundene Beeinträchtigung hinausgeht und

bestimmte Unlauterkeitsmerkmale aufweist (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 22. September 2021 - I ZR 192/20, GRUR 2022, 160 [juris Rn. 72] = WRP 2022, 177 - Flying V, mwN). Dies ist auch der Fall, wenn eine Absatzbehinderung durch eine auf Grund der Schutzrechtslage unbegründete Äußerung des Mitbewerbers gegenüber den (potentiellen) Abnehmern des Mitbewerbers über (vermeintliche) Schutzrechtsverletzungen vorliegt, da diese die dem Schutz gewerblicher Schutzrechte gesetzten Grenzen überschreitet und vom Mitbewerber daher nicht hingenommen werden muss (vgl. BGH, GRUR 2009, 878 [juris Rn. 18] - Fräsautomat). So liegt es im Streitfall, soweit die vom Kläger angegriffenen Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 1 und 2 als unberechtigt anzusehen sind beziehungsweise sich noch als unberechtigt erweisen sollten.

117 (5) Ob sich der Rechtsfehler des Berufungsgerichts im Ergebnis auswirkt oder ob die hier in Rede stehenden Ansprüche wegen des Eintritts der Verjährung nicht mehr durchgesetzt werden können, kann der Senat aufgrund der vom Berufungsgericht bislang getroffenen Feststellungen nicht in vollem Umfang abschließend beurteilen. Nach den bislang getroffenen Feststellungen sind die mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b sowie den darauf bezogenen Anträgen auf Erteilung von Auskunft (Klageantrag I 2) und Schadensersatz (Klageantrag III) geltend gemachten Ansprüche jedenfalls teilweise nicht verjährt.

118 (a) Die Ansprüche des Klägers gegenüber der Beklagten zu 2 sind nicht gemäß § 11 Abs. 1 UWG verjährt. Der Kläger greift insoweit Schutzrechtsverwarnungen durch E-Mails vom 13. Oktober 2017 und 16. Oktober 2017 - Klageanträge I 1 a aa (1) (1.2) und I 1 a aa (1) (1.3) und I 1 a aa (1) (2.2) - an. Die am 21. Februar 2018 eingereichte Klageschrift ist der Beklagten zu 2 am 8. März 2018 zu Händen ihrer Prozessbevollmächtigten und damit vor Ablauf der Sechsmonatsfrist gemäß § 11 Abs. 1 UWG zugestellt worden, so dass die Verjährung gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt wäre. Auf den Zeitpunkt der Kenntniserlangung von den E-Mails durch den Kläger gemäß § 11 Abs. 2 Nr. 2 UWG kommt es insoweit nicht an.

119 Dies gilt auch, soweit der Beklagten zu 2 - nach erneuter Prüfung durch das Berufungsgericht - die sechs Monate vor dem 8. März 2018 verfassten Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 1 wegen kollusiven Zusammenwirkens zugerechnet werden sollten. Einer gesonderten Prüfung bedürfte die Verjährungsfrage, wenn sich die Schutzrechtsverwarnung der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016 als unberechtigt erweisen sollte.

120 (b) Ob hinsichtlich der vorgenannten Klageanträge auch eine Verjährung gegenüber dem Beklagten zu 3 eingetreten ist, kann der Senat nicht abschließend beurteilen. Im landgerichtlichen Urteil, auf dessen tatsächliche Feststellungen das Berufungsgericht Bezug genommen hat, heißt es zwar, dass die Klage auch dem Beklagten zu 3 am 8. März 2018 zu Händen seiner Prozessbevollmächtigten zugestellt worden sein soll. Dabei handelt es sich jedoch nicht um eine für das Revisionsverfahren gemäß § 559 Abs. 2 ZPO bindende tatsächliche Feststellung, sondern um das Ergebnis einer - im Streitfall unzutreffenden - rechtlichen Würdigung. Zwar ist die Klageschrift den späteren gemeinsamen Prozessbevollmächtigten der Beklagten zu 2 und 3 am 8. März 2018 zugestellt worden. Ein für eine förmliche Zustellung unabdingbares Wirksamkeitserfordernis ist es jedoch, dass das Gericht die Zustellung mit Zustellungswillen an einen bestimmten Zustellungsadressaten bewirken wollte. Besondere Bedeutung ist dem Erfordernis eines solchen Zustellungswillens namentlich dann beizumessen, wenn mit der Zustellung eine Notfrist in Gang gesetzt werden (BGH, Beschluss vom 4. Juli 2017 - VIII ZB 85/16, NJW-RR 2017, 1086 [juris Rn. 13]) oder - wie hier - die Verjährung gehemmt werden soll. Das Landgericht hat die Klageschrift den späteren gemeinsamen Prozessbevollmächtigten der Beklagten zu 2 und 3 lediglich als Prozessbevollmächtigten der Beklagten zu 2 zustellen wollen, nur insoweit liegt die für eine wirksame Zustellung gemäß § 166 ZPO erforderliche Zustellabsicht vor. Eine Zustellung an den Beklagten zu 3 hat das Landgericht zwei Mal gegen Einschreiben gegen Rückschein verfügt. Da die Rückscheine sich nicht bei der

Akte befinden, ist angesichts der Verteidigungsanzeige der Prozessbevollmächtigten der Beklagten zu 2 auch für den Beklagten zu 3 am 5. April 2018 davon auszugehen, dass dem Beklagten zu 3 jedenfalls spätestens an diesem Tag die Klageschrift vorgelegen hat (vgl. § 189 ZPO). Dieser Zeitpunkt lag außerhalb der sechsmonatigen Frist des § 11 Abs. 1 UWG.

121 Die Einreichung der Klage am 21. Februar 2018 hat die Verjährung gegenüber dem Beklagten zu 3 gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB deshalb nur gehemmt, wenn die Zustellung der Klageschrift an den Beklagten zu 3 auf den Zeitpunkt ihrer Einreichung gemäß § 167 ZPO zurückwirkt, weil sie demnächst erfolgt ist. Das Berufungsgericht hat die hierzu anzustellende wertende Betrachtung - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht vorgenommen. Dem Senat ist insoweit eine eigene Beurteilung versagt (BGH, GRUR 2022, 1839 [juris Rn. 38] - Vertragsstrafenverjährung, mwN).

122 (c) Der Senat kann nicht beurteilen, ob die gegen die Beklagte zu 1 erhobenen Ansprüche verjährt sind.

123 Zwar erfolgte die Einreichung der Klage am 21. Februar 2018 noch innerhalb der Frist des § 11 Abs. 1 UWG, soweit sich der Kläger gegen die Schutzrechtsverwarnungen der Beklagten zu 1 vom 19. Oktober 2017 (Klageantrag I 1 b) und 20. Oktober 2017 (Klageanträge I 1 a aa (1) (1.2) und I 1 a aa (2) (2.1) und I 1 a bb) - wendet. Allerdings ist die Klage der Beklagten zu 1 erst am 27. Dezember 2018 - nach zwei gescheiterten Versuchen, ihr die Klage in der Sonderverwaltungszone Hongkong der Volksrepublik China zuzustellen - öffentlich zugestellt worden. Auch insoweit wird das Berufungsgericht die erforderliche wertende Betrachtung nachzuholen haben, ob die Zustellung der Klage auf den Zeitpunkt ihrer Einreichung gemäß § 167 ZPO zurückwirkt.

124 Soweit es die mit dem Klageantrag I 1 a aa 1 (1.1) angegriffene Schutzrechtsverwarnung der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016 angeht, die länger als sechs Monate vor Einreichung der Klageschrift im vorliegenden Verfahren

versandt worden ist, kann ebenfalls nicht abschließend beurteilt werden, ob Verjährung eingetreten ist. Das Berufungsgericht hat bereits keine Feststellungen dazu getroffen, wann der Kläger von der mit diesem Klageantrag beanstandeten Schutzrechtsverwarnung der Beklagten zu 1 Kenntnis erlangt hat.

125 (d) Der Annahme der Hemmung der Verjährung der zuletzt durch den Kläger mit den Klageanträgen I 1 a und I 1 b geltend gemachten Ansprüche durch den Eingang der Klageschrift am 21. Februar 2018 steht nicht entgegen, dass die mit der Klageschrift ursprünglich geltend gemachten Unterlassungsansprüche mit dem vom Kläger zuletzt verfolgten Unterlassungsbegehren nicht übereinstimmen würden. Der Kläger hat bereits in der Klageschrift die zuletzt gestellten Unterlassungsanträge I 1 a aa, I 1 a bb und I 1 b angekündigt, er hat sie im Laufe des Rechtsstreits lediglich auf eine oder mehrere konkrete Verletzungshandlungen beschränkt, die er teilweise - in den Klageanträgen I 1 a aa (1) und I 1 a aa (2) - zusätzlich näher beschrieben hat.

126 2. Das angegriffene Urteil erweist sich hinsichtlich derjenigen vom Kläger beanstandeten Maßnahmen der Beklagten, bei denen Ansprüche unter dem Gesichtspunkt eines schuldhaften und rechtswidrigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs mangels Vorliegens einer Schutzrechtsverwarnung ausscheiden - Hinwirken/Veranlassen einer Sperrung der Seiten des Klägers bei Facebook und/oder Twitter beziehungsweise Hinwirken/Veranlassen der Löschung der Applikationen des Klägers bei Google und/oder Apple (Unterlassungsklageanträge I 1 c und I 1 d und die hierauf bezogenen Folgeanträge I 2 und III sowie der auf Beseitigung gerichtete Klageantrag II) -, auch nicht aufgrund der vom Kläger hilfsweise geltend gemachten wettbewerbsrechtlichen Ansprüche als richtig. Insoweit ist die Klage abzuweisen.

127 a) Es ist in der Rechtsprechung und im Schrifttum anerkannt, dass Maßnahmen zur Abwehr drohender Eingriffe in Schutzrechte, auch wenn darin keine Schutzrechtsverwarnung gesehen werden kann, eine unlautere Mitbewerberbehinderung gemäß § 3, § 4 Nr. 4 UWG darstellen können (vgl. BGH, GRUR 2009,

878 [juris Rn. 12 und 14] - Fräsautomat; BeckOK.IT-Recht/Janal, 14. Edition [Stand 1. April 2024], § 4 UWG Rn. 19; BeckOK.UWG/Menebröcker/Blank/Smielick, 23. Edition [Stand 1. Januar 2024], § 4 Rn. 454; Gregor in Münchener Anwaltshandbuch Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Aufl., § 18 Rn. 104). Eine unlautere Behinderung von Mitbewerbern setzt eine Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltungsmöglichkeiten der Mitbewerber voraus, die über die mit jedem Wettbewerb verbundene Beeinträchtigung hinausgeht und bestimmte Unlauterkeitsmerkmale aufweist. Unlauter ist die Beeinträchtigung im Allgemeinen dann, wenn gezielt der Zweck verfolgt wird, Mitbewerber an ihrer Entfaltung zu hindern und sie dadurch zu verdrängen, oder wenn die Behinderung dazu führt, dass die beeinträchtigten Mitbewerber ihre Leistung am Markt durch eigene Anstrengung nicht mehr in angemessener Weise zur Geltung bringen können. Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, lässt sich nur aufgrund einer Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung der Interessen der Mitbewerber, Verbraucher und sonstiger Marktteilnehmer sowie der Allgemeinheit beurteilen (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 12. März 2015 - I ZR 188/13, GRUR 2015, 607 [juris Rn. 16] = WRP 2015, 714 - Uhrenankauf im Internet, mwN).

128 b) Der Senat hat bereits entschieden, dass nach diesen Grundsätzen die Erhebung einer allgemeinen Markenbeschwerde bei Google mit dem Ziel zu verhindern, dass über "Google Adwords" markenverletzende Werbeanzeigen im Internet veröffentlicht werden, nicht den Tatbestand der gezielten Behinderung nach § 4 Nr. 4 UWG erfüllt. Mit der allgemeinen Markenbeschwerde verfolgt der Markeninhaber das Ziel, Verletzungen seiner Markenrechte durch im Internet erscheinende Anzeigen zu verhindern. Damit fehlt es an einer Behinderungsabsicht. Diese kann zwar anzunehmen sein, wenn die Maßnahme keinem anderen Zweck als der Schwächung des Mitbewerbers dient. Bei objektiver Betrachtung stellt sich die legitime Durchsetzung von Markenrechten für die davon betroffenen Mitbewerber aber als wettbewerbsimmanente Handlungsbeschränkung und nicht als unlautere Behinderung der Entfaltungsmöglichkeiten dar (vgl. BGH,

GRUR 2015, 607 [juris Rn. 17] - Uhrenankauf im Internet, mwN). Soweit Mitbewerber infolge der allgemeinen Markenbeschwerde bei Google daran gehindert werden, bestimmte Adwords-Anzeigen zu veröffentlichen, können sie sich an den Markeninhaber wenden und um Zustimmung zu ihrer Werbung bitten. Eine gezielte Behinderung von Mitbewerbern kommt erst in Betracht, wenn der Markeninhaber die Zustimmung verweigert, obwohl seine Markenrechte durch die beabsichtigte Werbung nicht verletzt werden. Allein aufgrund der allgemeinen Markenbeschwerde werden davon betroffene Mitbewerber aber nicht daran gehindert, ihre Leistung am Markt durch eigene Anstrengung in angemessener Weise zur Geltung zu bringen (vgl. BGH, GRUR 2015, 607 [juris Rn. 17 f.] - Uhrenankauf im Internet, mwN). Entscheidend bei der gebotenen Gesamtwürdigung ist, dass dem Markeninhaber eine effektive Durchsetzung seiner Markenrechte im Internet wegen der Vielzahl und Vielfältigkeit möglicher Verletzungshandlungen ohne die Möglichkeit einer allgemeinen Markenbeschwerde bei Google kaum möglich sein wird. Eine allgemeine Überwachung des Internets liegt außerhalb seiner Fähigkeiten. Im Hinblick darauf ist es im Interesse der Verhinderung zahlreicher Markenverletzungen angemessen, wenn Mitbewerber, die eine nicht markenverletzende Adwords-Werbung planen, die vorherige Zustimmung des Markeninhabers einholen müssen (vgl. BGH, GRUR 2015, 607 [juris Rn. 18] - Uhrenankauf im Internet, mwN).

129 c) Ob nach diesen Maßstäben hinsichtlich der vorliegend in Rede stehenden Sperrungen von Seiten bei Facebook und Twitter oder die Löschung von bei Google und Apple zur Installation angebotenen Applikationen aufgrund von Beschwerden des Markeninhabers von einer gezielten Behinderung des Klägers durch die Beklagte zu 1 ausgegangen werden kann, kann der Senat nicht abschließend beurteilen. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dazu getroffen, auf welche Weise die Beklagte zu 1 konkret an diese Internetdienstleister herangetreten ist und die Sperrung der Seiten des Klägers und die Löschung von Applikationen herbeigeführt beziehungsweise herbeizuführen versucht hat, ins-

besondere ob sie eine von diesen Unternehmen zur Verfügung gestellte Möglichkeit verwendet hat, Beschwerden zur Vermeidung von Markenverletzungen zu erheben (zur Frage der Wettbewerbswidrigkeit der Nutzung von Meldeverfahren bei Plattformbetreibern durch den Schutzrechtsinhaber vgl. OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2016, 344; OLG Hamm, GRUR 2021, 1094; OLG Karlsruhe, Urteil vom 25. August 2021 - 6 U 188/21; KG, WRP 2022, 1539). Sollte dies der Fall gewesen sein und die Beklagte zu 1 mit ihrem Vorgehen - wie der Markeninhaber bei Einlegung einer allgemeinen Markenbeschwerde bei Google - allein das Ziel verfolgt haben, Verletzungen ihrer Markenrechte durch die Seiten des Klägers auf Twitter und Facebook sowie durch bei Google und Apple zur Installation angebotene Applikationen zu verhindern, fehlte es hinsichtlich des vom Kläger mit den Klageanträgen I 1 c und I 1 d beanstandeten Verhaltens an einer Behinderungsabsicht. Dem Kläger stünden in diesem Fall die mit diesen Klageanträgen geltend gemachten Unterlassungsansprüche nicht zu, vielmehr wäre er gehalten, bei einer solchen Sachlage die Zustimmung der Beklagten zu 1 zur Nutzung der von ihm betriebenen Seiten beziehungsweise zum Vertrieb seiner Applikationen einzuholen.

130 d) Die Beklagte zu 1 behindert den Kläger jedoch jedenfalls gezielt im Sinne von § 4 Nr. 4 UWG, weil sie die mit den Klageanträgen II 1 und II 2 vom Kläger begehrte Einwilligung nicht erteilt, die Sperrung der vom Kläger unterhaltenen Seite "black-friday.de" bei Twitter und die Löschung seiner Applikation im Google-Playstore aufzuheben.

131 aa) Der Senat hat entschieden, dass die Verweigerung der Einwilligung in die Markennutzung eine gezielte Behinderung im Sinne von § 4 Nr. 4 UWG darstellt, wenn der Markeninhaber nach Einlegung einer Markenbeschwerde bei Google, durch die die Verwendung der Marke in Adwords-Anzeigen unterbunden wird, die Zustimmung zu der Adwords-Werbung eines Mitbewerbers nicht erteilt, obwohl die beabsichtigte Werbung das Markenrecht nicht verletzt (vgl. BGH, GRUR 2015, 607 [juris Rn. 29] - Uhrenankauf im Internet).

132 bb) Nichts Anderes kann für den Fall gelten, dass der Markeninhaber die Zustimmung zur Aufhebung der Sperre einer Seite bei Twitter beziehungsweise der Löschung einer Applikation im Google Playstore nicht erteilt, obwohl die jeweils beanstandete Nutzung eines Zeichens, das mit der Marke identisch oder ihr ähnlich ist, die Marke entweder nicht verletzt, oder - wie vorliegend - wenn die Marke wegen Vorliegens absoluter Schutzhindernisse rückwirkend für diejenigen Waren oder Dienstleistungen gelöscht worden ist, für die die gesperrten Seiten oder die Applikation das angegriffene Zeichen verwenden. Es stellt eine gezielte Behinderung dar, wenn der Markeninhaber in einem derartigen Fall seine Einwilligung zur Aufhebung dieser Maßnahmen nicht erteilt. So liegt es hier. Nach den in anderem Zusammenhang getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts gehören die Dienstleistungen des Klägers zu den Dienstleistungen, für die die Klagemarke rückwirkend gelöscht worden ist.

133 e) Es muss nicht aufgeklärt werden, ob sich die Kontaktaufnahme der Beklagten zu 1 in ihrer konkreten Form gegenüber den Internetdiensteanbietern als gezielte Behinderung des Klägers darstellt oder ob - wofür einiges spricht - die vom Kläger geltend gemachten Unterlassungsansprüche sowie die hierauf bezogenen Folgeansprüche nach den Grundsätzen der Senatsentscheidung "Uhrenankauf im Internet" ohnehin abweisungsreif wären. Es kommt auch nicht darauf an, ob die weiteren Voraussetzungen für die geltend gemachten Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche gemäß § 8 Abs. 1 UWG vorliegen. Dies kann zugunsten des Klägers unterstellt werden. Selbst wenn man weiter unterstellt, dass das für die geltend gemachten Auskunfts- und Schadensersatzansprüche erforderliche Verschulden gegeben ist und alle drei Beklagten kollusiv zum Nachteil des Klägers zusammengewirkt hätten und auch der Beklagte zu 3 als Geschäftsführer der Beklagten zu 2 in Anspruch genommen werden kann, so dass die Anspruchsvoraussetzungen auch hinsichtlich der Beklagten zu 2 und 3 vorliegen würden, könnten die im Zusammenhang mit der - versuchten - Sperrung der In-

ternetseiten des Klägers und der - versuchten - Löschung seiner Applikation geltend gemachten Ansprüche insgesamt keinen Erfolg haben. Sie sind jedenfalls allesamt gemäß § 11 Abs. 1 und 2 UWG verjährt.

134 aa) Nach den Feststellungen des Landgerichts, auf die das Berufungsgericht Bezug genommen hat, hat der Kläger die Beklagte zu 1 im Hinblick auf deren Vorgehen gegenüber Facebook, Twitter, Google und Apple mit Schreiben vom 3. November 2016 abgemahnt. Er hatte damit spätestens ab diesem Zeitpunkt Kenntnis gemäß § 11 Abs. 2 Nr. 2 UWG von diesem Vorgehen der Beklagten zu 1. Die Unterlassungsklageanträge I 1 c und I 1 d und die hierauf bezogenen Folgeanträge I 2 und III sowie der auf Beseitigung gerichtete Klageantrag II hat der Kläger erstmals mit der Klageerweiterung vom 25. Februar 2019 gerichtlich geltend gemacht. Dies war nach Ablauf der sechsmonatigen Verjährungsfrist des § 11 Abs. 1 UWG.

135 bb) Die Verjährung war entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung nicht gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB durch die Zustellung des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung beziehungsweise die Zustellung der einstweiligen Verfügung im vorangegangenen Eilverfahren gehemmt. Nach den Feststellungen des Landgerichts, auf die das Berufungsgericht Bezug genommen hat, waren Ansprüche des Klägers wegen des Vorgehens der Beklagten zu 1 gegen seine Internetseiten bei Twitter und Facebook und gegen seine Applikationen bei Google und Apple nicht Gegenstand des Verfügungsverfahrens. Gegenstand der Hemmung der Verjährung gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB ist jedoch nur der mit der einstweiligen Verfügung geltend gemachte Anspruch (zu § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB vgl. BGH, Urteil vom 9. März 1989 - I ZR 189/86, BGHZ 107, 117 [juris Rn. 21] - Forschungskosten; Urteil vom 4. Mai 2005 - VIII ZR 93/04, NJW 2005, 2004 [juris Rn. 15] mwN).

- 136 cc) Der Annahme der Verjährung der vom Kläger geltend gemachten Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche steht nicht entgegen, dass nach dem Vorbringen des Klägers die Sperre seiner Internetseiten bei Facebook und Twitter beziehungsweise die Löschung seiner Applikation im Google Playstore weiter fortwirken.
- 137 (1) Mit der Versendung von Schreiben, mit denen die Beklagte zu 1 eine Sperre von Internetseiten des Klägers bei Facebook und Twitter sowie die Löschung seiner Applikationen bei Google und Apple begehrt, ist die Verletzungshandlung abgeschlossen. Es handelt sich nicht um Dauerhandlungen, bei denen die Verjährung nicht beginnen kann, solange der Eingriff noch andauert. Dass der mit der Versendung der jeweiligen Schreiben bewirkte Zustand der Sperre oder Löschung fortwirkt, ist entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung unbeachtlich (vgl. BGH, GRUR 1974, 99 [juris Rn. 17] - Brünova; BGHZ 107, 117 [juris Rn. 22] - Forschungskosten).
- 138 (2) Ohne Erfolg macht die Revisionserwiderung geltend, die Verjährung hinsichtlich der mit den Klageanträgen I 1 c und I 1 d geltend gemachten Ansprüche richte sich deshalb nach den für Dauerhandlungen geltenden Grundsätzen, weil die Beklagte zu 1 Google und Apple jederzeit hätte mitteilen können, dass für die Kontosperrung keine Veranlassung mehr bestehe. Insoweit kommt es nicht darauf an, ob für die Abgrenzung zwischen einer Dauerhandlung und bloßen Folgewirkungen einer abgeschlossenen Einzelhandlung darauf abzustellen ist, ob der Verletzer es noch in der Hand hat, die Rechtsverletzung zu beenden, oder nicht (vgl. OLG Köln, NJOZ 2008, 2387 [juris Rn. 8]; BeckOK.UWG/Eichelberger aaO § 11 Rn. 57 mwN) oder darauf, ob der Verletzer jeweils neu aktiv tätig wird oder nicht (Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 11 Rn. 1.23). Nach beiden Auffassungen stellt die Maßnahme der Beklagten zu 1 eine Einzelhandlung dar. Es ist weder festgestellt noch sonst ersichtlich, dass die Beklagte zu 1 hinsichtlich der von ihr bewirkten Sperren jeweils neu aktiv tätig geworden wäre; auch hat sie die Beendigung der Wirkungen von Löschung und Sperre

durch die Anbieter der jeweiligen Dienste nicht in der Hand, weil sie durch entsprechende Erklärungen lediglich versuchen kann, auf die Freigabe durch die Internetdiensteanbieter hinzuwirken.

139 dd) Die Verjährung der vom Kläger verfolgten Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche erfasst gemäß § 11 Abs. 1 UWG auch den Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 9 Abs. 1 UWG und den der Vorbereitung der Geltendmachung dieses Schadensersatzanspruchs dienenden Auskunftsanspruch (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 11 Rn. 1.3; MünchKomm.UWG/Fritzsche aaO § 11 Rn. 35).

140 ee) Nichts Anderes gilt, soweit der Kläger mit den Unterlassungsklageanträgen I 1 c und I 1 d und den hierauf bezogenen Folgeanträgen I 2 und III neben der handelnden Beklagten zu 1 auch die Beklagten zu 2 und 3 in Anspruch nimmt. Es kann offenbleiben, ob der Kläger bereits im Jahr 2016 von einem kollusiven Zusammenwirken der Beklagten Kenntnis gehabt hat. Eine solche Kenntnis lag jedenfalls bei Klageerhebung vor, da der Kläger mit der Klageschrift den Vorwurf eines solchen kollusiven Zusammenwirkens der Beklagten zu seinem Nachteil geltend gemacht hat. Zwischen der Klageerhebung im Februar 2018 und dem Eingang der Klageerweiterung im Februar 2019 waren mehr als sechs Monate vergangen.

141 f) Danach ist hinsichtlich der Klageanträge I 1 c und I 1 d sowie der darauf bezogenen Folgeanträge I 2 (Auskunft) und III (Schadensersatz) sowie hinsichtlich der Klageanträge II 1 und II 2 das die Klage abweisende landgerichtliche Urteil wiederherzustellen, da die Ansprüche des Klägers verjährt sind.

142 C. Soweit die Sache hinsichtlich der Klageanträge I 1 a und I 1 b sowie der darauf bezogenen Folgeanträge I 2 (Auskunft) und III (Schadensersatz) zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen ist (vgl. Rn. 20), weist der Senat für das wiedereröffnete Berufungsverfahren auf folgendes hin:

- 143 I. Das Berufungsgericht wird dem Kläger Gelegenheit geben müssen, den im Hinblick auf die Klageanträge I 1 a und I 1 b aufgetretenen Bedenken durch eine angepasste Antragsfassung Rechnung zu tragen.
- 144 II. Unabhängig hiervon wird das Berufungsgericht zu berücksichtigen haben, dass es dem Unterlassungsantrag I 1 a aa (1) (1.1) in einer vom Kläger im Berufungsverfahren nicht gestellten Fassung stattgegeben und damit gegen § 308 Abs. 1 ZPO verstoßen hat.
- 145 1. Der Klageantrag I 1 a aa (1) ist darauf gerichtet, es den Beklagten zu untersagen, gegenüber Kunden des Klägers zu behaupten, dass die Verwendung der Bezeichnung "Black Friday" in ihrer Werbung eine Verletzung der Klagemarke darstelle und/oder den Erwerb einer Lizenz erfordere, sofern die Adressaten der Behauptung die Bezeichnung "Black Friday" in der Werbung überhaupt nicht verwendet haben. Sodann werden in den drei (Unter-)Klageanträgen I 1 a aa (1) (1.1), I 1 a aa (1) (1.2) und I 1 a aa (1) (1.3) drei Abmahnschreiben der Beklagten zu 1 und 2 und die jeweilige Werbung benannt, auf die sich diese Abmahnschreiben beziehen.
- 146 2. Erstinstanzlich hat der Klageantrag I 1 a aa (1) (1.1) auf ein in den Antrag eingeblendetes Schreiben der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016 an einen Kunden des Klägers Bezug genommen, das sich auf die in den Antrag ebenfalls eingeblendete Werbung desselben Kunden (Anlage K 132a) bezogen hat. Das Landgericht hat diesen Antrag als widersprüchlich und deshalb unbestimmt angesehen, weil in der in Bezug genommenen Werbung entgegen dem abstrakten Teil des Antrags die Bezeichnung "Black Friday" verwendet wurde.
- 147 3. In der Berufungsbegründung hat der Kläger den Unterlassungsantrag I 1 a aa (1) (1.1) dahingehend modifiziert, dass er das Abmahnschreiben der Beklagten zu 1, das dort bislang als erste Abbildung eingefügt war, entfernt und die zweite Einblendung durch die Werbung eines anderen Kunden (Anlage K132d), ersetzt hat, der das Zeichen "Black Friday" in dieser Werbung nicht verwendet

hat. Nach seinem Vortrag ist dieser andere Kunde von der Beklagten zu 1 durch ein - bis auf den Adressaten - dem in der erstinstanzlich gestellten Fassung dieses Antrags eingeblendeten Schreiben der Beklagten zu 1 entsprechendes Schreiben ebenfalls abgemahnt worden. Diesen Antrag hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gestellt.

148 4. Das Berufungsgericht hat diesem Klageantrag nicht in der Weise stattgegeben, wie er gestellt worden ist. Es hat vielmehr in die Unterlassungsverurteilung - entsprechend der erstinstanzlichen Antragsfassung - die Abmahnung der Beklagten zu 1 vom 21. Oktober 2016 an einen Kunden des Klägers als erste Einblendung in den Tenor aufgenommen, die sich nach dem weiteren Inhalt des Tenors seiner Entscheidung auf die nunmehr eingeblendete Werbung eines anderen Kunden beziehen soll. Damit hat das Berufungsgericht dem Kläger entgegen § 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO etwas zugesprochen, was dieser nicht beantragt hat. Darüber hinaus ist die Urteilsformel wegen der Verschiedenheit des Adressaten des eingeblendeten Schreibens der Beklagten zu 1 und desjenigen, der die nunmehr eingeblendete Werbung geschaltet hat, in sich widersprüchlich und

daher unbestimmt (vgl. BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14, GRUR 2016, 705 [juris Rn. 13] = WRP 2016, 869 - ConText; Urteil vom 12. Dezember 2019 - I ZR 117/17, GRUR 2020, 405 [juris Rn. 16] = WRP 2020, 470 - ÖKO-TEST II).

Koch

Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Löffler ist urlaubsbedingt
gehindert zu unterschreiben

Schwonke

Koch

Feddersen

Schmaltz

Vorinstanzen:

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 25.08.2021 - 2a O 51/18 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 19.01.2023 - I-20 U 143/21 -

Verkündet am 29. Mai 2024

Hemminger, Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle