

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Auf dem Abmahnradar: Textilkennzeichnung: Merinowolle / Werbung mit Test-Emblem / Fehlerhafte Impressumsangaben / Garantiewerbung / Widerrufsbelehrung / Kennzeichnung Leuchtmittel / Marken: Hacky Sack, Giesswein, Chitos

Ein bunter Mix: Auffallend war wieder einmal die Häufung der Abmahnungen in Sachen Widerrufsbelehrung. Diese Abmahnungen sind regelmäßig sehr umfangreich, weil bei einer alten bzw. bei einer gänzlich fehlenden Widerrufsbelehrung immer gleich mehrere Punkte vorwerfbar sind. Zudem wurde wegen der fehlerhaften Werbung mit Testergebnissen abgemahnt - Stichwort: fehlende Fundstellenangabe. Und es ging um die ungenügende Kennzeichnung von Leuchtmitteln. Weiter erreichten uns zahlreiche Abmahnungen im Markenrecht – es ging dabei ua. um die Marken Hacky Sack, Giesswein und Chitos....

Vorweg ein Tipp für **Mandanten der IT-Recht Kanzlei** in Sachen Abmahnungen: Neben den klassischen Abmahnfallen finden Sie im Mandantenportal auch eine ausführliche Zusammenstellung über die [meistabgemahnten Begriffe](#) in unserem [internen Abmahnradar](#).

Und ein weiterer Tipp: **Die IT-Recht Kanzlei macht den Radar mobil** - und informiert über eine eigene App mittels Push-Nachrichten über wichtige Abmahnthemen. So gibt's wirklich keine Ausreden mehr. Hier kann die **Abmahnradar-App** bezogen werden:

- [Abmahnradar - IOS](#)
- [Abmahnradar - Android](#)

Die Nutzung der App ist natürlich kostenlos.

Und nun die Abmahnungen der Woche:

Fehlerhafte Textilkennzeichnung: Merinowolle

Wer: Harald Durstewitz

Wieviel: 887,02 EUR

Wir dazu: Abgemahnt wurde hier die Bewerbung von Textilien bzw. Wolle mit dem Begriff "Merinowolle" – ein Klassiker im Bereich fehlerhafte Textilkennzeichnung. Mit dem Anhang I zur Textilkennzeichnungsverordnung gibt der Gesetzgeber genau vor, welche Faserbezeichnungen alleine für die Kennzeichnung zulässig sind.

Die Bezeichnung „Merinowolle“ findet sich in Anhang I der Verordnung nicht und ist damit keine zulässige Faserbezeichnung. Wir haben uns in [diesem Beitrag](#) mit genau diesem Thema mal näher beschäftigt.

Nochmal der Hinweis: Sollten Sie Textilerzeugnisse verkaufen, so achten Sie darauf, die [hier genannten 7 Regeln zur Textilkennzeichnung](#) in jedem Falle streng einzuhalten.

Ohne Fundstelle: Werbung mit Derma-Test-Emblem

Wer: Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V.

Wieviel: 207,06 EUR

Wir dazu: Derzeit wird wieder im Bereich Werbung mit Testergebnissen abgemahnt – meist vom gleichen Verein. Dabei geht es um die fehlerhafte Darstellung von Testergebnissen. Hier: Geworben wurde mit einem Derma-Test Emblem und dem Hinweis: "Dermatologisch getestet und mit "sehr gut" bewertet". Weitere Zusätze gab es nicht. Vorwurf: Keine Fundstellenangabe. Wenn die Fundstelle nicht angegeben wird, kann der Verbraucher den Test nicht nachvollziehen.

Tipp: Es muss also klar ersichtlich sein, **wer** den Test **wann** durchgeführt hat - es muss insofern klar **die Fundstelle** ersichtlich sein und es sollte sich um einen aktuellen Test handeln, d.h. es sollte kein neueres Prüfungsergebnis vorliegen. Zudem muss der Test ganz konkret auf **das beworbene Produkt** Bezug nehmen und es sind generell die Bedingungen des Testunternehmens einzuhalten.

Wir haben mal ein paar "Leitsätze" der Rechtsprechung der vergangenen Jahre zusammengefasst:

- Verpflichtung zur Kenntlichmachung des Rangs des Testergebnisses
- Ein Testsieger muss auch tatsächlich ein Testsieger sein
- Bei Werbung mit "Testsieger" darf die Fundstelle nicht fehlen bzw. muss lesbar sein
- Einzelbewertung ungleich Gesamtbewertung
- Bewertung "gut" ohne Verweis auf Magazinausgabe abmahnbar
- Werbung mit 15 Jahre alten Testergebnis kann wettbewerbswidrig sein
- Testverfahren darf sich zwischenzeitlich nicht geändert haben
- Werbung mit überholtem Testergebnis unzulässig
- Lesbarkeit der Fundstellenangabe bei Werbung mit Testergebnissen - mindestens 6-Punkt-Schrift
- Auf den Inhalt kommt es an, nicht die Verpackung – selbst wenn diese Teil des Tests war

- Unzulässige Werbung mit Testsiegel, sollte sich das Siegel nicht auf ein baugleiches Gerät beziehen.

Fehlende Grundpreisangaben

Wer: Jewelino UG (haftungsbeschränkt)

Wieviel: 729,23 EUR

Wir dazu: Mal wieder das Topthema - **fehlende Grundpreise:** Es vergeht keine Woche, in der nicht fehlende (oder auch fehlerhafte) Grundpreise abgemahnt werden. Obwohl sich dieses Thema bei den Händlern rumgesprochen haben sollte, ist es dennoch "meistabgemahnt". Es kann daran liegen, dass oft gar nicht so leicht zu erkennen ist, wo und wie die Grundpreise anzugeben sind. Im konkreten Fall ging es diesmal um Shampoo gänzlich ohne Grundpreisangaben.....ebenso übrigens abgemahnt von der Steven & Laurich GbR.

Hier nochmal zusammengefasst Wissenswertes über dieses Thema:

1. Wenn Sie Waren nach Gewicht, Volumen, Länge oder Fläche verkaufen, dann müssen Sie Grundpreise angeben. Auch bspw. beim Verkauf von Abdeckplanen, Sicherheits- und Fangnetze, Luftpolsterfolie, Klebebänder bzw. Klebebandrollen müssen Grundpreise angegeben werden.
2. Der Endpreis und der Grundpreis eines Produkts müssen auf einen Blick wahrgenommen werden können. Das gilt selbstverständlich auch für "Cross-Selling-Produkte", "Produkte des Monats" etc., die häufig auf der Startseite von Online-Shops beworben werden.
3. Auch bei "Google-Shopping" und anderen Online-Preissuchmaschinen und/oder -Produktsuchmaschinen müssen grundpreispflichtige Produkte zwingend mit einem Grundpreis versehen sein.
4. Auch bei Waren-Sets bzw. Produktkombination (sog. Bundles) sind Grundpreisangabe notwendig, wenn der Wert der unterschiedlichen Produkte nicht annähernd gleichwertig ist (Wertverhältnis von Hauptware zur kombinierten Ware beträgt 90%:10% oder mehr). Entscheidend ist, ob die zur Hauptware zusätzlich gelieferte Ware vom Verbraucher als unerhebliche Zugabe angesehen wird.
5. Zu beachten ist letztlich auch, dass bei festen Lebensmitteln in Aufgussflüssigkeiten (z.B. Obst oder Gemüse in Konserven oder Gläsern), die neben der Gesamtfüllmenge auch das Abtropfgewicht ausweisen, der Grundpreis auf das jeweilige Abtropfgewicht zu beziehen ist.

Brauchbare Tipps zum Thema Grundpreise finden Sie auch in diesem [Beitrag](#) zur Preisangabenverordnung.

Fehlende Verlinkung auf OS-Plattform

Wer: Erdigo UG

Wieviel: 413,64 EUR

Wir dazu: Und ein weiterer Klassiker: **Die fehlende Verlinkung auf die Streitschlichtungsplattform:**

Wiederholung: Online-Händler müssen ja seit dem 09.01.2016 auf die **EU-Plattform zur Online-Streitbeilegung verlinken**. Daher gilt: Stellen Sie also nachfolgenden Text mitsamt **anklickbarem Link** auf die OS-Plattform direkt unterhalb Ihrer Impressumsangaben dar (natürlich ohne die Anführungszeichen):

„Plattform der EU-Kommission zur Online-Streitbeilegung: www.ec.europa.eu/consumers/odr“

Nach gängiger Rechtsprechung muss der Teil der Information "www.ec.europa.eu/consumers/odr" als anklickbarer Hyperlink ausgestaltet sein. Eine bloße Verweisung unter Nennung des URL der OS-Plattform reicht zur Erfüllung der Informationspflicht nicht aus!

Und: Entgegen oft anderslautender Meinungen, die sich hierzu im Internet finden: Dieser Link muss nicht **zusätzlich** noch in den AGB hinterlegt sein.

Exkurs: Und wie setzt man bei den unterschiedlichen Plattformen den klickbaren Link im Impressum um? Viele Händler haben damit Probleme.

Deshalb hier die [Handlungsanleitung](#) für die Plattformen Amazon, eBay, Hood, eBay-Kleinanzeigen, Etsy, Palundu. Und für zahlreiche weitere Plattformen findet sich das Ganze [hier](#).

Entwarnung für die Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Sofern Sie den [Pflegetexte für Rechtstexte](#) nutzen, sind nicht nur Ihre Rechtstexte wie AGB, Widerrufsbelehrung oder Datenschutzerklärung immer auf dem aktuellen Stand. Sondern natürlich stellen wir auch solch wichtige Informationen wie die Angaben zur OS-Plattform zur Verfügung.

IDO: Keine und alte Widerrufsbelehrung / fehlerhaftes Impressum / Garantiewerbung / Verpackungsgesetz: Fehlende Registrierung / Unwirksame AGB: Rechtswahlklausel, Vertragsschluss

Wer: IDO Interessenverband für das Rechts- und Finanzconsulting deutscher Online-Unternehmen e.V.

Wieviel: 232,05 EUR

Wir dazu: DER Abmahnverein schlechthin - diesmal ging es ua. um:

Keine Widerrufsbelehrung / kein Widerrufsformular: Hier ging es um das Fehlen der

Widerrufsbelehrung samt Widerrufsformular. Wer Verträge mit Verbrauchern im Fernabsatz schließt, muss eine Widerrufsbelehrung und seit 2014 auch ein Widerrufsformular vorhalten.

Tipp Widerrufsformular: Wen es interessiert: Ein solches Formular schaut dann so aus:

Widerrufsformular

Wenn Sie den Vertrag widerrufen wollen, dann füllen Sie bitte dieses Formular aus und senden es zurück.

An

Musterfirma GmbH
Mustermannstr. 12
80333 München

Fax:

E-Mail:

Hiermit widerrufe(n) ich/wir (*) den von mir/uns (*) abgeschlossenen Vertrag über den Kauf der folgenden Waren (*)/die Erbringung der folgenden Dienstleistung (*)

Bestellt am (*) _____ / erhalten am (*) _____

Name des/der Verbraucher(s)

Anschrift des/der Verbraucher(s)

Unterschrift des/der Verbraucher(s) (nur bei Mitteilung auf Papier)

Datum

[Hier](#) nochmals eine umfassende FAQ zum Thema Widerruf und Widerrufsformular.

Hinweis für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Eine rechtswirksame Widerrufsbelehrung samt - formular finden Sie im Mandantenportal [hier](#)

Übrigens: Ebenfalls abgemahnt wurde auch mal wieder wegen einer Widerrufsbelehrung im Fließtext - eine selten Variante: Wer die Widerrufsbelehrung so formatiert, dass diese quasi ohne Punkt und Komma als Fließtext dargestellt wird, verhält sich wettbewerbswidrig, da es an der Transparenz mangelt. Hier muss man sich also auch bzgl. solcher Formalitäten streng ans gesetzliche Muster halten.

Und nochmal die Widerrufsbelehrung: Es ging um die Verwendung einer **alten Widerrufsbelehrung:** Da sich hier seit 2014 einiges geändert hat, kommt es bei einer solchen Verwendung gezwungenermaßen gleich zu mehreren Fehlern: Etwa falscher Beginn der Widerrufsfrist, falsche Regelungen zum Nutzungersatz etc. Und: Wer angibt, dass ein Widerruf auch alleine durch Rücksendung der Ware erfolgen kann, verhält sich wettbewerbswidrig. Denn die bloße Rücksendung reicht nach aktueller

Rechtsslage nicht mehr aus. Der Widerruf erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Unternehmer. Diese Erklärung kann übrigens auch mündlich abgegeben werden.

Tipp: Wir haben uns in [diesem Beitrag](#) mal über die Fehlerquelle Widerrufsbelehrung ausgelassen und einiges zusammengetragen.

Fehlerhaftes Impressum: Das Impressum geht nun wirklich (fast) alle im Onlinehandel an. Hier wurde abgemahnt, dass im Rahmen der Impressumsangaben die Angaben zum Handelsregistergericht einer GmbH fehlen. Die Bezeichnung Geschäftsführer kennt man eigentlich nur bei Kapitalgesellschaften. Wer wissen will wie's richtig geht, der findet [hier](#) alles Wissenswerte zum Thema Impressum. Und ganz konkret hilft unser kostenloser [Impressumsgenerator](#). Für alle gängigen Rechtsformen - natürlich auch in Bezug auf die GmbH.

Die **Garantiewerbung:** Diesmal ging es um die klassische [Garantiewerbung](#) - also die Werbung mit dem Wort Garantie (hier: "Garantie" in der Artikelbeschreibung) ohne die Angabe der Garantiebedingungen. Problem? Ja, Onlinehändler sind gesetzlich verpflichtet, Verbraucher über das Bestehen und die Bedingungen von Herstellergarantien zu informieren, und zwar bereits vor der Abgabe der Vertragserklärung durch den Verbraucher.

Wer dagegen verstößt, verletzt vorvertragliche Informationspflichten. **Aber Achtung:** Gleichzeitig macht es auch keinen Sinn, diese Informationen dann einfach wegzulassen - sofern eine Herstellergarantie besteht, muss darauf auch hingewiesen werden. Auch dies wird immer wieder abgemahnt. Zu diesem Problemfeld hatten wir [hier](#) berichtet.

Hier mal die populärsten Abmahnthemen rund um die Garantie:

- **Fehlende Angaben zur Händler- oder Herstellergarantie:** Wer als Händler mit dem Begriff „Garantie“ (dazu reicht schon die Erwähnung des Wortes „Garantie“) wirbt, muss zwingend weitere Informationen zur Verfügung stellen – siehe [hier](#).
- **Fehlende Angaben zu bestehender, aber nicht beworbener Garantie:** Das ist besonders gemein...auch das Verschweigen bestehender Garantie stellt einen [abmahnbaren Wettbewerbsverstoß](#) dar.
- **eBay-Garantie:** Auch das eine Spielart der [Garantiewerbung](#) - exklusiv auf der Handelsplattform eBay, mittlerweile entschärft.
- **Einschränkende Garantiebedingungen:** Wer in den Garantiebedingungen die entsprechende Werbung einschränkt muss auch [aufpassen](#).

Diese und weitere Fallstricke zum Thema finden Sie in diesem [Beitrag](#).

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wir zeigen wie man richtig wirbt. Und stellen Ihnen auch zum Thema Garantiewerbung Anleitungen zur Verfügung, die die notwendigen Inhalte der [Händler-Garantie](#) und [Hersteller-Garantie](#) aufführen.

Verstoß Registrierungspflicht Verpackungsgesetz: Rückblick: Schon seit dem 01.01.2019 gilt das neue Verpackungsgesetz. Offensichtlich ist ein Großteil der Onlinehändler den neuen Pflichten, v.a. der Registrierungspflicht, aber bislang noch nicht nachgekommen - übrigens mit der Folge eines Vertriebsverbotes für den Händler. Und mit der Folge einer Abmahnung - wovon leider regelmäßig Gebrauch gemacht wird.

Exkurs: In diesem Zusammenhang der Hinweis auf ein ganz ähnliches Abmahnthema: Die **fehlerhafte Registrierung** - oft wird hier der fehlerhafte Umgang mit dem im Registrierprozess anzugebenden Markennamen abgemahnt. Wir haben uns in [diesem Beitrag](#) mal mit dem Thema Markenangaben auseinandergesetzt.

Allgemeine Tipps für die Umsetzung der Verpflichtungen des Verpackungsgesetzes, ua. auch zur Registrierung, finden Sie in diesem [Beitrag](#).

Warnung: Es geht bei dieser Thematik übrigens leider nicht nur um Abmahnungen: Auch wegen eines drohenden [Bußgeldverfahrens](#) ist das Verpackungsgesetz ernst zu nehmen.

Speicherung Vertragstext: Im elektronischen Geschäftsverkehr gegenüber dem Verbraucher sind einige Infopflichten hinsichtlich des Vertragsabschlusses einzuhalten - dargestellt als Teil der AGB. Vorliegend ging es dem Abmahner um die fehlenden Informationen der Speicherung des Vertragstextes - in diesem Zusammenhang fassen wir mal die nachfolgenden, oft abgemahnten Punkte zusammen, die nicht fehlen sollten in den AGB:

- die einzelnen technischen Schritte, die zu einem Vertragsschluss führen
- die Information darüber, ob der Vertragstexte nach dem Vertragsschluss vom Unternehmer gespeichert wird und ob er dem Kunden zugänglich ist.
- Informationen über die technischen Mittel zur Berichtigung von Eingabefeldern

Unwirksame AGB: Abgemahnt wurden auch wieder unwirksame AGB-Klauseln - wie etwa zum Vertragsschluss:

“

"Der Vertrag kommt mit der Annahme Ihrer Bestellung zustande, die wir nach Übermittlung einer Bestellbestätigung gesondert erklären, spätestens jedoch mit der Lieferung der bestellten Artikel."

”

Hier wird vorgeworfen, dass nicht angegeben wird, in welchem Zeitraum eine Auftragsbestätigung versendet bzw. das Angebot angenommen wird. Eine solche Regelung ist unzulässig, da damit eine nicht

hinreichend bestimmte Frist vorgehalten wird.

In den AGB der IT-Recht Kanzlei etwa heißt es zum Vertragsschluss bzw. zur Angebotsannahme in zulässiger Weise:

“

Der Verkäufer kann das Angebot des Kunden innerhalb von fünf Tagen annehmen, indem er dem Kunden eine schriftliche Auftragsbestätigung oder eine Auftragsbestätigung in Textform (Fax oder E-Mail) übermittelt, wobei insoweit der Zugang der Auftragsbestätigung beim Kunden maßgeblich ist, oder
indem er dem Kunden die bestellte Ware liefert, wobei insoweit der Zugang der Ware beim Kunden maßgeblich ist, oder
indem er den Kunden nach Abgabe von dessen Bestellung zur Zahlung auffordert.
Liegen mehrere der vorgenannten Alternativen vor, kommt der Vertrag in dem Zeitpunkt zustande, in dem eine der vorgenannten Alternativen zuerst eintritt. Die Frist zur Annahme des Angebots beginnt am Tag nach der Absendung des Angebots durch den Kunden zu laufen und endet mit dem Ablauf des fünften Tages, welcher auf die Absendung des Angebots folgt. Nimmt der Verkäufer das Angebot des Kunden innerhalb vorgenannter Frist nicht an, so gilt dies als Ablehnung des Angebots mit der Folge, dass der Kunde nicht mehr an seine Willenserklärung gebunden ist.

”

Rechtswahlklausel:

“

"Es gilt das Recht der Bundesrepublik Deutschland, unter Ausschluss des UN-Kaufrechts"

”

Eine derartige Formulierung zur Rechtswahl sei unzulässig. Denn würde ein Vertrag etwa mit einem Kunden aus Österreich geschlossen, wären diesem Kunden die Vorschriften des Heimatlandes entzogen. Es bedarf hier nach Meinung der Abmahner dringend noch eines klarstellenden Zusatzes.

Unklare Angaben zur Lieferzeit: Hier wurde folgende Klausel moniert:

“

"Wir versenden alle Bestellungen in der Regel innerhalb von 1-2 Arbeitstagen nach Zahlungseingang. je nach Zielland kommen 3-6 Werkstage für den Versand hinzu"

”

Der Kunde kann hier nicht ohne Schwierigkeiten die Lieferzeit berechnen, was aber gesetzlich vorgeschrieben ist. Regel- und Ausnahmefall kann hier vom Verbraucher nicht eindeutig unterschieden werden, so der Vorwurf.

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wir haben einen [Leitfaden](#) zum rechtskonformen Umgang mit Lieferzeiten zur Verfügung gestellt.

Leuchtmittel: Verstoß Kennzeichnungspflichten

Wer: Lauterer Wettbewerb e.V.

Wieviel: 220,15 EUR

Wir dazu: Abgemahnt hat hier ein Verband, der sich auf derartige Abmahnungen spezialisiert hat: Es ging ua. um den Verkauf von Leuchtmittel ohne Einhaltung der besonderen Verpackungs-Kennzeichnungspflichten in diesem Bereich. Gerügt wurde ua. die fehlende Angaben von

- Nennlichstrom
- Nennlebensdauer der Lampe in Stunden
- Zahl der Schaltzyklen bis zum vorzeitigen Ausfall
- Farbtemperatur
- Anlaufzeit
- Warnhinweis, wenn eine Lichtstromsteuerung nicht oder nur mit bestimmten Dimmern möglich ist
- Abmessungen

Zudem wurde die fehlenden Angaben zum Hersteller, zur CE-Kennzeichnung oder die fehlende Registrierung bei der Stiftung EAR abgemahnt.

Und weiter: Es wurde auch die fehlerhafte Onlinekennzeichnung gerügt, wie etwa die fehlende Angabe der Energieeffizienzklasse.

Wir haben in diesem [Leitfaden](#) alles Wissenswerte zum Thema Onlinekennzeichnung von Leuchtmittel/Lampen zusammengefasst.

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wir stellen exklusiv unseren Mandanten im Mandantenportal einen Leitfaden für den Verkauf von [Leuchtmittel](#) und [Leuchten](#) zur Verfügung.

Aktuell: Bei Leuchten übrigens fällt ab dem 25.12.2019 die Energieverbrauchskennzeichnung weg - siehe hierzu unseren [Beitrag](#).

Urheberrecht: Unberechtigte Bildnutzung

Wer: Image Professionals GmbH

Wieviel: n.n.

Wir dazu: Hier wurde wegen der angeblich unberechtigten Nutzung von geschütztem Bildmaterial abgemahnt - diesmal: 1 Bild auf einer Website eines Partyservices. Bei derartigen Urheberrechtsabmahnungen geht es dann um die Unterlassung (Abgabe einer Unterlassungserklärung), Auskunft, Schadensersatz und Kostenerstattung. Je nach Anzahl der abgemahnten Bilder und Nutzungsdauer können die Zahlungsansprüche in Sachen Schadensersatz und Kostenerstattung durchaus hoch sein. Der Schadensersatzanspruch kann sich zudem noch verdoppeln - sofern die Urhebernennung unterlassen wurde. In diesem Fall wurden noch keine Zahlen genannt - dieser Abmahner samt Anwalt macht diese Ansprüche immer erst nach Abgabe einer Unterlassungserklärung geltend.

Sie finden [hier](#) einen guten Überblick zum Thema Bilderklau. Und [hier](#) alle wichtigen Infos in Sachen Bilddatenbanken und die korrekte Verwendung der Bilder durch den Händler.

Unser Tipp: Nur dann Bilder verwenden, wenn man ein Recht zur Nutzung vom Rechteinhaber eingeräumt bekommen hat, am besten schriftlich fixiert. Oder einfach selbst fotografieren!

Marke I: "Rauten-Logo Borussia Mönchengladbach"

Wer: Borussia VfL 1900 Mönchengladbach GmbH

Wieviel: 500,00 EUR

Wir dazu: Das Emblem/die Raute des Fußballvereins Borussia Mönchengladbach ist markenrechtlich geschützt und darf nur mit Zustimmung des Rechteinhabers genutzt werden. In diesem Fall hier wurde jemand abgemahnt, der das Emblem für Smartphone-Hüllen nutzte. Oft trifft es bei diesen Fußball-Abmahnungen leider kleinere Händler im DIY-Bereich - siehe hier unseren [Beitrag](#). Wir wiederholen uns gerne: Bitte keine geschützten Zeichen verwenden - das ist dem Rechteinhaber vorenthalten.

Marke II: Benutzung der Marke "Giesswein"

Wer: Giesswein Walkwaren AG

Wieviel: 1.973,90 zzgl. Schadensersatz

Wir dazu: Eine weitere Variante bei Markenabmahnungen: Hier wurde in einem Onlineshop mit einer Bildmarke geworben, ohne dass der Onlineshop tatsächlich orig. Markenware anbieten konnte. Zudem führte der Händler in die Irre, da er einzelne Modelle dem Markeninhaber fälschlicherweise zuordnete. Was daraus zu lernen ist: Händler können natürlich ihre angebotene Markenware mit dem Markenzeichen des Rechteinhabers bewerben - aber eben auch nur, wenn sie diese tatsächlich anbieten. Und nicht, wenn diese irgendwann mal angeboten wurde. Und schon gar nicht, wenn die

beworbene Markenware noch nie angeboten wurde. Denn dann würde der Händler nur die Sogwirkung der Marke ausnutzen. In diesem Zusammenhang muss auch unbedingt die Problematik der shopintegrierten Suchmaschine beachtet werden: Auch sollten bei der Sucheingabe der Marke X nicht die Suchergebnisse für Marke Y angezeigt werden. Der Handelsriese Amazon hatte hier jüngst eine bittere Erfahrung machen müssen - siehe hierzu unseren [Beitrag](#).

Marke III: Benutzung der Marke "Hacky Sack"

Wer: Wham-O Holding Ltd.

Wieviel: 2.657,00 zzgl. Schadensersatz

Wir dazu: Man hätte es wissen können: Wir hatten im Vorfeld (über unseren [Appmahnradar](#) bereits über drohende Abmahnungen der Begriffe Hacky Sack (und Frisbee) informiert. Die Besonderheit hier: Es handelt sich in Branchenkreisen ggf. bei dem Begriff Hacky Sack um eine Gattungsbezeichnung für gefüllte Sandsäckchen zum kicken – wikipedia schreibt hierzu:

“

"Footbag ist ein Sport, bei dem ein kleines mit Granulat oder Sand gefülltes Stoffsäckchen allein oder zu mehreren mit Beinen und Füßen gespielt wird."

”

Und diese in diesem Sport eingesetzten Stoffsäckchen nennt der Verkehr gerne beschreibend eben: Hacky Sack. Ob es sich nun tatsächlich um eine Gattungsbezeichnung handelt oder nicht, müsste vermutlich gerichtlich geklärt werden. Wäre dies der Fall, wäre die Marke jedenfalls wegen Verfalls löschungsreif.

Wir hatten uns in diesem [Beitrag](#) mal mit dem Problemkreis Gattungsbezeichnungen ganz allgemein befasst.

Marke IV: Benutzung der Marke "Chitos"

Wer: Intersnack Knabber-Gebäck GmbH & Co. KG

Wieviel: 2.305,40 zzgl. Schadensersatz

Wir dazu: Hier ging es um einen klassischen Fall der Verwechslungsgefahr. Bei Marken besteht ja nicht nur ein Identitäts- sondern auch ein Ähnlichkeitsschutz. Um letzteres ging es hier: Es standen sich die geschützte Marke Chitos und die angegriffene Verwendung Cheetos gegenüber. Beide genutzt im Bereich Snackartikel. Bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr kommt es auf einen Zeichen- und Klassenvergleich an. Die Klassen waren hier identisch - die Zeichen waren sich wohl ähnlich. Und zwar ziemlich ähnlich, wenn man auf den phonetischen Aspekt abstellt.

Tipp für die Mandanten der IT-Recht Kanzlei: In unserer [Blacklist](#) führen wir die in letzter Zeit am häufigsten abgemahnten Markenbegriffe auf und geben damit einen guten Überblick über die no-go-Zeichen - zudem weisen wir auf die klassischen Markenfallen hin.

Nachfolgend finden Sie nochmal die Antworten zu den die gängigsten Fragen im Zusammenhang mit Markenabmahnungen:

1. Wieso wurde gerade ich abgemahnt?

Viele Markeninhaber überwachen ihre Marken oder lassen dies durch einen Dienstleister erledigen. Meldet dann ein Dritter diese Marke bei den Markenämtern an oder nutzt diese Marke off- oder online, ohne hierzu berechtigt zu sein, schlägt die Überwachungssoftware Alarm. Und meldet die angebliche Rechtsverletzung. Natürlich kann das ein oder andere Mal auch ein ungeliebter Mitbewerber dahinter stecken, der den Verstoß gemeldet hat – wie dem auch sei: Marken werden eingetragen, um überwacht zu werden.

2. Was ist eine Abmahnung?

Genau genommen ist die Abmahnung ein Geschenk an den Abgemahnten: Denn das Institut der Abmahnung ermöglicht es dem Verletzer ohne eine gerichtliche Entscheidung einen Rechtsstreit beizulegen. Der Abmahner gibt dem Verletzer also die Chance auf eine außergerichtliche Erledigung – das spart Kosten. Aber natürlich ist eine Abmahnung erstmal ein Hammer: Finanziell gesehen und auch tatsächlich, da es einen deutlichen Eingriff in die Geschäfte des Abgemahnten darstellt. Und doch ist die Abmahnung, sofern Sie berechtigterweise und nicht rechtsmissbräuchlich eingesetzt wird, grds. eine Chance.

3. Was wollen die jetzt genau von mir?

In einer markenrechtlichen Abmahnung werden in der Regel immer die gleichen Ansprüche geltend gemacht:

- Beseitigungsanspruch
- Unterlassungsanspruch
- Auskunftsanspruch
- Schadensersatzanspruch
- Vernichtungsanspruch
- Kostenerstattungsanspruch

Liegt tatsächlich eine Rechtsverletzung vor, sind grds. alle Ansprüche zu bejahen – liegt keine Verletzung vor, folgt konsequenterweise die Zurückweisung aller (!) Ansprüche.

4. Was bedeutet dieser Unterlassungsanspruch für mich?

Sofern Sie unberechtigterweise einen geschützten Markennamen verwendet haben, dann hat der Markeninhaber (oder ein Berechtigter) einen Unterlassungsanspruch gegen Sie gem. § 14 Abs. 5 MarkenG. D.h. dass der Markeninhaber verlangen kann, dass die Rechtsverletzung zukünftig zu unterlassen ist. Um sich abzusichern und sich der Ernsthaftigkeit Ihrer Erklärung hierzu sicher zu sein,

wird eine Vertragsstrafe in der Unterlassungserklärung festgesetzt. Allein die Abgabe einer ausreichend strafbewehrten Unterlassungserklärung lässt den Unterlassungsanspruch entfallen. Es reicht nicht aus den Verstoß einfach einzustellen. Für den Abgemahnten bedeutet das: Er hat die Chance, dass durch die Abgabe der Erklärung der Unterlassungsanspruch ausgeräumt wird und eine gerichtliche Durchsetzung hierüber somit vermieden werden kann.

5. Sollte die beigefügte Unterlassungserklärung abgegeben werden?

Wie dargestellt ist die Abgabe der Unterlassungserklärung die Chance, eine gerichtliche Durchsetzung des Unterlassungsanspruches zu vermeiden – da diese Erklärung aber bei Annahme durch die Gegenseite zu einem rechtsverbindlichen Vertrag führt, ist genau darauf zu achten, was in dieser Erklärung steht:

Die vom gegnerischen Anwalt vorformulierte Erklärung ist denkwortwendig im Interesse des Markeninhabers formuliert und entsprechend weit gefasst – daher ist meist eine Überarbeitung (Modifizierung) dieses Entwurfes anzuraten. Dadurch soll die Erklärung so formuliert ist, dass sie den Ansprüchen des Markeninhabers genügt und gleichzeitig aber auch den Verletzer möglichst wenig belastet. Wie auch immer. In keinem Fall sollte gegen den Unterlassungsvertrag zukünftig verstoßen werden, da ansonsten eine nicht unerhebliche Vertragsstrafe droht.

6. Was kostet das jetzt?

Abmahnungen sind teuer – so der Volksmund. Und das stimmt auch – gerade im Markenrecht: Wer eine Markenverletzung begeht, veranlasst den verletzten Markeninhaber dazu, zum Anwalt zu gehen, damit dieser eine Abmahnung erstellt – der Anwalt kann und wird dafür ein Honorar verlangen. Da die Verursachung dieser Beauftragung in der Markenrechtsverletzung zu sehen ist, hat der Markeninhaber nach ständiger Rechtsprechung einen Kostenerstattungsanspruch. Zudem hat der Markeninhaber wegen der Verletzung seiner Marke auch einen Schadensersatzanspruch – der Abgemahnte wird also in zweifacher Hinsicht zur Kasse gebeten.

Und wie berechnen sich die Zahlungsansprüche?

Die Höhe des Kostenerstattungsanspruches richtet sich nach dem der Abmahnung zugrundegelegten Gegenstandswert – dieser ist nach § 3 ZPO vom Gericht zu bestimmen. Dabei soll maßgeblich für die Höhe dieses Wertes das Interesse des Abmahnenden an der Verfolgung der Verletzungshandlung sein.

Dieses wirtschaftliche Interesse an der Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen wegen Markenrechtsverletzungen wird durch zwei Faktoren bestimmt:

Zum einen durch den wirtschaftlichen Wert der verletzten Marke und zum anderen durch das Ausmaß und die Gefährlichkeit der Verletzungshandlung (so genannter „Angriffsfaktor“). Im Markenrecht hat sich in der Rechtsprechung ein sog. Regelstreitwert von 50.000 EUR durchgesetzt – der aber natürlich im Einzelfall über – oder unterschritten werden kann. So ist etwa auf die Dauer und Intensität der verletzten Marke, die erzielten Umsätze, den Bekanntheitsgrad und den Ruf der Marke abzustellen und für jeden Einzelfall eine gesonderte Bewertung vorzunehmen.

Für den Schadensersatzanspruch an sich gibt es nach Wahl des Verletzten 3 Berechnungsarten:

- es ist der Gewinn, der dem Verletzer infolge der Markenverletzung entgangen ist, zu ersetzen oder
- es ist der durch den Verletzer erzielten Gewinn herauszugeben (so genannter Gewinnabschöpfungsanspruch) oder
- es kann eine angemessene Lizenzgebühr (so genannter Schadenersatz im Wege der Lizenzanalogie) vom Verletzer verlangt werden.

7. Und wieso muss ich Auskunft erteilen?

Im Verletzungsfall hat der Rechteinhaber gem. § 19 MarkenG einen Auskunftsanspruch – dieser dient vornehmlich dafür den Schadenersatz berechnen zu können. Denn der Rechteinhaber hat ja keine Kenntnis vom Umfang der Verletzungshandlung. Die Auskunft muss dabei wahrheitsgemäß und umfänglich erteilt werden. Gelegentlich wird auch ein Rechnungslegungsanspruch geltend gemacht. In diesem Fall sind sämtliche Belege, die mit der Verletzungshandlung im Zusammenhang stehen, vorzulegen.

8. Und der Vernichtungsanspruch?

Auch der besteht – gem. § 18 MarkenG. Ein solcher spielt meist in den Plagiatsfällen eine große Rolle – hier hat der Markeninhaber ein Interesse daran, dass die Plagiatsware ein für alle Mal vom Markt verschwindet und vernichtet wird. Das kann entweder selbst beauftragt werden oder die Ware wird dem Markeninhaber zur Vernichtung ausgehändigt. Geht es nur um eine markenrechtsverletzende Onlinewerbung wird dieser Anspruch keine Rolle spielen.

9. Und wieso ist bei Markenabmahnungen oft ein Patentanwalt im Spiel?

Bei vielen markenrechtlichen Abmahnungen wird ein Patentanwalt hinzugezogen. Das hat für den Abgemahnten einen entscheidenden Nachteil:

Neben den Rechtsanwaltskosten sind dann regelmäßig auch die Kosten für die Einschaltung des Patentanwaltes zu erstatten – das verdoppelt die Kostenlast. Diese Praxis ist in der Rechtsprechung mittlerweile stark umstritten. Es gibt Gerichte, die eine Hinzuziehung eines Patentanwaltes bei einfachen Markenverstößen für nicht erforderlich halten und damit den Erstattungsanspruch ablehnen. Der BGH (Urteil vom 10.05.2012, Az.: I ZR 70/11) hatte zuletzt hierzu ausgeführt:

“

"Aus dem Umstand, dass es in einem konkreten Fall erforderlich ist, einen Rechtsanwalt mit der Abmahnung einer Kennzeichenverletzung zu betrauen, folgt nicht, dass es notwendig ist, daneben auch noch einen Patentanwalt mit dieser Abmahnung zu beauftragen. Ist ein Rechtsanwalt nach seinen kennzeichenrechtlichen Fähigkeiten allein dazu im Stande, den Fall rechtlich zu beurteilen und den Verletzer abzumahnern, ist es nicht nötig, zusätzlich noch einen Patentanwalt einzuschalten. Es bedarf daher grundsätzlich einer gesonderten Prüfung, ob es notwendig war, zur außergerichtlichen Verfolgung einer Markenverletzung neben einem Rechtsanwalt auch noch einen Patentanwalt zu beauftragen."

”

Es sollte also genau geprüft werden, ob die Einschaltung eines Patentanwaltes erforderlich war.

Autor:

RA Felix Barth

Rechtsanwalt und Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz / Partnermanagement