

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Auf dem Abmahnradar: Gewerblicher Privataccount / Fehlende Verlinkung OS-Plattform / Garantiewerbung / Fehlende Grundpreise / Verpackungsgesetz: Fehlende Registrierung / Marken: MVP, Bone Crusher, BVB, VARIO

Langsam melden sich die Mitbewerber-Abmahnungen zurück - diesmal: Der scheinbar privat handelnde eBay-Verkäufer, der tatsächlich gewerblich tätig ist. Damit fehlen Impressum, Widerrufsbelehrung, AGB & Co. In einer anderen Abmahnung ging es um die fehlende Registrierung im Sinne des Verpackungsgesetzes. Ansonsten werden weiterhin die fehlenden Grundpreise und die Garantiewerbung abgemahnt. Auffallend viele Markenabmahnungen liegen uns derzeit vor - es ging um die Marken MVP, Bone Crusher und VARIO.

Vorweg ein Tipp für **Mandanten der IT-Recht Kanzlei** in Sachen Abmahnungen: Sie finden im Mandantenportal eine ausführliches Zusammenstellung über die **meistabgemahnten Begriffe in der Werbung** und die **Abmahnklassiker** an sich.

Und wie immer ein weiterer Tipp in eigener Sache: **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:

Scheinbar privat: Kein Impressum / Keine Widerrufsbelehrung / Keine Verlinkung auf OS-Plattform etc.

Wer: Hasan Köker

Wieviel: 1.501,19 EUR

Wir dazu: Eine sehr umfangreiche Abmahnung eines scheinbar privat handelnden Verkäufers. Das passiert immer wieder: Mit einem eBay-Privataccount wird tatsächlich gewerblich gehandelt - in diesem Fall fehlt dann aus rechtlicher Sicht so einiges: Das Impressum, die Widerrufsbelehrung, AGB, der Link zur Streitschlichtungsplattform, die fehlenden Infopflichten und und und - all dies ist nämlich für gewerbliche Verkäufer verpflichtend.

Tipp: Sofern Sie den **Pflegeservice für Rechtstexte** nutzen, sind darin alle Rechtstexte, die Sie als gewerblicher Händler benötigen, inkludiert und immer auf dem aktuellen Stand. Und: Sofern Sie als Onlineshophändler die Texte über die Schnittstellen zum Shopsystem nutzen erfolgt die Aktualisierung sogar vollautomatisch. Wer eine komplette Überprüfung seiner Angebote wünscht, bekommt im unlimited-Paket der Kanzlei einen Rund-um-Schutz, der weit über die Pflege der Texte hinausgeht. Es ist also für jeden was dabei.

IDO: Fehlende Grundpreise / Fehlende Verlinkung OS-Plattform / Vertragstextspeicherung

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

Wieviel: 226,20 EUR

Wir dazu: DER Abmahnverein schlechthin - daran wird sich vermutlich auch 2021 wenig ändern. Aber mal sehen, wie sich hier **das neue Gesetz gegen den Abmahnmissbrauch** auswirken wird. Bisher jedenfalls wird munter weiterabgemahnt.....

Wie dem auch sei - diese Woche ging es um:

Fehlende Grundpreise: Dieses Thema wurde mal wieder mehrfach abgemahnt.

Gerne 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 Informationen zum Thema Grundpreis finden Sie [hier](#).

Abmahnfalle Preisangabenverordnung: Grundpreis, Umsatzsteuer, Versandkosten - alles Angaben, die die Preisangabenverordnung vorschreibt und regelt. Und dies ist leider oft Gegenstand zahlreicher Abmahnungen. Wir haben in diesem [Beitrag](#) exklusiv für unsere Mandanten die klassischen Abmahnfallen diesbzgl. zusammengefasst. Weil gerade wieder viele Amazon-Händler abgemahnt wurden: **Deswegen** gab es in der Vergangenheit schon mal Probleme.

Die **fehlende Verlinkung auf die OS-Plattform:**

Online-Händler müssen ja schon seit dem 09.01.2016 auf die **EU-Plattform zur Online-Streitbeilegung verlinken**. Daher: Stellen Sie 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"

Nach gängiger Rechtsprechung muss der Teil der Information "www.ec.europa.eu/consumers/odr" als **anklickbarer Hyperlink** ausgestaltet sein. Eine bloße Verweisung unter Nennung der 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**.

Vertragstextspeicherung: Im elektronischen Geschäftsverkehr gegenüber dem Verbraucher sind einige Infopflichten hinsichtlich des Vertragsabschlusses einzuhalten. Vorliegend ging es um die die fehlenden Angaben zur Vertragstextspeicherung - insgesamt sind in diesem Zusammenhang auch oft die folgenden Punkte Gegenstand von Abmahnungen, sofern sie nicht in den AGB zu finden sind:

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

Verpackungsgesetz: Fehlende Registrierung

Wer: Wetega UG

Wieviel: 280,60 EUR

Wir dazu: Hier wurde der **Verstoß gegen die Registrierungspflicht des Verpackungsgesetzes** abgemahnt: Rückblick: Seit dem 01.01.2019 schon gilt das "neue" Verpackungsgesetz. Offensichtlich ist ein Großteil der Onlinehändler den neuen Pflichten, va. der Registrierungspflicht aber bislang noch nicht nachgekommen.

Tipps für die Umsetzung der Vorschriften des Verpackungsgesetzes, ua. auch zur Registrierung, finden

Sie in diesem **Beitrag**. Mehr zum Thema Verpackungsgesetz ganz allgemein gibt's in diesem ausführlichen **Leitfaden** oder in Sachen Registrierung ganz konkret **hier**. Und es geht hier übrigens nicht nur um Abmahnungen - auch wegen eines drohenden **Bußgeldverfahrens** ist das Verpackungsgesetz ernst zu nehmen.

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

Reminder: Wie zu jedem Jahreswechsel stehen die Jahresabschlussmengenmeldungen an - **hier** finden Sie dazu mehr.

Marke I: Benutzung der Marke "MVP"

Wer: Rowone UG

Wieviel: 2.250,50 EUR

Wir dazu: Wie wir die abmahnende Kanzlei kennen, könnte das (bald) mehrere Händler betreffen: Es geht um die Markenabmahnung der Rowone UG wegen unberechtigter Nutzung des geschützten Zeichens MVP - für Bekleidung. Offensichtlich ist MVP eine eingetragene deutsche Marke - damit ist die Nutzung identischer und ähnlicher Zeichen für die geschützten Waren dem Rechteinhaber vorbehalten.

Marke II: Benutzung der Marke "Bone Crusher"

Wer: Stefan MädI

Wieviel: 1.822,96 EUR zzgl. Schadensersatz

Wir dazu: Und nochmal eine Identitätsnutzung im Bereich Bekleidung....abgemahnt wurde wegen der Nutzung des Schriftzuges "Bone Crusher" auf einem Bekleidungsstück. Sofern dies Zeichen als Herkunftshinweis und also als Marke zu verstehen ist, läge eine unberechtigte Nutzung vor.

Marke III: Benutzung der Marke "BVB"

Wer: BVB Merchandising GmbH

Wir dazu: Diesmal keine Abmahnung, sondern eine **Berechtigungsanfrage**. Zunächst einmal: Was ist eine Berechtigungsanfrage? Der Abmahner fragt lediglich an, warum sich jemand zu einer Handlung berechtigt fühlt. Letztlich geht es darum: Der Abmahner ahnt zwar, dass etwas rechtsverletzend ist, er kann es aber zu dem Zeitpunkt noch nicht sicher nachweisen. Eine Kostenerstattung gibt es bei solchen Anfragen regelmäßig nicht. Inhaltlich ging es um die Verwendung des BVB-Logos für Ohrhinge. Unter Umständen kann es ratsam sein in solchen Fällen eine vorbeugende Unterlassungserklärung abzugeben, um einer **kostspieligen markenrechtlichen Abmahnung zuvorzukommen**. Hier sollte man sich aber unbedingt anwaltlich vorher beraten lassen.

Exkurs: Auch Abmahnungen von Bundesligisten sind keine Seltenheit: Oft trifft es bei diesen Fußball-Abmahnungen leider kleinere Händler im DIY-Bereich - siehe hierzu unseren **Beitrag**.

Wir wiederholen uns gerne: Bitte auch bei Selbstgemachtem keine geschützten Zeichen verwenden - das ist dem Rechteinhaber vorbehalten.

Marke IV: Benutzung der Marke "VARIO"

Wer: Vario Büroeinrichtungen GmbH & Co. KG

Wieviel: 2.475,80 EUR

Wir dazu: Hier ging es um Möbel - eingetragen war und ist die Marke VARIO, zudem besteht ein kennzeichenrechtlicher Schutz als Firmenschlagwort. Das Zeichen Vario wurde vom Abgemahnten in diversen Kombinationen genutzt - zur Bezeichnung von Möbeln. Auch hier wieder ein Identitätsverstoß. Da Vario allerdings auch irgendwie ein beschreibender Begriff ist, ist die Nutzung hier ggf. nicht ganz unberechtigt.

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 in **diesem Beitrag** 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 oder der Markeninhaber hatte den Abgemahnten aufgrund einer bisher bestehenden aber gescheiterten Geschäftsbeziehung ohnehin auf dem Schirm - 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 eine 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 - 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 beigelegte 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, damit 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 einen nicht unerhebliche Vertragsstrafe droht.

6. Was kostet das jetzt?

Markenabmahnungen 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 Schadensersatz 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, das 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.

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