

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Abmahnradar: DSGVO: Unzulässige Webfonts-Nutzung / Tiernahrungsmittel als Zeckenschutz / Spirituosen: Werbung mit "bekömmlich" / Mundschutzmasken: Irreführung über Herkunftsland / Marke: Mensch ärgere Dich nicht

Auffallend oft wurde diese Woche wegen der angeblich datenschutzrechtswidrigen Nutzung von Webfonts abgemahnt - und das von ganz unterschiedlichen "Abmahnern". Teilweise wurde dabei die Zahlung einer Schadensersatzpauschale, teilweise nur die Abgabe einer Unterlassungserklärung gefordert. Daneben ging es u.a. noch um die fehlenden Grundpreise oder die Bewerbung von Tiernahrungsmittel als Zeckenschutz. Im Markenrecht wurde wiederum die beliebte Brettspiel-Marke "Mensch ärgere Dich nicht" abgemahnt....

Vorweg ein Tipp für **Mandanten der IT-Recht Kanzlei** in Sachen Abmahnungen: Sie finden im Mandantenportal unter der Rubrik **Abmahnradar** neben den klassischen Abmahnfallen auch eine ausführliche Zusammenstellung über die meistabgemahnten Begriffe in der Werbung und im Markenrecht.

Und übrigens: Die IT-Recht Kanzlei 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 Grundpreise

Abmahner: Thomas Babel

Kosten: 973,66 EUR

Darum geht es: Die Abmahnungen zu den **fehlende Grundpreisen** waren lange Zeit ein Top 3-Thema. Zuletzt wurde es etwas ruhiger um diese Spezialität der Preisangabenverordnung. Evtl. liegt es an den **aktuellen gesetzlichen Neuerungen**, dass die Preisangabenverordnung für Abmahner wieder attraktiver wird, denn wir vernehmen hier einen deutlichen Anstieg des Abmahnauflommens. Wie dem auch sei: In Sachen Grundpreisangaben sollten Händler immer besonders vorsichtig sein.

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](#).

DSGVO: Unzulässige Webfonts-Nutzung?

Abmahner: Manuela Bennar / Susanne Schober u.v.m.

Kosten: 100,00 EUR Schadensersatz

Darum geht es: Das ist derzeit wirklich ein Massenphänomen: Es werden von scheinbaren Privatleuten Händler wegen einer angeblich datenschutzrechtwidrigen Nutzung von "Webfonts" (meist Google) angeschrieben und mit einer privaten Schadensersatzforderung über 100,00? konfrontiert. Die Schreiben, die derzeit - immer mit identischem Wortlaut - massenweise von mehreren Absendern versendet werden, monieren meist eine nicht datenschutzkonforme Verwendung von "Google Webfonts", einem online-basierten Service für das Laden von Schriftarten und Typographie-Elementen auf Websites. Teilweise werden dabei auch Unterlassungserklärungen gefordert (etwa in den Abmahnungen von Herrn Loris Bachert) - teilweise wird darauf verzichtet und eben nur die oben erwähnten 100,00 EUR als Schadensersatzpauschale verlangt. So oder so ist diese Vorgehensweise an sich rechtlich mehr als fragwürdig.

Tipp: Wir haben uns in diesem ausführlichen [Beitrag](#) mit diesem derzeitigen Abmahn-Phänomen beschäftigt.

Werbung: Tiernahrungsmittel als Zeckenschutz

Abmahner: Verband Sozialer Wettbewerb e.V.

Kosten: 238,00 EUR

Darum geht es: Seit einiger Zeit scheint dies im Visier der Wettbewerbsvereine zu sein: Es ging erneut um die irreführende Werbung eines Ergänzungsfuttermittels für Hunde. Beworben u.a. mit den Schlagworten "Zeckenschutz ohne Chemie" und "natürliches Zeckenmittel". Solche Aussagen seien irreführend und täuschend, denn es handelt sich hierbei um eine übertriebene und unbelegte Wirkungsauslobung - so der Abmahner. Da ein Zeckenbefall an sich als Krankheit einzustufen ist, geht es hier um den rechtlich sensiblen Bereich der krankheitsbezogenen Werbung.

Tipp: Interessante Hintergrundinformationen zum Thema erhalten Sie in [diesem Rechtsprechungsbeitrag](#).

Atenschutzmaske: Irreführende Herkunftsangaben

Abmahner: Curt Maria Medical GmbH

Kosten: 1.134,55 EUR

Darum geht es: Die Abmahnungen in Sachen Atemschutzmasken sind nichts Neues - in der Vergangenheit ging es dabei oft um die **fehlende Zertifizierung** bzw. die CE-Kennzeichnung. Nun wurde hier die Bewerbung der Masken mit einer Deutschlandflagge moniert - dies suggeriere die Herstellung der Masken in der BRD, so der Abmahner. Dies war aber nicht zutreffend, da die Produktion nachweislich im EU-Ausland lag. Damit würde eine irreführende Werbung vorliegen, da über das Herkunftsland der Produktion getäuscht wurde.

Exkurs: **Hier** finden Sie unseren FAQ-Beitrag zum Verkauf von Atemschutzmasken.

Spirituosen: Werbung mit "bekömmlich" / "wohltuend"

Abmahner: Verband Sozialer Wettbewerb

Kosten: 238,00 EUR

Darum geht es: Die gute, alte "bekömmlich-Abmahnung" mal wieder - diesmal im Zusammenhang mit dem Verkauf von Magenbitter. Solche nährwert- oder gesundheitsbezogenen Angaben wie "**bekömmlich**" oder "**wohltuend**" sind übrigens nicht nur bei alkoholischen Getränken mit mehr als 1,2 Volumenprozent unzulässig (hierzu hatte sich auch schon der BGH geäußert - wir hatten **hierüber** berichtet). Ein Gesundheitsbezug liegt immer dann vor, wenn die Werbung impliziert, dass die negativen Auswirkungen in diesem Fall fehlen oder geringer ausfallen.

Exkurs: Zuletzt wurde das Schlagwort "bekömmlich" auch mehrfach in Verbindung mit Kaffee-Angeboten abgemahnt. Ebenso interessant im Zusammenhang mit dem Verkauf von Kaffee:

Fehlende Warnhinweise bei Getränken mit Koffeingehalt über 150 mg/l

Das KG Berlin (Az. 5 U 185/16) urteilte, dass Getränke (mit Ausnahme derjenigen, die auf Kaffee, Tee bzw. Kaffee- oder Teeextrakt basieren und bei denen der Begriff "Kaffee" oder "Tee" in der Bezeichnung vorkommt) einer besonderen Hinweispflicht hinsichtlich des Koffeingehalts unterliegen, sofern die Getränke über 150 mg/l Koffein enthalten und zum Genuss in unverarbeitetem Zustand bestimmt sind.

Das bedeutet also:

Warnhinweis erforderlich bei Getränken mit erhöhtem Koffeingehalt oder Lebensmittel mit Zusatz von Koffein

Art. 10 Abs. 1 i.V. mit Anh. III Nr. 4.1, Art. 13 Abs. 1 LMIV schreibt bei Getränken mit erhöhtem Koffeingehalt oder Lebensmittel mit Zusatz von Koffein Folgendes vor:

Bei Getränken mit Ausnahme derjenigen, die auf Kaffee, Tee bzw. Kaffee- oder Teeextrakt basieren und bei denen der Begriff "Kaffee" oder "Tee" in der Bezeichnung vorkommt, die

- zur Aufnahme in unverarbeitetem Zustand bestimmt sind und Koffein aus beliebiger Quelle in einer Menge enthalten, die 150 mg/l übersteigt, oder
- konzentriert oder getrocknet sind und nach der Rekonstituierung Koffein aus beliebiger Quelle in einer Menge enthalten, die 150 mg/l übersteigt

muss folgender Warnhinweis **im selben Sichtfeld wie die Bezeichnung des Getränks** erscheinen, direkt gefolgt von einem deutlich und gut lesbar angebrachten Hinweis in Klammern auf den Koffeingehalt, ausgedrückt in mg je 100 ml:

"Erhöhter Koffeingehalt. Für Kinder und schwangere oder stillende Frauen nicht empfohlen"

Verpackungsgesetz: Fehlende Registrierung

Abmahner: Como Sonderposten GmbH

Kosten: 280,60 EUR

Darum geht es: Keine Woche ohne derartige Abmahnungen - und das schon seit Monaten. Daher ist dies mittlerweile schon definitiv ein **Klassiker**:

Nochmal zur Erinnerung: 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.

Tipps für die Umsetzung der Vorschriften des Verpackungsgesetzes in Sachen Registrierung finden Sie in diesem aktuellen **Beitrag**. Mehr zum Thema Verpackungsgesetz ganz Allgemein gibt's in diesem ausführlichen **Leitfaden**.

Übrigens: Seit dem 01.07.2022 gilt die Registrierungspflicht auch für nicht lizenzierungspflichtige Verpackungen - siehe hierzu unseren **Beitrag**.

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

Urheberrecht: Unberechtigte Bildnutzung

Abmahner: copytrack GmbH

Kosten: ab 300,00 EUR

Darum geht es: Hier wurde wegen der angeblich unberechtigten Nutzung von geschütztem Bildmaterial abgemahnt. Wobei Abmahnung im rechtlichen Sinne hier die falsche Bezeichnung ist: Die Copytrack GmbH nimmt die Bildrechte von Dritten wahr. Und hat sich im Namen der Kunden an den Händler gewendet. Es wurde an dieser Stelle aber noch keine Ansprüche auf Unterlassung geltend gemacht, also keine Abmahnung ausgesprochen. Vermutlich geht es hier primär ums Geld - der Abgemahnte kann wählen zwischen einer Schadensersatzpauschale und einer nachträglichen Bildlizenz. Abmahnung hin oder her - es gilt bei unberechtigter Bildnutzung grds.: **Es drohen Ansprüche auf 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.

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 (und auch Texte) verwenden, wenn man ein Recht zur Nutzung vom Rechteinhaber eingeräumt bekommen hat, am besten schriftlich fixiert. Oder einfach selbst fotografieren!

Marke: Benutzung der Marke "Mensch ärgere Dich nicht"

Abmahner: Schmidt Spiele GmbH

Kosten: 2.538,10 EUR (Vergleichsangebot: 690,20 EUR)

Darum geht es: Dieser Rechteinhaber ist bekannt für eine strikte Kontrolle des Marktes - diesmal ging es wieder mal um "**Mensch Ärgere Dich nicht**" - ein beliebtes Spiel, aber eben auch ein **geschützter Markenbegriff** (alternativ wurde in der Vergangenheit auch gerne der Begriff "Kniffel" abgemahnt). Genutzt wurde der Begriff für die Bewerbung von Drittware, die nicht lizenziert war - in der Artikelbeschreibung. Letztlich ist das Problem hier: Der Verkehr und offensichtlich viele Händler nehmen hier teilweise an, dass es sich bei dem bekannten Spiel um einen generischen Begriff handelt, der eine bestimmte Art von Brettspiel beschreibt. So ist das aber (leider) nicht.

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 dahinterstecken, 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 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 denkwürdig 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 eine 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