

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Auf dem Abmahnradar: Grundpreise / Keine Garantiehinweise / Bio-Werbung / Werbung mit Original / AGB-Klauseln / Verstoß Verpackungsgesetz / Marke: CrossFit

Viele Abmahnungen sind diese Woche bei uns mal wieder eingegangen. Schwerpunkt war nochmal die Garantiewerbung bzw. die Nichterwähnung der Garantiebedingungen. Weitere Werbethemen: Einmal die Werbung für Lebensmittel mit einem Bio-Siegel und einmal die Bewerbung eines Artikels mit der Wort "original". Daneben wurden einige unzulässige AGB-Klauseln abgemahnt und ein Zusatz in der Widerrufsbelehrung, der sehr beliebt ist bei Händlern: Die Annahmeverweigerung von unfrankierten Rücksendungen im Widerrufsfall - das ist unzulässig. Zudem ging es mal wieder um die fehlende Registrierung iSd. Verpackungsgesetzes. Im Markenrecht haben die Inhaber der Marke CrossFit gleich mehrmals abgemahnt.

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](#).

IDO: Grundpreise / Keine Garantiewerbung / alte WRB / Unfreie Rücksendung / AGB-Klauseln / 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:

Keine Datenschutzerklärung: Abgemahnt wurde hier das Fehlen einer Datenschutzerklärung - diesmal auf der Handelsplattform eBay. Aber egal ob Plattform, Onlineshop oder bloße Webpräsenz: Die fehlende Datenschutzerklärung war zuletzt in Sachen Abmahnfähigkeit umstritten, da hier der Wettbewerbsbezug fehlte. Auch und gerade in Zeiten der DSGVO ist dieses Thema bei den Gerichten heiß umstritten - es gibt hier eindeutig keine eindeutige Linie - wir haben uns in [diesem Beitrag](#) mal mit den bisherigen Gerichtsentscheidungen zum Thema beschäftigt.

Die Lehre aus dieser Unsicherheit sollte für jeden Händler oder Webseitenbetreiber in jedem Fall sein: Auf Nummer sicher gehen und eine [rechtskonforme Datenschutzerklärung für Onlineshops](#) oder [Webseitenbetreiber](#) verwenden.

Alte Widerrufsbelehrung: Geht es um eine veraltete Widerrufsbelehrung, geht es ua. um die fehlerhafte

Mitteilung des Fristbeginns oder zur Widerrufsart (Rücksendung), falsche Regelungen zum Nutzungsersatz und und und, sprich: Hier hat sich durch die neue Widerrufsbelehrung 2014 einfach viel getan. Es ist schon auffällig, dass die Widerrufsbelehrung, die eigentlich zum Standard eines jeden gewerblichen Händler im B2C Bereich gehören sollte, immer noch so oft zu Problemen führt - das ist fast schon fahrlässig.

Und noch was: In einem anderen Abmahnfall: (Abmahner: Anton Manuel Brandl) ging es ua. um die fehlerhafte Darstellung der Widerrufsbelehrung. Abgemahnt wurde eine Darstellung ohne Zeilenumbrüche. Auch dies schon gerichtlich bestätigt. Also aufpassen: Es muss nicht nur inhaltlich der korrekte Text sein, sondern auch die Darstellung ist entscheidend...

Exkurs: Was im Zusammenhang mit Widerrufsbelehrungen alles schief gehen kann und gerne abgemahnt wird:

- Nicht korrekt formatierte Widerrufsbelehrung bzw. Muster-Widerrufsformular
- Fehlende Telefonnummer in Widerrufsbelehrung
- In das Muster-Widerrufsformular gehört keine Telefonnummer
- Bei eBay: Widersprüchliche Angaben zu Widerrufsfrist

Annahmeverweigerung unfreie Rücksendung: Und nochmal die Widerrufsbelehrung. Abgemahnt wurde eine Regelung, bei der die Annahme unfrei versendeter Ware im Rahmen des Widerrufs verweigert wird. Das ist unzulässig. Denn der Widerruf darf ausschließlich in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ausgeschlossen werden - und dazu gehört die unzureichende Frankierung nicht. Also merken: Natürlich können dem Kunden die Kosten auferlegt werden. Sofern aber vermieden werden soll, dass Ware unfrankiert zurückkommt, kann dies allenfalls erbeten werden.

Fehlende Grundpreise: Es vergeht keine Woche, in der nicht fehlende oder fehlerhafte Grundpreise abgemahnt werden.

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-Produkte", "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 Gesamfüllmenge auch das Abtropfgewicht ausweisen, der Grundpreis auf das jeweilige Abtropfgewicht zu beziehen ist.

Infos zur Preisangabenverordnung im Allgemeinen finden Sie [hier](#).

Keine Garantiewerbung: In letzter Zeit sicherlich DAS Top-Thema: Diesmal ging es um folgende Variante: Abgemahnt wurde wegen fehlender Informationen über eine für die Ware bestehende Herstellergarantie und deren Bedingungen. Es werden also allemöglichen Händler abgemahnt, die Waren anbieten, ohne bereits online über eine bestehende Herstellergarantie und deren Bedingungen zu informieren. Diese Abmahnungen gab es zwar schon mal - in der Masse ist das aber neu. Und ist das rechtens? Ja, Onlinehändler sind gesetzlich verpflichtet, Verbraucher über das Bestehen und die Bedingungen von Herstellergarantien zu informieren, und zwar bereits vor der Abgabe der Vertragserklärung durch den Verbraucher (im Onlinehandel also bereits im Rahmen der Onlinedarstellung der Produkte).

Achtung: Das Argument, als Verkäufer nichts von einer bestehenden Herstellergarantie gewusst zu haben, ist juristisch unerheblich. Händler müssten sich vor einem Anbieten des jeweiligen Produkts informieren, ob eine solche Herstellergarantie besteht und wie deren Bedingungen aussehen.

Tipp: Umfangreiche rechtliche Informationen zum Thema finden Sie [in diesem Beitrag](#).

Exkurs: Die GARANTIE-Falle

Wer unseren Radar aufmerksam verfolgt, der wird gemerkt haben, dass die Abmahnungen rund um das Thema Garantie ein Dauerbrenner sind - darum gehts dann meistens:

Fehlende Angaben zur Händler- oder Herstellergarantie: Wer als Händler mit dem Begriff „Garantie“ (dazu reicht schon die Erwähnung des Wortes „Garantie“) wirbt, muss zwingend Folgendes beachten:

- Es muss auf die gesetzliche Rechte des Verbrauchers (Mängelrechte nach den §§ 437 ff. BGB) sowie darauf hingewiesen werden, dass diese Rechte durch die Garantie nicht eingeschränkt werden,
- Es muss über den Namen und die Anschrift des Garantiegebers informiert werden,
- Es muss über die Dauer der Garantie informiert werden,

- Es muss über den räumlichen Geltungsbereich der Garantie informiert werden,
- Es muss über den Inhalt und die Bedingungen der Garantie sowie alle wesentlichen Angaben, die für die Geltendmachung der Garantie erforderlich sind, informiert werden (was letztlich nur durch die Darstellung entsprechender Garantiebedingungen erfolgen kann).

Einschränkung der Garantie: Auch die Einschränkung einer Garantie ist mit Vorsicht zu genießen - siehe [hier](#).

Weitere Fallstricke in diesem Zusammenhang:

Fallstrick 1: Übernahme von Werbetexten der Hersteller bzw. Lieferanten

Fallstrick 2: Beschreibung des Lieferumfangs

Fallstrick 3: Auf Produktbildern erkennbare Garantiewerbung

Fallstrick 4: Exotische Garantieformen wie etwa Geld-zurück-Garantie

Fallstrick 5: Bei der Bereinigung auch auf Bilder / Banner achten

Fallstrick 6: eBays Katalogdaten/ Artikelmerkmale

Fallstrick 7: Sonderfall Amazon – keine Kontrolle über Inhalte der Artikelbeschreibung

Einen ausführlichen Beitrag zu den Fallstricken im Zusammenhang mit der Garantiewerbung finden Sie [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.

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 fassen 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

Unwirksame AGB: Es wurden diesmal auch einige unwirksame AGB-Klauseln abgemahnt:

- Mängelanzeige: Abgemahnt wurde folgende Klausel:

“

"Der Kunde hat, wenn er Unternehmer ist, die Ware umgehend nach Empfang der Lieferung auf Vollständigkeit oder etwaige Mängel zu überprüfen und Abweichungen oder Transportschäden innerhalb von 2 Wochen ab Übergabe bei uns zu melden. Erfolgt die Meldung nicht rechtzeitig, gilt die Ware als genehmigt."

”

Diese Klausel hat die Verkürzung der gesetzlichen Verjährungsfristen zur Folge - denn die Klausel können so ausgelegt werden, dass der Verbraucher den Fehler sofort rügen muss, um nicht seine Gewährleistungsansprüche zu verlieren.

- Gerichtsstandvereinbarung: Eine solche ist nur wirksam unter Vollkaufleuten. Sofern der Kunde Verbraucher ist, ist eine solche Vereinbarung schon nicht möglich - sofern der Kunde Unternehmer ist, ist dies zwar grds. möglich, aber es ist darauf zu achten, dass der Verwender der AGB selbst Kaufmann ist.

Entwarnung für die Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Sofern Sie den [Pflegetexte](#) 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.

Lebensmittelwerbung: Bio-Siegel

Wer: Fred Zahn

Wieviel: 745,40 EUR

Wir dazu: Abgemahnt wurde die Werbung von Bio-Produkten mit einem europäischen Biosiegel. Eine solche Werbung ist nur in Grenzen möglich. Da der Bio-Begriff im Allgemeinen so begehrt ist, wird natürlich auf dem Markt mit der Verwendung dieses Zauberwortes viel Schindluder getrieben.

Tipp: Sie verkaufen auch Lebensmittel? Zu beachten sind beim Verkauf von Lebensmitteln/Futtermitteln, wo mit dem Begriff "Bio" und/oder "Öko" geworben wird, dass

1. Sie sich zwingend (!) bei einer zugelassenen Ökokontrollstelle zur Biozertifizierung anzumelden haben. Das gilt auch dann, wenn Sie bloßer Vertreiber (also kein Hersteller/Importeur) sind. Anders formuliert: Online-Händler müssen sich, sofern sie als biologisch gekennzeichnete Erzeugnisse vertreiben, stets einer vorherigen behördlichen Kontrolle unterziehen und eine Zertifizierung abwarten!

2. Sie die jeweilige Kontrollnummer zwingend mit anzugeben haben. Es ist erforderlich, dass für jedes Bio-Produkt die dazugehörige Kontrollnummer auf der individuellen Produktdetailseite mit angeführt wird. Die Kontrollnummern variieren von Produkt zu Produkt (es gibt keine allgemeingültige Prüfnummer!), sodass die Möglichkeit einer übergeordneten Anführung entfällt. Stattdessen müssen sie jedem einzelnen Erzeugnis gesondert beigestellt sein.

Auf der jeweiligen Produktdetailseite sollte, um den Anforderungen des Art. 23 Abs. 2 der EU-Öko-VO zu entsprechen, der Kontrollcode in direktem räumlichen Zusammenhang zu dort verwendeten Bio-Schlagworten stehen. Der Zusammenhang ist gewahrt, wenn die Kontrollnummer im selben Sichtfeld erscheint. Dementsprechend sollte die Wahrnehmbarkeit nicht von einem zusätzlichen Scrollen des Verbrauchers abhängig gemacht werden. Auch ein zusätzlich notwendiger Klick auf eine separate Sparte wie z.B. „Produktdetails“ sollte vermieden werden.

Wird das Wort „Bio“/“Öko“ oder eine entsprechende Bezeichnung in der Produktüberschrift ausgewiesen, sollte die Kontrollnummer im direkten Umfeld angeführt werden. Denkbar und vor allem bei komplexeren Seitenstrukturen empfehlenswert ist hierfür eine Integration der Prüfnummer in die Produktabbildung in hinreichender Größe und Auflösung.

Hinweis: Wie ist die für die Werbung richtige Öko-Kontrollnummer zu ermitteln?

Nach wie vor sind sich vor allem im elektronischen Geschäftsverkehr die in die Pflicht genommenen Händler im Einzelfall unsicher, welche Kontrollnummer sie jeweils anzuführen haben.

Die Verwirrung fußt meist darauf, dass Online-Händler nach Art. 28 Abs. 1 der EU-Öko-VO selbst auch zur Registrierung bei und Zertifizierung durch eine von der Verordnung benannte Kontrollstelle verpflichtet sind (vgl. oben) und mithin über eine eigene Kontrollnummer verfügen müssen. Lesen Sie bitte zu dieser Problemstellung dringend [diesen Beitrag](#).

Amazon: EAN-Dublette

Wer: Mike Kretschmann

Wieviel: 2.359,44 EUR

Wir dazu: Mal wieder was anderes: Abgemahnt wurde unter Amazon-Händlern. Und zwar ein Händler, der ein bereits angebotenes Produkt unter eigener EAN und also ASIN angeboten hat. Dies würde Verbraucher in die Irre führen, da er den Eindruck erweckt, dass der Händler dann der einzig Anbietende sei. Unterlegt wird diese streitbare Rechtsansicht durch ein Urteil des OLG Hamm. Warum das OLG Hamm der Auffassung sei, dass ein Amazon-Käufer davon ausgeht, dass das Angebot einzigartig sei, lassen wir mal dahingestellt - Fakt ist: Das kann man auch anders sehen - va. wenn man einen Verbraucher zugrundelegt, der mit dem System amazon firm ist.

Apropos: Über ein anderes Problem im Zusammenhang mit dem Verkauf auf Amazon hatten wir kürzlich berichtet: Es ging um die Monopolisierung von Angeboten - lesen Sie [hier](#) unseren Beitrag dazu.

Werbung mit "original"

Wer: Sachse Vertriebs Marlen und Sven Sachse GbR

Wieviel: 334,75 EUR

Wir dazu: Abgemahnt wurde hier die Verwendung des Wortes "original" für ein eBay-Angebot eines Samsung-Toners. Dies sei irreführend, da es eine Selbstverständlichkeit sei, dass die Ware original und keine Fälschung sei (Stichwort: Werbung mit Selbstverständlichkeiten). Die Gerichte bewerten das nicht ganz einheitlich - so ganz klar ist die Sache also nicht, allerdings ist in solchen Situationen immer empfehlenswert diese Werbung im Zweifel wegzulassen. Wir haben hierzu bereits einen [Beitrag](#) veröffentlicht.

Verpackungsgesetz: Verstoß gegen Registrierungspflicht

Wer: Lothar Fürst

Was: Verstoß gegen Registrierungspflicht

Wieviel: 334,75 EUR

Wir dazu: Wiedermal eine Abmahnung im Bereich Verpackungsgesetz. Rückblick: Seit dem 01.01.2019 gilt das neue Verpackungsgesetz. Offensichtlich ist ein Großteil der Onlinehändler den neuen Pflichten, va. der Registrierungspflicht aber bislang noch nicht nachgekommen - jedenfalls ist das der Punkt, der hier abgemahnt wurde. Über das Register kann recht leicht nachvollzogen werden, ob ein Händler registriert ist - so wollte es das Gesetz: Transparenz! Wie die Gerichte diese Sachverhalte tatsächlich bewerten werden, müssen wir noch abwarten.

Was jetzt? Tipps für die nächsten Schritte, ua. die Registrierung finden Sie in diesem [Beitrag](#). Mehr zum Thema Verpackungsgesetz ganz allgemein gibts in diesem ausführlichen [Leitfaden](#) oder in Sachen Registrierung ganz konkret [hier](#).

AGB: Keine Hinweise zu den Mängelhaftungsrechten

Wer: Textlab GmbH

Wieviel: 1.822,96 EUR

Wir dazu: Abgemahnt wurde: Keine Information über das Bestehen eines gesetzlichen Mängelhaftungsrechtes* in den AGB: Ein Thema das in den AGB eines jeden Onlinehändler stattfinden sollte. Diese Abmahnung zeigt einmal mehr wie wichtig rechtskonforme AGB sind – nicht nur, dass dadurch das Verhältnis zwischen Käufer und Verkäufer klar geregelt ist – zusätzlich kommt den AGB auch auf dem Abmahnmarkt eine gewichtige Rolle zu, da fehlende oder fehlerhafte Klauseln immer wieder Anlass für Abmahnungen sind.

Nicht klickbarer OS-Link

Wer: T. & D. Versand GbR

Wieviel: 887,02 EUR

Wir dazu: 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. Und für die neue DIY-Plattform Dohero findet sich das ganze [hier](#).

Hinweis der Woche: Gewinnspiele rechtssicher gestalten auf Facebook und Instagram

Hier wollen wir gerne immer über ein bestimmtes Thema berichten - unser Ansatz: **Informieren BEVOR es zu Abmahnungen kommt**. Diesmal soll es um **Gewinnspiele** gehen:

Gerade auf den social-media-Plattformen Facebook und Instagram veranstalten Händler immer gerne Gewinnspiele - um mit den Kunden in Kontakt und Interaktion zu bleiben. Aber wer solche Gewinnspiele anbietet, der muss sich an einige rechtliche Regelungen halten. Insbesondere in Sachen AGB und Datenschutzhinweisen.

Lesen Sie bitte zu dieser Problemstellung dringend [diesen ausführlichen Beitrag](#)

Marke: Markenabmahnung Crossfit

Wer: CrossFit Inc.

Was: Nutzung des Zeichens Crossfit für Fitnessdienstleistungen

Wieviel: 3.593,20 EUR zzgl. Schadensersatz

Wir dazu: Crossfit, Tempo-Taschentuch, Spinning, Labello, O.B.: Die Bild-Zeitung hatte kürzlich hierzu getitelt: Wenn aus einer Marke ein Produkt wird. In vorliegenden Fall ging es um den Begriff Crossfit, der im Fitnessbereich für ein bestimmtes Fitnessprogramm steht - das aber markenrechtlich geschützt ist. Ähnlich wie wir das bei dem Begriff Spinning (Training mit Schwungrädern - auch markenrechtlich geschützt und Gegenstand von Abmahnungen) kennengelernt haben. Wann immer Marken zu einem generischen Begriff werden, heißt das nicht, dass eine Nutzung durch Dritte zulässig ist. Nur sofern dem Markeninhaber vorzuwerfen ist, er hätte sich dieser Entwicklung nicht entgegengestellt, kann ggf. argumentiert werden, dass der Begriff frei verfügbar ist. Mahnt der der Rechteinhaber, wie auch hier, aber ab, dann ist das eher kein gutes Verteidigungsargument.

Ansonsten gilt: Markenabmahnungen sind wegen den gängigen hohen Streitwerten (hier: 200.000 EUR, oft noch viel mehr) meist teuer – hier muss immer auch nach Verletzungsumfang der Einzelfall entscheiden.

Tipp für die Mandaten 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 - zur Vermeidung einer eigenen Abmahnung.

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 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 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 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 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