

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

## Auf dem Abmahnradar: Fehlende Verlinkung OS-Plattform / Widersprüchliche Widerrufsfristen / Fehlende Grundpreise / Garantiewerbung / Auslandsversand auf Anfrage / Marken: Heimatanker, AIGNER, HSV

Die fehlende Verlinkung zur OS-Plattform und die widersprüchlichen Widerrufsfristen auf eBay - das sind die 2 Themen, die seit Wochen den Abmahnmarkt beherrschen. Befeuert va. durch einige Vielfachabmahnungen. Kaum weniger abgemahnt werden die fehlenden Grundpreise - dieses Thema ist rechtlich weitaus komplexer und schon seit Jahren Abmahn's Liebling. Auch immer wieder gerne abgemahnt: Die fehlenden Angaben beim Auslandsversand und die fehlende Registrierung im Sinne des Verpackungsgesetzes. Im Bereich Markenrecht ging es diesmal um die Marken Heimatanker, AIGNER und HSV....

Vorweg ein Tipp für **Mandanten der IT-Recht Kanzlei** in Sachen Abmahnungen: Neben den klassischen Abmahnfällen finden Sie im Mandantenportal auch eine ausführliche Zusammenstellung über die **meistabgemahnten Begriffe** in unserem **internen Abmahnradar**. Sehen Sie hierzu zusammenfassend auch unseren **Abmahnradar 360°-Beitrag**.

Und ein weiterer Tipp: **Die IT-Recht Kanzlei hat den Radar mobil gemacht** - 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:

## Fehlende Widerrufsbelehrung

**Wer:** Autohaus Frank UG (haftungsbeschränkt) (auch: Sache Vertriebs GbR und Como-Sonderposten GmbH)

**Wieviel:** 334,75 EUR

**Wir dazu:** Hier fehlte die Widerrufsbelehrung samt Widerrufsformular auf eBay - und es wurden überdies noch irreführende Angaben zur Rücknahme gemacht ("Der Verkäufer nimmt diesen Artikel nicht zurück"). Dies alles ist im Verbraucherhandel natürlich nicht zulässig.

**Exkurs:** Was im Zusammenhang mit Widerrufsbelehrungen alles schief gehen kann und gerne abgemahnt wird:

- Nicht korrekt formatierte Widerrufsbelehrung bzw. Muster-Widerrufsformular
- Fehlende Telefonnummer in Widerrufsbelehrung
- Telefonnummer in Muster-Widerrufsformular
- Bei eBay: Widersprüchliche Angaben zu Widerrufsfrist

## Fehlende Verlinkung auf OS-Plattform

**Wer:** Wham-O Holding Ltd. (auch: Acario UG (haftungsbeschränkt))

**Wieviel:** 492,54 EUR

**Wir dazu:** Wiedermal hat hier die FAREDS Rechtsanwalts-gesellschaft mbH abgemahnt, und das mehrfach - zuletzt sind durch diese Kanzlei zahlreiche Abmahnungen im Auftrag unterschiedlicher Firmen ausgesprochen worden. Das Thema ist seit über 3 Jahren ein Dauerbrenner: Die fehlende Verlinkung auf die OS-Plattform:

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

"Plattform der EU-Kommission zur Online-Streitbeilegung: [www.ec.europa.eu/consumers/odr](http://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?

Hier die **Handlungsanleitung** für die Plattformen Amazon, eBay, Hood, eBay-Kleinanzeigen, Etsy, Palundu. Und für zahlreiche weitere Plattformen findet sich das ganze **hier**.

**Und Übrigens:** Es bleibt in Sachen Verbraucherschlichtungsstelle alles gleich - auch wenn seit dem 01.01.2020 die Universalschlichtungsstelle aufgetaucht ist, siehe **hier**.

## eBay: widersprüchliche Widerrufsfristen

**Wer:** iParts GmbH

**Wieviel:** 887,02 EUR

**Wir dazu:** iParts ist zurück - wieder gab es hierzu **einige Abmahnungen**.

Es ging um die **widersprüchlichen Angaben zur Widerrufsfrist auf eBay** (übrigens auch abgemahnt von iOcean UG). Das wird leider immer wieder falsch gemacht: In der Widerrufsbelehrung des Händlers steht eine Frist und in dem von eBay vorgegebenen Feld zur Rücknahme steht eine andere (oft sehr spitzfindig auch die unterschiedlichen Fristen von 30 Tagen und 1 Monat). Am Ende weiß der Verbraucher natürlich nicht, welche Frist gilt - und das führt dann aus Irreführungsgründen zu entsprechenden Abmahnungen. In diesem **Beitrag** haben wir das Thema mal genauer beleuchtet.

**Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei:** Wir haben in diesem **Beitrag** exklusiv für unsere Mandanten die Abmahnthemen rund um die Widerrufsbelehrung beleuchtet.

## IDO: Verpackungsgesetz: Fehlende Registrierung / Fehlende Grundpreise / Auslandsversand auf Anfrage / Unklare Lieferzeiten / Fehlende Informationen zur Vertragstextspeicherung

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

**Wieviel:** 232,05 EUR

**Wir dazu:** DER Abmahnverein schlechthin - daran wird sich vermutlich auch 2020 nichts ändern, obwohl es zuletzt zugegebenermaßen etwas ruhiger um den Verein geworden ist. Diesmal ging es ua. um:

**Verstoß Registrierungspflicht Verpackungsgesetz:** Rückblick: Schon seit dem 01.01.2019 gilt das neue Verpackungsgesetz. Offensichtlich ist ein Großteil der Onlinehändler den neuen Pflichten, va. der Registrierungspflicht aber bislang noch nicht nachgekommen - so auch vorlegend. Übrigens: Alternativ wird in diesem Zusammenhang auch gerne die fehlerhafte Registrierung abgemahnt. Wir haben uns in **diesem Beitrag** mal mit dem Thema Markenangaben auseinandergesetzt.

Tipps für die Umsetzung der Vorschriften des Verpackungsgesetzes, ua. auch zur Registrierung, finden Sie in diesem **Beitrag**. Mehr zum Thema Verpackungsgesetz ganz allgemein gibts in diesem ausführlichen **Leitfaden** oder in Sachen Registrierung ganz konkret **hier**. Und es geht hier nicht nur um Abmahnungen - auch wegen eines drohenden **Bussgeldverfahrens** ist das Verpackungsgesetz ernst zu nehmen.

Übrigens: Anders als die Registrierungspflicht, um die es in dieser Abmahnung ging, galt die **Systembeteiligungspflicht iSd. Verpackungsgesetzes** bereits 2018.

**Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei:** Wer bereits lizenzierte Verpackung verwendet, sollte sich absichern - **hier** finden Sie ein Muster für eine entsprechende Vereinbarung.

**Fehlende Grundpreise:** Und wiederum wurden die fehlenden Grundpreise in Bezug auf Volumen und Gewicht abgemahnt, teilweise im Onlineshop oder auch bei Angeboten über Handelsplattformen.

Daher nochmal unsere Tipps zum Thema Grundpreise:

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.

Allgemeine Infos zum Thema Grundpreis finden Sie [hier](#).

**Auslandsversandkosten auf Anfrage:** Die Abmahnungen rund um das Thema Auslandsversand sind seit Jahren sehr beliebt. Es ging diesmal dabei um folgende Formulierung:

■ *"Wenn Sie eine Lieferung in ein hier nicht aufgeführtes Land wünschen, kontaktieren Sie uns bitte"*

Fakt ist: Jeder, der nicht die Versand- oder auch Speditionskosten für jedes Land angibt, in das er versendet, handelt risikoreich. Im Online-Handel muss der Verbraucher **klar und deutlich informiert werden**. Dazu zählt auch die deutliche Angabe über möglicherweise anfallende Versandkosten in ihrer genauen Höhe. Diese Pflicht gilt nicht nur für innerdeutsche Lieferungen, sondern auch für Lieferungen ins Ausland. Der Hinweis, die genauen Versandkosten werden auf Anfrage berechnet oder die ungenaue Angabe von Kosten, stellt einen Wettbewerbsverstoß dar. Online-Händler, die ihren Kunden auch die Möglichkeit bieten, ins Ausland zu liefern, sollten die Versandkosten für sämtliche Lieferländer daher explizit angeben, um einer eventuellen Abmahnung vorzubeugen.

Wer ebenfalls weltweiten Versand anbieten, aber nicht sämtliche Versandkosten sämtlicher Länder auflühren will, der bekommt in diesem **ausführlichen Beitrag** ua. einen Kompromissvorschlag geliefert,

der Händlerinteressen und Rechtskonformität vereint.

**Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei:** Die IT-Recht Kanzlei stellt ihren Update-Service Mandanten ein **Muster** zur Verfügung, das aufzeigt, wie die Seite "Zahlung und Versand" in einem Onlineshop rechtskonform gestaltet werden kann.

**Nicht-Versicherter Versand:** Und nochmal das Thema Versand: Hier wurde mit der Formulierung

■ *"...Ware ist nicht versichert"*

geworben.

Dieser explizite Hinweis suggeriert, dass der Verbraucher das Transportrisiko trägt. Ein solches wird aber bei Verbrauchsgüterkäufen schon per Gesetz dem Unternehmer auferlegt. Der Verkäufer trägt stets das Risiko des zufälligen Untergangs, der Beschädigung oder des Verlusts der Ware. Der Hinweis, dass die Ware nicht versichert ist, zeichnet hier also irgendwie ein falsches Bild.

Genauso schlimm übrigens: Die klassische Werbung mit versichertem Versand. Macht ein Online-Händler in seinem Angebot auf diese gesetzliche Bestimmung der Risikoübernahme in einer Weise aufmerksam, die dem Kunden suggeriert, er erhalte eine zusätzliche, vom Verkäufer gewährte (besondere) Serviceleistung, stellt dies grds. eine unlautere geschäftliche Handlung dar.

**ca-Angaben Lieferfristen:** Hier wurde diese Klausel moniert:

■ *"Die Regellaufzeiten für Pakete sind ca. 2 Werktage, für Briefe 1-2 Werktage"*

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. Da ist was dran....

**Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei:** Wir haben einen **Leitfaden** zum rechtskonformen Umgang mit Lieferzeiten zur Verfügung gestellt.

**keine Informationen über Vertragstextspeicherung:** Im elektronischen Geschäftsverkehr gegenüber dem Verbraucher sind einige Informationspflichten hinsichtlich des Vertragsabschlusses einzuhalten - dargestellt als Teil der AGB. Dazu gehören auch die Informationen zur Vertragstextspeicherung. Was in diesem Zusammenhang auch noch gerne abgemahnt wird:

- die einzelnen technischen Schritte, die zu einem Vertragsschluss führen
- Informationen über die technischen Mittel zur Berichtigung von Eingabefehlern

**Tipp:** Wie sowas zu vermeiden ist - ganz einfach: Durch die Verwendung **rechtssicherer AGB**.

## Werbung mit Herstellergarantie

**Wer:** Verbraucherschutzverein guW

**Wieviel:** 243,95 EUR

**Wir dazu:** Die **Garantiewerbung** - hier: 30 Jahre Herstellergarantie. DAS Top-Thema der Abmahner - in diversen Varianten:

**Fehlende Angaben zur Händler- oder Herstellergarantie** (wie hier abgemahnt): Wer als Händler mit dem Begriff "Garantie" (dazu reicht schon die Erwähnung des Wortes "Garantie") wirbt, muss zwingend Folgendes beachten:

- Es muss auf die gesetzliche Rechte des Verbrauchers (Mängelrechte nach den §§ 437 ff. BGB) sowie darauf hingewiesen werden, dass diese Rechte durch die Garantie nicht eingeschränkt werden,
- Es muss über den Namen und die Anschrift des Garantiegebers informiert werden,
- Es muss über die Dauer der Garantie informiert werden,
- Es muss über den räumlichen Geltungsbereich der Garantie informiert werden,
- Es muss über den Inhalt und die Bedingungen der Garantie sowie alle wesentlichen Angaben, die für die Geltendmachung der Garantie erforderlich sind, informiert werden (was letztlich nur durch die Darstellung entsprechender Garantiebedingungen erfolgen kann).

Auch gerne abgemahnt etwa:

- **Einschränkung der Garantie:** Auch die Einschränkung einer Garantie ist mit Vorsicht zu genießen - siehe **hier**.

- **Verschweigen einer bestehenden Herstellergarantie:** Denn nach § 312d Abs. 1 in Verbindung mit Art. 246a § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 EGBGB ist der Verkäufer ja gerade verpflichtet, den Verbraucher über das Bestehen einer Garantie und deren Bedingungen zu unterrichten. Diese Normen sehen also eine aktive Pflicht zum Erwähnen einer bestehenden Garantie und zur Information über deren Bedingungen vor. Wird eine für ein Produkt bestehende Garantie also verschwiegen, stellt dies einen abmahnbaren

Wettbewerbsverstoß dar.

Einen ausführlichen Beitrag zu den Abmahnvarianten im Zusammenhang mit der Garantiewerbung finden Sie [hier](#).

**Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei:** Wir stellen Ihnen auch hierzu Anleitungen zur Verfügung, die die notwendigen Inhalte der **Händler-Garantie** und **Hersteller-Garantie** aufführen.

## Marke I: Benutzung der Marke "Heimatanker"

**Wer:** Martin Oberschmidt

**Wieviel:** n.n.

**Wir dazu:** Uns liegt eine markenrechtliche Abmahnung wegen der Nutzung des Zeichens Heimatanker für Kunstdrucke vor. Dieser vermeintlich leicht beschreibenden Begriff ist tatsächlich als Marke eingetragen. Und daher monopolisiert. Zumindest sofern eine markenmäßige Benutzung betroffen ist. Übrigens: Die Benutzung einer Marke etwa auf der Frontseite eines Shirts/Pullovers wird idR. als ein herkunftshinweisender Gebrauch angesehen, der alleine dem Markeninhaber vorbehalten ist.

## Marke II: Benutzung der Marke "AIGNER"

**Wer:** E.A. Cosmetics Distributions GmbH

n.n.

**Wir dazu:** Hier wurde die Verwendung des Zeichens im Bereich Gleichnamigkeit abgemahnt - zwar ist grds. Jedermann berechtigt seinen Personennamen als Geschäftsbezeichnung zu nutzen, sofern der Abstand dabei aber nicht gewahrt wird, kann auch das zu markenrechtlichen Problemen führen. Zu diesem Thema im Allgemeinen hatten wir in diesem **Beitrag** mal berichtet.



## Marke III: Benutzung der Marke "HSV"

**Wer:** HSV Fußball AG

**Wieviel:** 1.531,90 EUR zzgl. Schadensersatz

**Wir dazu:** Mal wieder der bekannte "Abmahnverein" aus Hamburg: Das Zeichen "HSV" ist markenrechtlich geschützt und darf nur mit Zustimmung des Rechteinhabers genutzt werden. In diesem Fall hier wurde jemand abgemahnt, der das Zeichen HSV etwa, passend in unsere Zeit, für Schutzmasken nutzte. Wir haben uns mit diesen Abmahnungen **hier** mal genauer beschäftigt.

Übrigens: 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, auch bei Selbstgemachten. Nur weil man ein geschütztes Logo selbst herstellt, hat man nicht das Nutzungsrecht - das ist allein dem Rechteinhaber bzw. Lizenznehmern vorenthalten.

**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 denknotwendig 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 zugrunde gelegten 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