

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

## Abmahnradar: Unzulässige Webfonts-Nutzung / Irreführung: Privat oder gewerblich / Fehlende Lebensmittelkennzeichnung / Bilderklau / Marken: Apollo, Idena

Die Webfonts-Abmahnungen kommen nur noch vereinzelt vor - ein gutes Zeichen. Aber die anderen Abmahner nehmen dafür wieder an Fahrt auf: So ging es diese Woche um die Irreführung über den Verkäuferstatus als privat. Oder die fehlende Online-Lebensmittelkennzeichnung. Auffallend viel wurde im Urheberrecht und der unberechtigten Nutzung von Bildern abgemahnt. Im Markenrecht ging es um die Marken Apollo und Idena.

Vorweg ein Tipp für **Mandanten der IT-Recht Kanzlei** in Sachen Abmahnungen: Sie finden im Mandantenportal unter der Rubrik [Abmahnradar](#) neben den klassischen Abmahnfällen 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:

### DSGVO: Unzulässige Webfonts-Nutzung

**Abmahner:** Jolanta Januszewski

**Kosten:** 140,00 EUR

**Darum geht es:** Langsam scheint diese historische Abmahnwelle abzuklingen - und doch ist es noch nicht ganz vorbei. Derzeit trudeln immer noch vereinzelt die berüchtigten Webfonts-Abmahnungen ein - mit der oben erwähnten neuen Abmahnerin (vertreten von der alt bekannten RAAG Kanzlei). Also müssen wir nochmal wie folgt hinweisen:

Es geht hier um die Webfonts-Abmahnungen durch die

- Abmahner Martin Ismail - vertreten durch **RA Kilian Lenard** (diesbzgl. ist es ruhiger geworden) und
- Abmahner Jolanta Januszewski (ehemals Wang Yu) - vertreten durch die **RAAG Kanzlei**

Nochmal kurz zum rechtlichen Hintergrund: Unter Berufung auf das [Urteil des Landgericht München I vom 20.01.2022 \(Az. 3 O 17493/20\)](#) werden Seitenbetreiber wegen der Einbindung von Google Webfonts durch Ersatzforderungen unter dem Deckmantel einer Datenschutzverletzung abgemahnt.

Unser Ratschlag für all diese Abmahnfälle bleibt aus technischer Sicht: Bei einer dynamischen Einbindung von Google Fonts dürfte in der Tat eine Datenschutzverletzung zu bejahen sein und es könnten entsprechende Ansprüche auf Unterlassung und Kostenerstattung bestehen. **Die Einbindung sollte sicherheitshalber lokal erfolgen.**

## Irreführung: Privates oder gewerbliches Handeln?

**Abmahner:** Juwelier Chronotage GmbH

**Kosten:** 1.798,69 EUR

**Darum geht es:** Hier wurde mal wieder ein scheinbar privat handelnden Verkäufer abgemahnt. 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:** Zur Frage gewerblich oder privat gibt es zahlreiche Entscheidungen – sogar der EuGH hatte sich damit schon [beschäftigt](#).

**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.

## Fehlende Lebensmittelkennzeichnung / fehlendes Zutatenverzeichnis

**Abmahner:** Verband sozialer Wettbewerb e.V.

**Kosten:** 238,00 EUR

**Darum geht es:** Abgemahnt wurde ein Angebot von Oliven - es wurde hier die fehlende Lebensmittelkennzeichnung bzw. u.a. das **fehlende Zutatenverzeichnis** abgemahnt:

Online-Händler, die vorverpackte Lebensmittel durch Einsatz von Fernkommunikationstechniken (z.B. E-

Mail, Katalog, Internet) zum Verkauf anbieten, sind (schon seit dem 13.12.2014) verpflichtet, dass Verbrauchern noch vor dem Abschluss eines Kaufvetrages bestimmte Pflichtinformationen verfügbar gemacht werden.

Gemäß Artikel 9 EU-Lebensmittelinformationsverordnung handelt es sich dabei neben der Zutatenverzeichnis um folgende Angaben:

- Die Bezeichnung des Lebensmittels
- **Das Verzeichnis der Zutaten**
- Alle in Anhang II aufgeführten Zutaten und Verarbeitungshilfsstoffe sowie Zutaten und Verarbeitungshilfsstoffe, die Derivate eines in Anhang II aufgeführten Stoffes oder Erzeugnisses sind, die bei der Herstellung oder Zubereitung eines Lebensmittels verwendet werden und - gegebenenfalls in veränderter Form - im Enderzeugnis vorhanden sind und die Allergien und Unverträglichkeiten auslösen.
- Die Menge bestimmter Zutaten oder Klassen von Zutaten
- Die Nettofüllmenge des Lebensmittels
- Gegebenenfalls besondere Anweisungen für Aufbewahrung und/oder Anweisungen für die Verwendung
- Der Name oder die Firma und die Anschrift des Lebensmittelunternehmers\* nach Artikel 8 Absatz 1
- Das Ursprungsland oder der Herkunftsort, wo dies nach Artikel 26 vorgesehen ist.
- Eine Gebrauchsanleitung, falls es schwierig wäre, das Lebensmittel ohne eine solche angemessen zu verwenden.
- Für Getränke mit einem Alkoholgehalt von mehr als 1,2 Volumenprozent die Angabe des vorhandenen Alkoholgehalts in Volumenprozent.

Faustregel für die Onlinekennzeichnung: Orientieren Sie sich an der Produktverpackung! [Hier](#) finden Sie alles Wissenswerte zum Thema Onlinekennzeichnung.

## Urheberrecht: Unberechtigte Bildnutzung

**Abmahner:** Sonova Consumer Hearing GmbH

**Kosten:** 1.751,80 EUR

**Darum geht es:** Hier wurde mal wieder wegen der angeblich unberechtigten Nutzung von geschütztem Bildmaterial abgemahnt - es ging dabei um zahlreiche Produktfotos von Kopfhörern, was die ganze Abmahnung so teuer macht. **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!

P.S.: Dass solche Bilderabmahnungen seit Jahren sehr beliebt sind ist nichts Neues - so hat zuletzt auch mal wieder die **Image Professionals GmbH** oder Herr **Folkert Knieper** (bekannt im Zusammenhang mit Marions Kochbuch) hierzu abgemahnt.

## Marke I: Benutzung der Marke "Apollo"

**Abmahner:** Sioux Holding GmbH

**Kosten:** 2.853,62 EUR

**Darum geht es:** Unter der Bezeichnung Apollo hat der Rechteinhaber diverse Wort- und Wort/Bildmarken schützen lassen. Die Abgemahnte hatte das Zeichen für die identischen Waren (Taschen) genutzt - mit einer Zusatzbezeichnung, die aber an der Markenverletzung nichts ändere, so der Abmahner. Bei diesen Fällen sog. Zweitmarken ist die Rechtslage aber nicht ganz unumstritten - sehen Sie gerne hierzu unseren [Beitrag](#).

## Marke II: Benutzung der Marke "idena"

**Abmahner:** Iden Großhandelshaus Berlin e.K.

**Kosten:** 2.002,41 EUR

**Darum geht es:** Hier ging es um das Anhängen an Markenartikel auf der Handelsplattform Amazon. Derartige Abmahnungen gab es immer und wird es vermutlich immer geben - gerade in einer Zeit, in der Markeninhaber mit der [Amazon-Marke](#) weitere Vorteile nutzen können. Wer sich an Markenartikel als Mitbewerber anhängt, ohne dabei Originalware liefern zu können, begeht grds. einen Markenverstoß. Was man zur Verteidigung hier aber merken kann: Nicht jede derartige Abmahnung ist auch berechtigt - siehe hierzu etwa [diese Entscheidung](#) über den Rechtsmissbrauch einer solchen Abmahnung.

**Exkurs:** Weil das derzeit vermehrt vorkommt: Oftmals melden Anbieter auf Amazon eine mögliche Rechtsverletzung dem Plattformbetreiber - mit der Konsequenz, dass dieser dann die Angebote entfernt. Das ist grds. richtig und möglich, sollte aber immer gut durchdacht sein. Denn leicht kann sich hier bei einer unberechtigten Meldung ein Schadensersatzanspruch gegen den Melder ergeben - siehe hier unseren [Beitrag](#). Und was eBay und das VeRi-Programm diesbzgl. betrifft: In [diesem Beitrag](#) finden Sie auch dazu mehr.

**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 denkwortwendig 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 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, 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 / Partnermanagement