

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Abmahnradar: Fehlender Grundpreis / Marken: Hacky Sack, Kniffel, Claris

Einige Abmahnungen werden uns auch im neuen Jahr begleiten: So etwa die Abmahnung wegen des Werbeschlagwortes "bekömmlich" oder wegen fehlender Grundpreise. Auch der Trend der zunehmenden Markenabmahnungen setzt sich fort: So gab es auch in dieser Woche wieder zahlreiche Abmahnungen im Bereich des Markenrechts.

Vorweg ein Tipp für **Mandanten der IT-Recht Kanzlei** in Sachen Abmahnungen: Sie finden im Mandantenportal in der Infothek unter [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:

Irreführung über Herkunft der Ware

Abmahner: Arthur Felk

Kosten: 1.134,55 EUR

Darum geht es: Hier wurde abgemahnt, weil ein Händler in der Artikelbeschreibung zunächst angegeben hatte, es handele sich um ein Produkt der Marke XY - dann aber klargestellt hatte, dass es sich um ein Zubehör handelt, das nicht vom Originalhersteller stammt. Solche Konstellationen können übrigens auch markenrechtliche Ansprüche auslösen - denn soweit ein geschützter Markenname für nicht originales Zubehör verwendet wird, ist dies nur in engen Grenzen möglich. Im vorliegenden Fall wurde jedoch eine wettbewerbsrechtliche Abmahnung wegen Irreführung über wesentliche Produktmerkmale durch einen Mitbewerber ausgesprochen.

Tipp: Dass über Produkteigenschaften immer wahrheitsgemäß informiert werden muss, dürfte klar sein. In [diesem Beitrag](#) beschäftigen wir uns mit der etwas komplexeren markenrechtlichen Problematik im Zubehörhandel.

Fehlender Grundpreis

Abmahner: Verband Sozialer Wettbewerb e.V.

Kosten: 238,00 EUR

Darum geht es: Hier ging es um den **fehlenden Grundpreis**.

Hier noch einmal alles Wissenswertes zum Thema Grundpreisangaben:

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.

Tipp: [Hier](#) gibt es zur Vermeidung solcher Abmahnungen Tipps für die bereits seit Mai 2022 bestehenden Regelungen zu den Grundpreisangaben.

Werbung: Bekömmlich

Abmahner: Verband Sozialer Wettbewerb e.V.

Kosten: 238,00 EUR

**TIPP: LEGALSCAN PRO HÄTTE SIE VOR DIESEM ABMAHNGRUND GESCHÜTZT!**

Stellen Sie sich vor, Ihre Verkaufsangebote wären automatisch und rund um die Uhr vor rechtlichen Risiken abgesichert. LegalScan Pro bietet Ihnen genau diese Sicherheit!

[JETZT INFORMIEREN](#)

Darum geht es: Wieder einmal ging es um den Werbeslogan "bekömmlich". Dieser Werbeslogan wurde bereits im Zusammenhang mit verschiedenen Lebensmitteln verwendet. Diesmal ging es um Wein - wir kennen diese Abmahnungen aus der Vergangenheit auch im [Zusammenhang mit Kaffee](#) oder [Bier](#). Es gilt also für jedes Lebensmittel:

Sogenannte (unspezifische) gesundheitsbezogene Angaben wie „bekömmlich“ oder auch „magenschonend“ oder „magenfreundlich“ sind mangels Bestimmtheit keine zulässigen Health Claims. Solche unspezifischen Angaben dürfen in der Werbung nur verwendet werden, wenn ihnen eine spezielle gesundheitsbezogene Angabe aus den Listen der Art. 13 oder 14 VO (EG) 1924/2006 beigefügt ist.

Urheberrecht I: Sprachwerke

Abmahner: Ralf Nestmeyer

Kosten: 973,66 EUR

Darum geht es: Vorwort: In diesem Abmahnfall ging es um die Geltendmachung einer Vertragsstrafe wegen Verstoßes gegen einen Unterlassungsvertrag aus einer früheren Abmahnung. In solchen Fällen kann eine erneute Abmahnung - mit einer noch höher vertragsstrafenbewehrten Unterlassungserklärung als beim ersten Mal - ausgesprochen werden. Es ging um die Übernahme eines Werbetextes für ein Reiseangebot. Nicht nur Bilder, auch Texte sind urheberrechtlich geschützt.

Aber (und das ist ein Unterschied zum Schutz von Bildern, wo jedes Bild geschützt ist, unabhängig von seiner Qualität): Nicht jeder Text ist automatisch urheberrechtlich geschützt, da er nicht kreativ oder originell genug sein kann, um die Voraussetzungen für den Urheberrechtsschutz zu erfüllen. Eine Artikelbeschreibung beispielsweise, die lediglich eine sachliche Beschreibung des Produkts enthält und keine originellen Formulierungen oder kreativen Elemente aufweist, würde wahrscheinlich nicht als kreativ genug angesehen werden, um urheberrechtlichen Schutz zu genießen.

Liegt jedoch ein urheberrechtsfähiges Werk vor und wird dieses verletzt, gelten die gleichen Rechtsfolgen wie beim Bilderklau: Die unerlaubte Übernahme stellt eine Verletzung der Rechte des Urhebers/Rechteinhabers des Textmaterials dar und löst entsprechende urheberrechtliche Ansprüche (hier auch: Verletzung der Rechte des Datenbankherstellers) aus, die dann mittels Abmahnung durchgesetzt werden. Neben Unterlassung und Auskunft über die Nutzung droht wie beim Bilderklau auch Schadensersatz.

Urheberrecht II: Filesharing

Abmahner: Jana Wagner

Kosten: 1.156,20 EUR

Darum geht es: Auch wenn es nichts mit dem Online-Handel zu tun hat, möchten wir es der Vollständigkeit halber nicht versäumen, auch auf dieses Abmahnphänomen hinzuweisen. Die Hochzeit der Filesharing-Abmahnungen ist eigentlich schon lange vorbei - aber es wird immer noch und gefühlt wieder etwas mehr abgemahnt. Dabei ging es um das illegale Anbieten von Filmen über sogenannte Tauschbörsen. Das ist auch 2024 noch verboten - grundsätzlich. Denn im vorliegenden Fall ging es um es um ein Computerspiel.

Marke I: Benutzung der Marke "Hacky Sack"

Abmahner: Wham-O Holding Ltd.

Kosten: 2.657,00 zzgl. Schadensersatz

Darum geht es: Und wieder mal eine Hacky-Sack-Abmahnung: Es handelt sich in Branchenkreisen ggf. bei dem Begriff Hacky Sack um eine Gattungsbezeichnung für gefüllte Sandsäckchen zum kicken – wikipedia schreibt hierzu:

“

"Footbag ist ein Sport, bei dem ein kleines mit Granulat oder Sand gefülltes Stoffsäckchen allein oder zu mehreren mit Beinen und Füßen gespielt wird."

”

Und diese in diesem Sport eingesetzten Stoffsäckchen nennt der Verkehr gerne beschreibend eben: Hacky Sack. Ob es sich nun tatsächlich um eine Gattungsbezeichnung handelt oder nicht, müsste vermutlich gerichtlich geklärt werden. Wäre dies der Fall, wäre die Marke jedenfalls wegen Verfalls löschungsreif. Derzeit besteht jedenfalls noch ein Markenschutz und daher ist dieser begriff dem Rechteinhaber exklusiv vorbehalten.

Wir hatten uns in diesem [Beitrag](#) mal mit dem Problemkreis Gattungsbezeichnungen ganz allgemein befasst.

Marke II: Benutzung der Marke "Kniffel"

Abmahner: Schmidt Spiele GmbH

Kosten: 2.584,09 EUR zzgl. Schadensersatz - alternativ: Vergleichsangebot



TIPP: LEGALSCAN PRO EFFEKTIVER SCHUTZ VOR MARKENABMAHNUNGEN

Vermeiden Sie kostspielige Abmahnungen – LegalScan Pro überprüft Ihre Produkte automatisch auf markenrechtlich problematische Begriffe. So haben Sie stets die Gewissheit, rechtlich abgesichert zu sein.

[JETZT INFORMIEREN](#)

Darum geht es: Der Rechteinhaber ist für seine strenge Marktkontrolle bekannt - diesmal ging es nicht um "Mensch ärgere dich nicht", sondern um den Begriff "Kniffel" - ebenfalls ein beliebtes Spiel, aber eben auch ein geschützter Markenbegriff. Der Begriff wurde verwendet, um nicht lizenzierte Fremdprodukte zu bewerben - in der Artikelbeschreibung. Hier liegt letztlich das Problem: Der Verkehr geht hier teilweise davon aus, dass es sich bei dem bekannten Spiel um einen Gattungsbegriff handelt, der eine bestimmte Art von Brettspiel beschreibt. Dies ist jedoch nicht der Fall.

Letztlich geht es also auch hier um das Thema Gattungsbegriffe....

Marke III: Benutzung der Marke "Claris"

Abmahner: ACLARIS Water Innovations GmbH

Kosten: 3.000,00 EUR

Darum geht es: Hier ging es um einen Fall aus dem Zubehörhandel - konkret um Zubehör für Wasserfilter und die Verwendung des Markennamens des Originalherstellers. Besonderheit hier: Der Abgemahnte hat zwar den erforderlichen Zusatz "passend für" verwendet - das hilft aber nicht, wenn die Bestimmungsangabe falsch ist, weil das Zubehör gar nicht ausschließlich für die genannte Marke verwendbar ist.

Für die klassischen Zubehörfälle mit Nennung fremder Marken gilt grundsätzlich: Online-Händler, die auf ihrer Website Nicht-Originalersatzteile verkaufen, sollten darauf achten, dass im Zusammenhang mit dem jeweiligen Angebot darauf hingewiesen wird, dass es sich bei der Ware nicht um ein Originalprodukt der Marke handelt. Der Kunde muss bereits aus dem Kontext erkennen können, dass es sich bei dem Produkt auf der Internetseite lediglich um ein Nicht-Originalprodukt handelt. Bereits durch die Formulierung „Ersatz für das Original...“ oder "passend für" kann eine Irreführung des Kunden vermieden und zusätzlicher Internetverkehr generiert werden.

Tipp: Wir informieren etwa in [diesem Beitrag](#) über die markenrechtliche Zulässigkeit von Marken im Zubehörhandel.

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. Warum wurde ausgerechnet ich abgemahnt?

Viele Markeninhaber überwachen ihre Marken selbst oder durch einen Dienstleister. Meldet dann ein Dritter diese Marke bei den Markenämtern an oder nutzt diese Marke offline oder online, ohne dazu berechtigt zu sein, schlägt die Überwachungssoftware Alarm und meldet die vermeintliche Rechtsverletzung. Natürlich kann es im einen oder anderen Fall auch sein, dass ein unliebsamer Mitbewerber den Verstoß gemeldet hat oder der Markeninhaber den Abgemahnten aufgrund einer bestehenden, aber gescheiterten Geschäftsbeziehung ohnehin auf dem Schirm hatte - wie auch immer: Marken werden angemeldet, 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, einen Rechtsstreit ohne gerichtliche Entscheidung beizulegen - der Abmahnende gibt dem Verletzer also die Chance auf eine außergerichtliche Einigung - das spart Kosten. Aber natürlich ist eine Abmahnung erst einmal ein Hammer: Finanziell und auch tatsächlich, denn sie stellt einen erheblichen Eingriff in die Geschäftstätigkeit des Abgemahnten dar. Und doch ist die Abmahnung, sofern sie berechtigt und nicht rechtsmissbräuchlich erfolgt, grundsätzlich eine Chance.

3. Was wollen die eigentlich 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 in der Regel alle Ansprüche zu bejahen - liegt keine Rechtsverletzung vor, folgt daraus die Abweisung aller (!) Ansprüche.

4. Was bedeutet der Unterlassungsanspruch für mich?

Sofern Sie eine geschützte Marke unbefugt benutzt haben, hat der Markeninhaber (oder ein Berechtigter) gemäß § 14 Abs. 5 MarkenG einen Unterlassungsanspruch gegen Sie. Das bedeutet, dass der Markeninhaber verlangen kann, dass Sie die Rechtsverletzung in Zukunft unterlassen. Um sich abzusichern und die Ernsthaftigkeit Ihrer diesbezüglichen Erklärung zu gewährleisten, wird in der Unterlassungserklärung eine Vertragsstrafe festgelegt. Nur die Abgabe einer ausreichend strafbewehrten Unterlassungserklärung lässt den Unterlassungsanspruch entfallen - für den Abgemahnten bedeutet dies: Er hat die Chance, dass durch die Abgabe der Erklärung der Unterlassungsanspruch ausgeräumt und damit eine gerichtliche Durchsetzung vermieden werden kann.

5. Sollte die beigefügte Unterlassungserklärung abgegeben werden?

Da die Abgabe der Unterlassungserklärung aber bei Annahme durch die Gegenseite zu einem rechtsverbindlichen Vertrag führt, sollte genau darauf geachtet werden, was in der Erklärung steht:

Die vom gegnerischen Anwalt vorformulierte Erklärung ist zwangsläufig im Interesse des Markeninhabers formuliert und dementsprechend weit gefasst - es empfiehlt sich daher in der Regel, diesen Entwurf zu überarbeiten (modifizieren), damit die Erklärung so formuliert ist, dass sie den Ansprüchen des Markeninhabers genügt, gleichzeitig aber auch den Verletzer möglichst wenig belastet. Wie auch immer. Auf keinen Fall sollte zukünftig gegen die Unterlassungserklärung verstoßen werden, da ansonsten eine nicht unerhebliche Vertragsstrafe droht.

6. Was kostet das jetzt?

Markenabmahnungen sind teuer - sagt der Volksmund. Und das stimmt - vor allem im Markenrecht:

Wer eine Markenverletzung begeht, veranlasst den verletzten Markeninhaber, einen Anwalt mit der Abmahnung zu beauftragen - der Anwalt kann und wird dafür ein Honorar verlangen. Da die Ursache für diese Beauftragung in der Markenrechtsverletzung zu sehen ist, hat der Markeninhaber nach ständiger Rechtsprechung einen Kostenerstattungsanspruch. Darüber hinaus steht dem Markeninhaber wegen der Verletzung seiner Marke auch ein Schadensersatzanspruch zu - der Abgemahnte wird also doppelt zur Kasse gebeten.

Und wie berechnet sich der Zahlungsanspruch?

Die Höhe des Kostenerstattungsanspruchs richtet sich nach dem der Abmahnung zugrunde liegenden Gegenstandswert - dieser ist gemäß § 3 ZPO vom Gericht zu bestimmen. Maßgeblich für die Höhe dieses Wertes ist das Interesse des Abmahnenden an der Verfolgung der Verletzungshandlung. 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 (sog. „Angriffsfaktor“). Im Markenrecht hat sich in der Rechtsprechung ein sogenannter Regelstreitwert von 50.000 Euro durchgesetzt, der im Einzelfall natürlich über- oder unterschritten werden kann. So sind etwa die Dauer und Intensität der Markenverletzung, die erzielten Umsätze, die Bekanntheit und der Ruf der Marke zu berücksichtigen und für jeden Einzelfall gesondert zu bewerten.

Für den Schadensersatzanspruch selbst gibt es 3 Berechnungsarten nach Wahl des Verletzten:

- es ist der Gewinn zu ersetzen, den der Verletzer infolge der Markenverletzung verloren hat, oder
- der vom Verletzer erzielte Gewinn ist herauszugeben (sog. Gewinnabschöpfungsanspruch) oder
- vom Verletzer die Zahlung einer angemessenen Lizenzgebühr verlangt werden kann (sog. Schadensersatz im Wege der Lizenzanalogie).

7. Warum muss ich Auskunft erteilen?

Im Verletzungsfall hat der Rechteinhaber gemäß § 19 MarkenG einen Auskunftsanspruch - dieser dient in erster Linie dazu, den Schadensersatz berechnen zu können. Denn der Rechteinhaber hat keine Kenntnis über den Umfang der Verletzungshandlung. Die Auskunft ist dabei wahrheitsgemäß und vollständig zu erteilen - gelegentlich wird auch ein Rechnungslegungsanspruch geltend gemacht - in diesem Fall sind sämtliche Belege, die im Zusammenhang mit der Verletzungshandlung stehen, vorzulegen.

8. Und der Vernichtungsanspruch?

Auch den gibt es - nach § 18 MarkenG. Er spielt vor allem in Plagiatsfällen eine große Rolle - hier hat der Markeninhaber ein Interesse daran, dass die Plagiate ein für alle Mal vom Markt verschwinden und vernichtet werden. Dies kann entweder selbst in Auftrag gegeben werden oder die Ware wird dem Markeninhaber zur Vernichtung übergeben.

9. Und warum ist bei Markenabmahnungen oft ein Patentanwalt beteiligt?

Bei vielen markenrechtlichen Abmahnungen wird ein Patentanwalt eingeschaltet. Dies hat für den Abgemahnten einen entscheidenden Nachteil:

Neben den Rechtsanwaltskosten sind dann regelmäßig auch die Kosten für die Einschaltung des Patentanwalts zu erstatten - die Kostenbelastung verdoppelt sich. Diese Praxis ist in der Rechtsprechung inzwischen heftig umstritten. Einige Gerichte halten die Einschaltung eines Patentanwalts bei einfachen Markenverletzungen für nicht erforderlich und lehnen daher einen Erstattungsanspruch ab. Zuletzt hatte der Bundesgerichtshof (Urteil vom 10.05.2012, Az.: I ZR 70/11) hierzu ausgeführt:

“

"Aus dem Umstand, dass es im konkreten Fall erforderlich ist, einen Rechtsanwalt mit der Abmahnung einer Kennzeichenverletzung zu beauftragen, folgt nicht, dass es auch erforderlich ist, einen Patentanwalt mit der Abmahnung zu beauftragen. Ist ein Rechtsanwalt aufgrund seiner kennzeichenrechtlichen Kenntnisse allein in der Lage, den Fall rechtlich zu beurteilen und den Verletzer abzumahnern, ist die zusätzliche Einschaltung eines Patentanwalts nicht erforderlich. Es bedarf daher grundsätzlich einer gesonderten Prüfung, ob es erforderlich war, neben einem Rechtsanwalt auch einen Patentanwalt mit der außergerichtlichen Verfolgung einer Markenverletzung zu beauftragen."

”

Es sollte also genau geprüft werden, ob die Einschaltung eines Patentanwalts notwendig war.

Hier gibt es mehr zur [Reaktion bei Markenabmahnungen](#).

Autor:

RA Felix Barth

Rechtsanwalt und Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz / Partnermanagement