von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Abmahnradar: Werbung: low carb / Merinowolle / Grundpreise

Dies mal ging es einmal um die Abmahnungen wegen Bewerbung von Lebensmitteln als "low carb". Zum anderen um die fehlerhafte Textilkennzeichnung mit dem Wort Merinowolle. Zudem ging es um die fehlenden Grundpreise - diesmal ua. auch auf dem Vertriebskanal google-shopping.

Vorweg ein Tipp für **Mandanten der IT-Recht Kanzlei** in Sachen Abmahnungen: Neben den klassischen Abmahnfallen finden Sie im Mandantenportal auch eine ausführliches Zusammenstellung über die meistabgemahnten Begriffe.

Werbung mit "low carb"

Wer: arte fiori e.K.

Was: Bewerbung von Lebensmitteln mit low carb

Wieviel: 887,02 EUR

Wir dazu: Aktuell werden Online-Händler vermehrt abgemahnt, die Lebensmittel vertreiben und diese mit der Angabe "Low Carb" bewerben. Die Bezeichnung eines Lebensmittels mit der Formulierung“ Low Carb“ ist in Ermangelung einer nach der HCVO genehmigten Ausweitung der Begriffe „low“ oder „gering“ auf Kohlenhydrate unzulässig. Sie kann vor allem auch nicht als zugelassene Formulierung im Sinne von „reduzierter Kohlenhydrat-Anteil“ verstanden werden, da der reduzierte Gehalt stets in Relation zu einem Vergleichsobjekt gesetzt werden muss. Allerdings ist die Sache rechtlich nicht ganz unumstritten - wir haben in diesem ausführlichen Beitrag alle Aspekte zum Thema aufgegriffen.

Wein-Werbung: Bekömmlich / kein Lebensmittelunternehmer

Wer: Verbraucherschutzverein gegen den unlauteren Wettbewerb e.V.

Was: Werbung mit "bekömmlich", Lebensmittelunternehmer nicht angegeben

Wieviel: 243,95 EUR

Wir dazu: Es ging um: Gesundheitsbezogene Werbung mit dem Zusatz "bekömmlich".Wer in diesem Bereich versucht mit Wirkungsweisen bzw. krankheits- und gesundheitsbezogen zu werben, der steht schon mit einem Bein in der Abmahnung – zumindest wenn der wissenschaftliche Beleg für die Wirkung fehlt.

Nach Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 - so genannte "Health-Claims-Verordnung" - sind für Getränke mit einem Alkoholgehalt von mehr als 1,2 Volumenprozent gesundheitsbezogene Aussagen generell unzulässig (vgl. hierzu auch dieses Urteil des BGH.

Weitere Beispiele aus der Praxis:

Der Verbraucherzentrale Bundesverband (VZBV) ist etwa gegen folgende Werbeaussagen vorgegangen:

- „Wer moderat Alkohol genießt, ist im Alter weniger gefährdet, an Demenz zu erkranken."
- „Wer mäßig Alkohol trinkt, verringert die Gefahr, an Alters-Diabetes zu erkranken um rund 30 Prozent."
- „Bier ist reich an Vitaminen und arm an Kalorien, es regt den Stoffwechsel und die Durchblutung an, stärkt die Knochen und mindert das Herzinfarktrisiko. Manchen Inhaltsstoffen des Hopfens wird sogar nachgesagt, sie könnten das Krebsrisiko mindern."
- „Eine simple Möglichkeit die Knochen zu stärken und zu erhalten ist: jeden Tag ein Glas Bier trinken [...]. Das ist vor allem für Frauen interessant: Osteoporose, einer Schwächung des Knochenbaus, von der verstärkt Frauen in den Wechseljahren betroffen sind, kann durch Bier vorgebeugt werden. Verantwortlich für diese Wirkung des Bieres ist die Gerste, in der das mineralische Silizium enthalten ist."

Und hier finden Sie einen Ratgeber beim Verkauf von Wein - und übrigens hier zum Verkauf von Bier.

Zudem: Die fehlenden Angaben zum Lebensmitteilunternehmer sind immer wieder Gegenstand von Abmahnungen. Beim Verkauf von Alkohol, hier: Wein, scheint es immer noch große Wissenlücken bei den Händlern zu geben.

Achtung neu - Kennzeichnungsvorschriften Wein: Mit Wirkung ab dem 14.01.2019 hat die Europäische Kommission durch die Verordnung Nr. 2019/33 die geltenden Kennzeichnungsvorschriften für Weinerzeugnisse abgeändert. Zwar regeln die neuen Vorschriften grundsätzlich nur die physische Verpackungskennzeichnung von Weinerzeugnissen und richten sich so primär an Hersteller und Abfüller. Aber: Durch die Lebensmittelinformationsverordnung (LMIV) werden sie allerdings auch in den Fernabsatz projiziert und verpflichten Online-Händler so dazu, auf ihren Produktdetailseiten für Weinerzeugnisse die Pflichtangaben einzufügen.

Tipp: Achtung passen Sie hier für den Fall einer Abgabe einer Unterlassungserklärung gut auf, dass alle Verstöße auch beseitigt sind – dieser Verein schaut nach unserer Erfahrung genau hin und wartet nur auf einen vertragsstrafenbewehrten Verstoß.

Fehlerhafte Textilkennzeichnung I: Merinowolle

Wer: Harald Durstewitz

Was: Kennzeichnung mit dem begriff Merinowolle

Wieviel: 887,02 EUR

Wir dazu: Ein neuer Stern am Abmahnhimmel, der sehr aktiv ist in den letzten Monaten. Abgemahnt wurde diesmal mehrfach die Bewerbung von Textilien bzw. Wolle mit dem Begriff Merionwolle. Mit dem Anhang I zur Textilkennzeichnungsverordnung gibt der Gesetzgeber genau vor, welche Faserbezeichnungen alleine für die Kennzeichnung zulässig sind. Nach Art. 5 Abs. 1 der Verordnung dürfen ausschließlich die in Anhang I genannten Faserbezeichnungen zur Kennzeichnung genutzt werden.

Der Gesetzgeber möchte damit eine einheitliche Kennzeichnung der Textilien sicherstellen und die Nennung von Hersteller- bzw. Markenbezeichnungen (wie z.B. Spandex oder Lycra) verhindern, damit eine sachliche Information der Kunden erfolgt.

Die Bezeichnung „Merinowolle“ findet sich in Anhang I der Verordnung nicht genannt und ist damit keine zulässige Faserbezeichnung. Wir haben uns in diesem Beitrag mit genau diesem Thema mal näher beschäftigt.

Sollten Sie Textilerzeugnisse verkaufen, so achten Sie darauf, die hier genannten 7 Regeln zur Textilkennzeichnung in jedem Falle streng einzuhalten.

Hier erfahren Sie welche Textilien kennzeichnungspflichtig sind.

Fehlerhafte Textilkennzeichnung II: Acryl

Wer: Lothar Fürst

Was: Fehlerhafte Textilkennzeichnung

Wieviel: 334,75 EUR

Wir dazu: Und gleich nochmal das Textilkennzeichnungsgesetz - diesmal die Materialangabe Actyl. Auch dies ein bekanntes Thema - wir hatten hierzu berichtet.

IDO: Grundpreisangaben / Garantiewerbung / OS-Link / technische Schritte

Wer: IDO Interessenverband für das Rechts- und Finanzconsulting deutscher Online-Unternehmen e.V.

Wieviel: 232,05 EUR

Wir dazu: DER Abmahnverein schlechthin - diesmal ging es um:

Fehlende Grundpreise bei google-shopping: Es vergeht keine Woche, in der nicht fehlende oder

fehlerhafte Grundpreise abgemahnt werden - diesmal ein Verstoß über den Vertriebskanal google shopping. Letztlich gelten hier aber die gleichen Anforderungen wie sonst im Internet - hierzu gab es bereits in der Vergangenheit einschlägige Entscheidungen, etwa hier - daran hat sich seitdem auch nichts geändert. In jedem Fall aber eine weitere Fehlerquelle für den Händler, die er strikt überwachen sollte.

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-Produlte", "Produkte des Monats" etc., die häufig auf der Startseite von Online-Shops beworben werden.

3. Beim Verkauf über eBay ist darauf zu achten, dass der Grundpreis in der eBay-Artikelüberschrift angegeben werden muss - und zwar am Anfang. Nur so kann derzeit beim Verkauf über die eBay-Plattform gewährleistet werden, dass die Grundpreise

- in unmittelbarer Nähe des Endpreises stehen und
- überhaupt in der eBay-Kategorieansicht dargestellt werden.

Schon nicht mehr ausreichend ist es,

- den Grundpreis in der zweiten (kostenpflichtigen) eBay-Artikelüberschrift zu nennen
- erst in der eBay-Artikelbeschreibung auf den Grundpreis hinzuweisen.
- alleine das von eBay zur Verfügung gestellte Grundpreisangabefeld zu nutzen.

4. Auch bei "Google-Shopping" und anderen Online-Preissuchmaschinen und/oder –Produktsuchmaschinen müssen grundpreispflichtige Produkte zwingend mit einem Grundpreis versehen sein.

5. 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.

6. 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.

Infos zur Preisangabenverordnung im Allgemeinen finden Sie hier.

Garantiewerbung: In letzter Zeit sicherlich DAS Top-Thema - wir weisen jede Woche darauf hin. Die Abmahnungen wegen der Werbung mit dem Wort GARANTIE - in welcher Form auch immer: Sei es die Händler- oder Herstellergarantie. Wir wiederholen hierzu nochmal: Mit dem Begriff "Garantie" darf nur

geworben werden, wenn dabei zum einen auf die gesetzlichen Rechte des Verbrauchers sowie darauf hingewiesen wird, dass die Verbraucher durch die Garantie nicht eingeschränkt werden. Darüber hinaus muss der Inhalt der Garantie und alle wesentlichen Angaben, die für die Geltendmachung der Garantie erforderlich sind, insbesondere die Dauer und den räumlichen Geltungsbereich des Garantieschutzes sowie Namen und Anschrift des Garantiegebers, angegeben werden. Das wird leider immer noch viel zu oft übersehen. Übrigens: Auch die Einschränkung einer Garantie ist mit Vorsicht zu genießen - siehe hier.

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wir stellen Ihnen auch hierzu Anleitungen zur Verfügung, die die notwendigen Inhalte der Händler-Garantie und Hersteller-Garantie aufführen. Und wir haben überblicksmäßig in diesem Beitrag alle Fallstricke rund um das Thema Garantierwerbung zusammengefasst.
In diesem Zusammenhang möchten wir auch auf eine weitere Abmahnvariante in Sachen Garantie hinweisen - und zwar, wenn bestehende Herstellergarantien verschwiegen werden. Wir haben dieses delikate Abmahn-Thema mal hier beleuchtet.

Der nicht klickbare OS-Link: Online-Händler müssen ja seit dem 09.01.2016 auf die **EU-Plattform zur Online-Streitbeilegung verlinken**. Daher: Stellen Sie also nachfolgenden Text mitsamt **anklickbarem Link** auf die OS-Plattform direkt unterhalb Ihrer Impressumsangaben dar (ohne die Anführungszeichen):

„Plattform der EU-Kommission zur Online-Streitbeilegung: www.ec.europa.eu/consumers/odr“

Nach gängiger Rechtsprechung muss der Teil der Information "www.ec.europa.eu/consumers/odr" als anklickbarer Hyperlink ausgestaltet sein. Eine bloße Verweisung unter Nennung des URL der OS-Plattform reicht zur Erfüllung der Informationspflicht nicht aus!

Und: Entgegen oft anderslautender Meinungen, die sich hierzu im Internet finden: Dieser Link muss nicht **zusätzlich** noch in den AGB hinterlegt sein.

Exkurs: Und wie setzt man bei den unterschiedlichen Plattformen den klickbaren Link im Impressum um?
Hier die Handlungsanleitung für die Plattformen Amazon, eBay, Hood, eBay-Kleinanzeigen, Etsy, Palundu.

technische Schritte: Im elektronischen Geschäftsverkehr gegenüber dem Verbraucher sind einige Infopflichten hinsichtlich des Vertragsabschlusses einzuhalten - dargestellt als Teil der AGB. Vorliegend ging es dem Abmahner um die Informationen der einzelnen technischen Schritte, die zum Vertragsschluss führen - in diesem Zusammenhang fasen wir mal die nachfolgenden Punkte auf, die hier nicht fehlen sollten in den AGB:

- die einzelnen technischen Schritte, die zu einem Vertragsschluss führen
- die Information darüber, ob der Vertragstexte nach dem Vertragsschluss vom Unternehmer gespeichert wird und ob er dem Kunden zugänglich ist.

- Informationen über die technischen Mittel zur Berichtigung von Eingabefehlern

Entwarnung für die Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Sofern Sie den Pflegeservice für Rechtstexte nutzen, sind Ihre AGB und Widerrufsbelehrung immer auf dem aktuellen Stand und es hätten alle abgemahnten Punkte in Sachen Rechtstexte vermieden werden können, auch und gerade in Bezug auf die Anforderungen der einzelnen Plattformen. Denn unsere Texte sind auf die jeweiligen konkreten Anforderungen zugeschnitten. 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.

Urheberrecht: Unberechtigte Bildnutzung

Wer: dpa Picture-Alliance GmbH

Was: Unberechtigte Bildnutzung

Wieviel: 505,64 EUR

Wir dazu: Hier ging es um die Verwendung von Produktfotos - das besondere bei diesen Abmahnungen. Aber eigentlich kann man hier gar nicht von einer Abmahnung im technischen Sinne sprechen. Denn hier werden keine Unterlassungsansprüche geltend
gemacht und keine Unterlassungserklärungen gefordert, sondern es geht alleine um die Zahlung von Schadensersatz. Allgemein gilt aber das gleiche wie bei Abmahnungen: Fehlt die Erlaubnis des Urhebers bzw. Rechteinhabers des betroffenen Bildes, stellt dies grds. eine Verletzung der Rechte des Urhebers/Rechteinhabers des geschützten Materials dar und löst entsprechende urheberrechtliche Ansprüche aus, die dann in einer Abmahnung durchgesetzt werden können.

Sie finden hier einen guten Überblick zum Thema Bilderklau.

Hinweis der Woche: Werbung mit Rabatten

Hier wollen wir gerne immer über ein bestimmtes Thema berichten - unser Ansatz: **Informieren BEVOR es zu Abmahnungen kommt.** Diesmal soll es um das **rechtskonforme Preiswerbung mit Rabatten**:

Die Werbung mit Preisnachlässen ist das Mittel der Wahl, um Kunden anzulocken. Gerade hier lauern allerdings zahlreiche Stolperfallen für Online-Händler. Es geht ua um: Was ist bei einer Preisrabattaktion in zeitlicher Hinsicht zu beachten, um Nachteile zu vermeiden. Ist bei Preisrabatten immer eine Befristung anzugeben? Kann eine Rabattaktion abgebrochen oder verlängert werden? Und und und. Wir haben in diesem Beitrag mal alles Wissenswerte zum Thema aufgeführt.

Marke: Verwendung der Marke "Skoda"

Wer: Skoda Auto a.s.

Was: Nutzung der Skoda Wort/Bildmarke

Wieviel: 2.636,90 EUR

Wir dazu: Automobilhersteller überwachen Ihre Marken im Internet sehr akribisch – das zeigt unsere bisherige Erfahrung va. mit VW, Audi oder BMW. Diesmal ging es um Skoda. Eine rechtliche Bewertung ist gar nicht so leicht - allerdings kann man grds. davon ausgehen, dass die Verwendung eines geschützten Markenlogos nicht erforderlich ist, weil die Nutzung des entsprechenden Wortzeichens ausreichend ist.

Ansonsten gilt: Ganz schön teuer! Markenabmahnungen sind wegen den gängigen hohen Streitwerten (hier: 250.000 EUR!!) meist teuer – hier muss immer auch nach Verletzungsumfang der Einzelfall entscheiden.

Tipp: Wir haben uns in diesem Beitrag mal mit der Verwendung von Markenlogos in der Werbung auseinandergesetzt.

Ansonsten gilt: Markenabmahnungen sind wegen den gängigen hohen Streitwerten (hier: 50.000 EUR, oft noch viel mehr) meist teuer – hier muss immer auch nach Verletzungsumfang der Einzelfall entscheiden.

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 dahinter stecken, 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 denknotwendig 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 einen 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 verletzen 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 abzumahnen, 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