

von Rechtsanwalt Jan Lennart Müller

Das verbotene Wort beim Schmuckverkauf, oder: ist ihr Schmuck auch "nickelfrei"?

Schmuckverkäufer sind derzeit gut beraten das Wort "nickelfrei" im Rahmen der Artikelbeschreibungen nicht in den Mund zu nehmen, der Grund: Die NB Technologie GmbH mahnt derzeit verstärkt Online-Händler ab, die das Wort "nickelfrei" zur näheren Beschreibung der Produkteigenschaften verwenden. Die IT-Recht Kanzlei liegen mittlerweile mehrere Abmahnungen vor, die geltend gemachten Ansprüche sollten nicht vorbehaltlos hingenommen werden. Lesen Sie mehr zu diesem Thema.

NB-Technologie-Abmahnungen - was wird konkret vorgeworfen

Die NB Technologie GmbH nimmt im Rahmen der ausgesprochenen Abmahnungen für sich in Anspruch ein **europäisches Patent** mit der Nummer 2209924 zu besitzen, welches die Verwendung und Lizenzvergabe von **nicht nickellegiertem Edelstahl für Uhren, Uhrenteile, Schmuck, Piercings** umfasse. Online-Händler, die die vorgenannten Warengruppen anbieten und hierbei mit dem Wort "**nickelfrei**" bewerben, laufen Gefahr, von der NB Technologie GmbH abmahnt zu werden, sofern keine entsprechende Lizenz für den Handel derartiger Produkte bei der Abmahnerin eingeholt wurde.

Was wird gefordert?

Die NB Technologie GmbH fordert die Abgabe einer **strafbewehrten Unterlassungserklärung**, mit welcher sich der Abgemahnte verpflichten soll, in Zukunft den **Begriff "nickelfrei"** nicht mehr für Schmuckwaren (bzw. Uhren) zu verwenden, wenn der beworbenen Ware tatsächlich Nickel zulegiert worden ist. Darüber hinaus werden die **Kosten für die Abmahnung** erstattet verlangt, diese betragen immerhin stolze **1.750 Euro**.

Ferner möchte die NB Technologie GmbH zudem **Schadensersatz** für die Verwendung des Begriffs "nickelfrei". Hier argumentiert die Abmahnerin, dass diese grundsätzlich einen Schadensersatz auf Basis der sog. **Lizenzanalogie in Höhe von 50.000,- Euro** beanspruchen könne, sodann wird dem Abgemahnten angeboten, eine Pauschalsumme in Höhe von 5.000,- (bei anderen Abmahnungen ist die Rede von 3.000,- Euro) zur Abgeltung sämtlicher Zahlungsansprüche zu zahlen.

Was halten wir von den Abmahnungen der NB Technologie GmbH?

Wenn ein Wettbewerbsverhältnis vorliegen sollte (dies ist im Augenblick wohl **noch** der Fall, allerdings wurde das Patent der NB Technologie GmbH nach verschiedenen Berichten im Internet, angegriffen; dies könnte Einfluss auf das Wettbewerbsverhältnis und damit die Berechtigung der Abmahnung insgesamt haben), liegt ein Wettbewerbsverstoß nahe, in solch einem Falle sollte erwogen werden, ob eine Unterlassungserklärung abgegeben werden sollte.

In manchen Fällen wäre von der Abgabe einer Unterlassungserklärung eher abzuraten, es sollte für eine interessengerechte Lösung ein kompetenter Anwalt befragt werden. Eine besondere Brisanz liegt sicherlich in den geltend gemachten Zahlungsansprüchen, vielen Betroffenen würde die Zahlung der Abgeltungszahlung merklich weh tun oder schlimmstenfalls wirtschaftlich den geschäftlichen Ruin bedeuten.

Was soll der betroffene Abgemahnte jetzt machen?

In jedem Fall sollte die Abmahnung trotz der regelmäßig kurzen Fristen anwaltlich von einem Spezialisten überprüft werden - in diesen Abmahnungen geht es um einen hohen Gegenstandswert und Schadensersatzforderungen, hier sollte der Betroffene nicht vorschnell handeln. Auch die vorformulierte Unterlassungserklärung ist in den uns vorliegenden Fällen **einseitig** und zudem **gefährlich vorformuliert** und sollte in dieser Form **nicht** abgegeben werden!

Der 8-Punkte-Plan: Ihre Checkliste zum Thema Abmahnung:

Die folgende Checkliste soll es Ihnen ermöglichen, eine erhaltene Abmahnung und das mit ihr verbundene Risiko einzuschätzen und darauf richtig und angemessen zu reagieren. Hierdurch wird jedoch **nicht eine individuelle anwaltliche Beratung ersetzt**, die im Einzelfall geboten sein kann!

1. Erhalt der Abmahnung

Es ist wichtig, von Beginn an **geordnet vorzugehen!** So empfiehlt es sich, das Eingangsdatum und die Art der Zustellung (Fax, Mail, Einschreiben etc.) zu notieren. Gleichzeitig sollten Sie die Ihnen gesetzte Frist beachten und registrieren. Grundsätzlich gilt: Heben Sie alle Unterlagen (auch Briefumschläge, etc.) auf, die Sie im Zusammenhang mit einer Abmahnung erhalten haben!

2. Absender der Abmahnung

Der erste Anhaltspunkt für die Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Abmahnung ist die Überprüfung des Absenders. Im Wettbewerbsrecht sind stets nur bestimmte Personenkreise berechtigt, andere Personen wegen Rechtsverletzungen in Anspruch zu nehmen. Hier dürfen nur Mitbewerber, rechtsfähige Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen und qualifizierte Einrichtungen abmahnen - aber dies wiederum auch nur unter gewissen Voraussetzungen. So ist nur derjenige Mitbewerber zur Abmahnung gegen Sie berechtigt, der auch **tatsächlich im Wettbewerb** mit Ihnen steht, also etwa gleiche oder ähnliche Waren innerhalb desselben Absatzgebietes verkauft wie Sie. Verbände und Vereine sind nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) nur berechtigt, Sie abzumahnen, wenn bei diesen Vereinen eine erhebliche Anzahl der Konkurrenten des Abgemahnten als Mitglieder zusammengeschlossen sind.

Wichtig zu wissen ist, dass Sie einer Abmahnung nicht folgen und im Prinzip auf diese nicht reagieren müssen, wenn Sie jemand abmahnt, der dazu gar nicht berechtigt ist. Dies gilt selbst dann, wenn Sie tatsächlich einen an für sich abmahnfähigen Rechtsverstoß begangen haben. Allerdings kann die Nichtbeachtung einer vermeintlich unberechtigten Abmahnung ein Risiko sein, denn es gibt Fälle, in denen die Abmahnberechtigung unklar oder zumindest fraglich erscheint - hier würden Sie ein erhebliches Prozess- und Kostenrisiko eingehen, wenn Sie den Fall im Zweifel nicht sorgfältig prüfen oder professionell prüfen lassen.

3. Inhalt der Abmahnung

- Die Abmahnung sollte zunächst einen **zutreffenden Sachverhalt** wiedergeben, d.h. sie sollte ein Verhalten beschreiben, dass so tatsächlich stattgefunden hat.
- Des Weiteren ist zu empfehlen, zu überprüfen, ob Sie für das Ihnen vorgeworfene rechtswidrige Verhalten - wenigstens mittelbar - auch **tatsächlich verantwortlich** sind.
- Darüber hinaus muss der Abmahrende den Sachverhalt **wenigstens kurz und knapp rechtlich bewerten**. Dies bedeutet, dass Ihnen - dem Abgemahnten - klar daraus hervorgehen sollte, was Ihnen rechtlich vorgeworfen wird, d.h. gegen welche Vorschriften Sie verstoßen haben sollen.
-

Zudem muss die Abmahnung **ernst gemeint sein**, d.h. der Abmahnende muss deutlich machen, dass er tatsächlich gewillt ist, seine Ansprüche - **notfalls auch gerichtlich** - durchzusetzen. Meistens droht der Abmahnende hierzu mit gerichtlichen Schritten, was - wenn dies glaubhaft geschieht - für die Annahme einer ernst gemeinten Abmahnung genügt.

4. Rechtmäßigkeit der Abmahnung

Bevor Sie überhaupt in Erwägung ziehen, eine Unterlassungserklärung abzugeben, sollten Sie sicher sein, dass die Abmahnung auch **tatsächlich rechtmäßig** ausgesprochen worden ist. Neben den bereits genannten Anforderungen muss eine Abmahnung, um selbst rechtmäßig zu sein, tatsächlich ein rechtswidriges Verhalten betreffen. Ist das Verhalten, das Ihnen vorgeworfen wird, tatsächlich jedoch gar nicht rechtswidrig, so erklärt sich von selbst, dass Sie deswegen nicht rechtmäßig abgemahnt werden können.

Die Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer Abmahnung ist eine Rechtsfrage. Sie sollten für die Prüfung einer Abmahnung einen Spezialisten konsultieren, denn es gilt hier: **Ihre Interessen und Rechte sollten bestmöglich vertreten werden!**

In diesem Zusammenhang ist es wichtig, dass Ihnen bewusst ist, dass Sie sich mit Abgabe der Unterlassungserklärung zur Zahlung der Vertragsstrafe - vertraglich - verpflichten, wenn sie das in der Erklärung beschriebene Verhalten nicht unterlassen - grundsätzlich selbst dann, wenn das Verhalten an sich so gar nicht rechtswidrig ist. Deshalb lohnt sich eine genaue Prüfung der rechtlichen Vorwürfe, die Ihnen durch die Abmahnung gemacht werden.

5. Unterlassungserklärung - ja oder nein?

- Als Abgemahnter sollten Sie die **gesetzten Frist ernst nehmen!** Die Dauer der gesetzten Frist sollte angemessen sein. Wenn die Frist unangemessen kurz gesetzt worden ist, so ist es sinnvoll, beim Abmahnenden eine Fristverlängerung zu beantragen. Immerhin müssen Sie innerhalb der Frist die Gelegenheit und Zeit haben, die Abmahnung (rechtlich) überprüfen zu lassen und dafür zu sorgen, dass Sie die Rechtsverstöße, die Sie (womöglich) begangen haben und eventuell immer noch andauern, beenden, also beispielsweise rechtswidrige Inhalte von Ihrer Homepage nehmen. Andernfalls würden Sie riskieren, eine Vertragsstrafe zu verwirken, wenn die rechtswidrigen Verstöße weiterhin ungeändert veröffentlicht werden.
- **Strafbewehrt** ist die Unterlassungserklärung deswegen, weil Sie - mit der Abgabe der Erklärung - eine Vertragsstrafe versprechen für den Fall, dass Sie gegen die Unterlassungserklärung verstoßen.
-

Die Unterlassungserklärung sollten Sie **inhaltlich genauestens überprüfen bzw. formulieren lassen**. Es kann sein, dass eine vorformulierte Unterlassungserklärung sehr weit gefasst ist, so dass Sie auch bei anderen (nicht kerngleichen) Verstößen als demjenigen, der Ihnen aktuell konkret vorgeworfen wird, die Vertragsstrafe zahlen müssten. Sie sind dazu berechtigt, eine eigene Unterlassungserklärung zu formulieren und abzugeben, da Sie **nicht** dazu verpflichtet sind, die vorformulierte Fassung abzugeben.

- Schließlich sollten Sie auch prüfen lassen, ob die Höhe der angedrohten Vertragsstrafe in der vorformulierten Unterlassungserklärung angemessen oder unangemessen hoch ist. Es empfiehlt grundsätzlich **keine fixen Vertragsstrafen** in die Unterlassungserklärung aufzunehmen!

6. Kosten der Abmahnung

Eine Abmahnung verursacht Kosten, die im Falle der Berechtigung der Abmahnung der Abgemahnte zu zahlen hat.

Regelmäßig bevollmächtigt der Anspruchsberechtigte einen Anwalt dazu, die Abmahnung vorzunehmen. Der Anwalt stellt dem Abgemahnten anschließend seine Kosten in Rechnung. Die Höhe der Kosten richtet sich dabei nach dem sog. **Gegenstandswert** (gerichtlich: Streitwert), wobei für die Bemessung der Höhe des Gegenstandswerts das wirtschaftliche Interesse des Abmahners an der Durchsetzung der Unterlassungsansprüche maßgeblich ist. Wie hoch der Gegenstandswert realistischerweise angesetzt werden kann, wird Ihnen ein versierter Rechtsanwalt auf dem Gebiet des Wettbewerbsrechts nennen können.

7. Reaktionsmöglichkeiten bei Abmahnungen

Je nach Situation haben Sie verschiedene Möglichkeiten, auf eine Abmahnung zu reagieren.

- Ohne Weiteres können Sie die vorformulierte Unterlassungserklärung so unterschreiben und zurücksenden, wie Sie sie erhalten haben. (ACHTUNG: das ist in den seltensten Fällen ratsam!)
- Falls Ihnen die Vorformulierungen in der Unterlassungserklärung nicht passen (z.B. weil die Unterlassungserklärung zu weit vorformuliert worden ist), sollten Sie die Unterlassungserklärung modifizieren (= ändern) lassen und nur in der modifizierten Form gegenüber dem Abmahner abgeben.
- Wenn die Abmahnung nicht berechtigt ist, so weisen Sie diese zurück (etwa weil Sie den vorgeworfenen Rechtsverstoß überhaupt nicht begangen haben, der Abmahrende gar nicht anspruchsberechtigt ist oder Ihr Verhalten entgegen den Ausführungen in der Abmahnung keinen Rechtsverstoß darstellt).
-

Falls die Frist unangemessen kurz ist, beantragen Sie beim Abmahnenden eine Fristverlängerung!

- Wenn Unklarheiten bestehen, so können Sie selbstverständlich mit dem Abmahnenden in Verhandlungen treten.
- Bei Problemen und Fragen wenden Sie sich an ausgewiesene Experten im Bereich des Wettbewerbsrechts!

8. Brauche ich einen Anwalt?

Das kommt drauf an: Wer die Sache ernst nimmt und wenn diese ernstzunehmen ist, dann ist in derartigen Fällen die Verteidigung durch einen Anwalt anzuraten - denn es geht um viel:

- Sie schließen unter Umständen einen **Unterlassungsvertrag**, der mit einer Vertragsstrafe bewehrt ist, ab - dann sollte der Inhalt dieses Vertrages von einem **fachkundigen Experten** formuliert worden sein!
- Sie sehen sich nicht unerheblichen Kostenerstattungs- und ggf. Schadensersatzzahlungen ausgesetzt - auch hier sollte ein Anwalt versuchen, **das Beste für Sie rauszuholen** und die Summe auf ein angemessenes Niveau zu drücken.

Immer noch Fragen? - dann wenden Sie sich an uns: Nach Übermittlung der Abmahnung (gerne per mail an: j.mueller@it-recht-kanzlei.de) geben wir Ihnen eine kostenlose Ersteinschätzung und machen Ihnen ein faires Angebot.

Autor:

RA Jan Lennart Müller

Rechtsanwalt