

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Abmahnradar: Irreführende Bezeichnung: Marmelade / CE-Zertifiziert

Diese Woche ging es u.a. um die Lebensmittelwerbung und -kennzeichnung, die fehlende Widerrufsbelehrung und die irreführende Kennzeichnung als Marmelade. Ansonsten wurden mal wieder die fehlenden Grundpreise abgemahnt. Und im Markenrecht war besonders viel los - hier ging es u.a. um die Marken MV, EXPLORER oder Ebbe und Flut.

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:

Lebensmittel: Irreführende Bezeichnung: Marmelade / Lebensmittelkennzeichnung / fehlende Widerrufsbelehrung

Abmahner: Verband sozialer Wettbewerb e.V.

Kosten: 238,00 EUR

Darum geht es: Eine sehr umfangreiche Abmahnung - fangen wir mit dem abgemahnten Werbeschlagwort "wohltuend" an - bei einem alkoholischen Getränk. Solche nährwert- oder gesundheitsbezogenen Angaben wie auch [bekömmlich](#) oder eben "wohltuend"* sind übrigens nicht nur bei Alkohol unzulässig. Ein Gesundheitsbezug liegt immer dann vor, wenn die Werbung impliziert, dass die negativen Auswirkungen in diesem Fall fehlen oder geringer ausfallen.

Exkurs: In der Vergangenheit wurde das oben erwähnte 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 LMLV 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“

Nächster Abmahnpunkt: Klingt etwas ungewöhnlich, aber es ging hier in der Tat um **die irreführende Bezeichnung als Marmelade** - und damit um einen Verstoß gegen die Vorschriften der Konfitüren-Verordnung. Dort heißt es in Anlage 1 lit.5 zur Begriffsbestimmung Marmelade:

“

Marmelade ist die streichfähige Zubereitung aus Wasser, Zuckerarten und einem oder mehreren der nachstehenden, aus Zitrusfrüchten hergestellten Erzeugnisse: Pülpe, Fruchtmark, Saft, wässriger Auszug, Schale. Die für die Herstellung von 1 000 g Enderzeugnis verwendete Menge Zitrusfrüchte beträgt mindestens 200 g, von denen mindestens 75 g dem Endokarp entstammen.

”

Der Vorwurf war, dass die Marmelade aus Erdbeere hergestellt wurde und Erdbeeren als solche keine Zitrusfrüchte sind. Das ist schon sehr spitzfindig.

Zudem wurde die fehlende **Nährwertdeklaration** abgemahnt: Was ist hier eigentlich zu kennzeichnen? Grundsätzlich gelten die Informations- und Kennzeichnungsvorgaben der LMIV für alle Arten von vorverpackten Lebens- und Nahrungsergänzungsmitteln, um einen einheitlichen Aufklärungsstand in sämtlichen Kategorien und unabhängig von der stofflichen und physischen Beschaffenheit der einzelnen Produkte zu gewährleisten. Und wie ist zu kennzeichnen: Nach den Vorschriften der LMIV müssen Angaben über einzelne bestimmte Nährwerte und -stoffe verpflichtend und in jedem Fall in die Deklaration aufgenommen werden. Faustregel: Orientieren Sie sich an der Produktverpackung!

Zudem ging es hier um die Lebensmittelkennzeichnung bzw. u.a. um das fehlende Zutatenverzeichnis.

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.

Fehlende Angaben zum Lebensmittelunternehmer: Auch dies wurde moniert. Was den Lebensmittelunternehmer betrifft haben wir uns [hier](#) ausführlich mit dem Thema beschäftigt.

Einen guten zusammenfassenden Überblick über die Pflichten beim Verkauf von Lebensmitteln finden Sie in diesem [Beitrag](#).

Zudem ging es um den Punkt **keine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung**: Wir fangen nochmal ganz am

Anfang an: Ein Unternehmer hat den Verbraucher im Fernabsatz rechtzeitig vor Abgabe von dessen Vertragserklärung in einer dem eingesetzten Fernkommunikationsmittel entsprechenden Weise klar und verständlich auf das Bestehen oder Nichtbestehen eines Widerrufsrechts sowie die Bedingungen und Einzelheiten der Ausübung aufzuklären. Sprich: Es muss eine den gesetzlichen Anforderungen entsprechende Widerrufsbelehrung auf der Website/Präsenz des Händlers hinterlegt sein. Das sollte soweit bekannt sein.

Wer nur lapidar darüber informiert, dass ein Widerrufsrecht besteht, genügt diesen gesetzlichen Anforderungen natürlich nicht. Und übrigens: Schon seit dem 13.06.2014 muss zusätzlich zu einer Widerrufsbelehrung auch noch ein Widerrufsformular dem Verbraucher vorgehalten werden. Wer dies vergisst, riskiert ebenfalls eine Abmahnung.

Das 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 Widerrufsrecht und -formular.

Fehlende Grundpreise

Abmahner: Deutscher Konsumentenbund e.V.

Kosten: 374,80 EUR

Darum geht es: Nachdem es zuletzt um den [fehlerhaften Grundpreis](#) ging, geht es jetzt wiederum um den fehlenden Grundpreis. Beides ist jedenfalls ein Verstoß gegen die Preisangabenverordnung.

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 gerade auch in Bezug auf die neuen gesetzlichen Anforderungen finden Sie in diesem [Beitrag](#).

Werbung mit CE-Zertifiziert

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

Wieviel: 245,18 EUR

Wir dazu: In diesem Fall ging es wiederum um die Werbung mit dem Schlagwort „CE-Zertifiziert“ für Whirlpools. Es werden immer wieder Online-Händler abgemahnt, die mit der **Aussage "CE-geprüft", oder auch "CE-Prüfung" oder eben "CE-zertifiziert" oder "Zertifizierung nach CE"** werben. Rechtlicher Hintergrund: Das "CE-Kennzeichen" stellt in aller Regel eben kein Qualitätszeichen dar. Bei der Anbringung des CE-Zeichens durch den Hersteller handelt es sich um eine Eigenerklärung des Herstellers. Eine Prüfung durch eine dritte, unabhängige Stelle findet in diesem Rahmen gerade nicht

statt.

Wer also mit einer „CE-Zertifizierung“ wirbt bzw. das CE-Zeichen werblich darstellt, handelt irreführend und abmahnbar. Entweder weil er damit vortäuscht, eine neutrale Stelle habe eine Prüfung vorgenommen und die Ware weise eine besondere Sicherheit und Qualität auf, die sie aus den auf dem Markt befindlichen Produkten hervorhebt oder weil er mit einer Selbstverständlichkeit wirbt, eben dem zwingend für diese Ware immer erforderlichen CE-Zeichen.

Mehr Infos zum Thema CE-Kennzeichnung finden Sie [hier](#).

Urheberrecht: Darstellung Fahrradklingel

Abmahner: TeamNobile GmbH

Kosten: 3.300,00 EUR zzgl. Schadensersatz

Darum geht es: Hier wurde wegen der angeblich unberechtigten Nutzung einer Fahrradklingel abgemahnt. Also es ging dabei vermutlich gar nicht mal um die Nutzung des Bildes, sondern um die Darstellung der Klingel. Es wurde angenommen, dass die Klingel urheberrechtlich geschützt sei. Anders als bei Bildrechten muss dann natürlich die Schutzfähigkeit diskutiert werden, da nicht jedes Werk urheberrechtlich schützenswert ist. Auch bei derartigen Urheberrechtsabmahnungen geht es dann um die **Unterlassung (Abgabe einer Unterlassungserklärung), Auskunft, Schadensersatz** und **Kostenerstattung**.

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Sofern es um den klassischen Bilderklau geht: Wir stellen unseren Mandanten [hier](#) ein Muster für Nutzungsverträge für Bild und Text zur Verfügung.

Sie finden [hier](#) einen guten Überblick zum Thema Bilderklau.

Marke I: Benutzung der Marke "MV"

Abmahner: MisterVac e.K.

Kosten: 3.020,34 EUR

Darum geht es: Hier geht es um eine Abmahnung, die sich im Bereich Zubehörhandel im weitesten abgespielt hat. Konkret ging es um den Verkauf von Staubsauger-Zubehör. Dem Abgemahnten wird die Verletzung der obenstehenden Marke vorgeworfen, da sich diese Bezeichnung auf der angebotenen Ware befand. **Stichwort Zubehörhandel:** Hier gibt es immer wieder markenrechtliche Konflikte zwischen Hersteller und dem Zubehörhandel, wenn der Markenname genutzt wird, um die Bestimmung der eigenen Marke auszudrücken. Siehe hierzu auch unseren [Beitrag](#). Auch wenn es vorliegend nicht um ein Zubehör geht, so könnte man je nach Einzelfall und konkreter Verwendung dennoch mit der Bestimmungsangabe argumentieren...

Marke II: Benutzung der Marke "Junicorn"

Abmahner: Christina Pinnola

Kosten: n.n.

Darum geht es: Hier hat die Abgemahnte ein ähnliches Wort-/Bildzeichen im Vergleich zur abgemahnten Wort-/Bildmarke verwendet. Im Markenrecht gibt es neben dem Identitätsschutz und auch einen Verwechslungsschutz. Das bedeutet, dass auch ähnliche Zeichen in den Markenschutz fallen - die Bewertung einer solchen Verwechslungsgefahr ist allerdings oft schwer. Letztlich geht es um einen phonetischen, visuellen und begrifflichen Vergleich. Aber natürlich kommt es bei Bewertung der Verwechslungsgefahr wechselwirkend auch auf die Warennähe an.

Marke III: Benutzung der Marke "Ebbe und Flut"

Abmahner: Daniela Podeus

Kosten: n.n.

Darum geht es: Diese Abmahnung erinnert an die [SCHMUDELWEDDA-Abmahnungen](#) - zumindest was die Fragezeichen der Eintragungsfähigkeit solcher geläufiger Bezeichnungen betrifft. Doch in beiden Fällen ist die Wortmarke eingetragen und daher geschützt. Und somit ist dieser Begriff für alle unberechtigten Nutzer tabu. - v.a. wenn wie hier der Identitätsschutz der eingetragenen Marke betroffen ist.

Marke IV: Benutzung der Marke "EXPLORER"

Abmahner: Hans Rix Handelsgesellschaft mbH

Kosten: 3.481,35 EUR

Darum geht es: Abgemahnt wurde die Verwendung des Zeichens EXPLORER für Boote. Derartige Markenabmahnungen sind fast schon ein Klassiker - der Rechteinhaber mahnt seit Jahren wegen unberechtigter Nutzung dieser Marke ab. Die Händler nutzen den Begriff Explorer dabei meist gar nicht mal leichtfertig - vielmehr geht es hier um Ware, die vom Hersteller selbst Explorer genannt wurde. In solchen Fällen sollte sich der Händler immer auch an den Hersteller des Produktes wenden - oftmals springt dieser dann ein und übernimmt die Abmahnung, gerade auch weil in solchen Fällen vermutlich meist mehrere Händler abgemahnt worden sind. So oder so ist aber rein rechtlich immer erstmal der abgemahnte Händler verantwortlich.

Marke V: Benutzung der Marke "Panzer Glass"

Rechteinhaber: PanzerGlass A/S

Darum geht es: Und zuletzt noch ein weiteres derzeit populäres Phänomen aus dem Markenrecht: Es geht hierbei um die Löschung von angeblich markenrechtswidrigen Angeboten - hier auf der Plattform eBay, zuletzt lagen uns diesbzgl. aber auch zahlreiche Löschungsaufrufe auf den Plattformen Etsy und Kaufland vor. Man merkt: Die Plattformbetreiber rüsten auf, um sich gegen anbietende Markenverletzer zu wappnen und bieten Rechteinhabern Tools und Möglichkeiten an, um gegen rechtsverletzende Angebote vorzugehen. Oftmals folgt dieser Angebotslöschung dann noch eine kostenpflichtige Abmahnung durch den rechteinhaber nach.

Was für den vermeintlichen Verletzer vorteilhaft sein kann: Die Löschung der Angebot erfolgt quasi kostenfrei, während bei einer Markenabmahnung nicht unerhebliche Kosten anfallen. Nachteil: Bei mehreren Löschungen kann dies zu einer Accountsperre des rechtsverletzenden Anbieters führen. Das ist insbesondere dann ärgerlich, wenn die Fälle von den Plattformbetreibern wenig recherchiert werden und es zu vorschnellen, unberechtigten Löschungen kommt.

Tipp: Sehen Sie hierzu unseren [Beitrag](#) über das für Rechteinhaber einschlägige VeRi-Programm auf eBay.

Tipp: LegalScan Pro – Der smarte Schutz vor teuren Markenabmahnungen

Markenabmahnungen werden immer häufiger – und können schnell teuer werden. Doch das lässt sich leicht vermeiden: **LegalScan Pro** scannt Ihre Angebote und prüft sie auf die gängigen Abmahnmarken. Sobald uns neue Marken bekannt werden, wird der Scanner automatisch aktualisiert. So sind Sie immer auf der sicheren Seite!

Für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Warten Sie nicht, bis Sie eine teure Markenabmahnung erhalten! Buchen Sie [LegalScan Pro jetzt](#) und schützen sich bereits ab 6,90 € im Monat.

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 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 – 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 Schadensersatz 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 / Partnermanagement