

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Auf dem Abmahnradar: Acryl / Energielabel Staubsauger / OS-Link / Werbung: Bekömmlich / Garantiewerbung / AGB-Klauseln: Aufrechnung, unbestimmte Lieferfristen, Rechtswahl ua. / Marke: CHANEL

Staubsauger-Händler aufgepasst: Obwohl das schon seit Januar gilt, bei der Bewerbung von Staubsaugern sollte keine Energiekennzeichnung mehr erfolgen. Jedenfalls wird dies aktuell abgemahnt. Und sonst? In Sachen Alkoholhandel ging es um den fehlenden Lebensmittelunternehmer und mal wieder um die Bewerbung mit dem Signalwort "bekömmlich". Auch die Textilkennzeichnung war wieder Ziel der Abmahner: Es ging um die Bezeichnung Acryl. Ansonsten wurden mehrfach unzulässige AGB-Klauseln zur Rechtswahl, Aufrechnungsverbot etc. abgemahnt. Im Urheberrecht ging es um den rechtswidrigen Verkauf von bootlegs. Und im Markenrecht um die Marke CHANEL - in Verbindung mit dem Anbieten von Kunstdrucken.

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

Fehlerhafte Textilkennzeichnung: Acryl

Wer: Lothar Fürst

Was: Fehlerhafte Textilkennzeichnung

Wieviel: 334,75 EUR

Wir dazu: Das ist letztlich auch ein Dauerbrenner: Die fehlerhafte oder unterlassene Textilkennzeichnung. Hier wurde ein Händler abgemahnt, wegen der fehlerhaften Verwendung der Bezeichnung Acryl. Grund: Diese Begrifflichkeit kennt die Textilkennzeichnungsverordnung nicht - eine Kennzeichnung ist dann unzulässig. Wir haben uns in [diesem Beitrag](#) über eine einschlägige Gerichtsentscheidung hierzu in der Vergangenheit bereits ausgelassen.

TIPP: Sollten Sie Textilerzeugnisse verkaufen, so achten Sie darauf, die folgenden 3 Regeln:

Regel Nr. 1: Für die Beschreibung der Faserzusammensetzungen auf Etiketten und Kennzeichnungen von Textilerzeugnissen dürfen nur die Textilfaserbezeichnungen nach Anhang I der EU-Textilkennzeichnungsverordnung verwendet werden.

Regel Nr. 2: Die Bezeichnungen nach Anhang I der EU-Textilkennzeichnungsverordnung dürfen weder alleinstehend noch in Wortverbindungen oder als Eigenschaftswort für andere Fasern verwendet werden!

Regel Nr. 3: Firmenbezeichnungen oder Markenzeichen (wie z.B. „Lycra“) sind keine zulässigen Angaben zur Textilfaserzusammensetzung. Durch das Verbot der Verwendung von Markennamen als Rohstoffstoffgehaltsangabe soll verhindert werden, dass Verbraucher unrichtige Vorstellungen über die Beschaffenheit des Textilerzeugnisses haben könnten. Zulässig ist es jedoch, wenn Firmenbezeichnungen oder Markenzeichen den laut der Europäischen Textilkennzeichnungsverordnung zulässigen Bezeichnungen von Textilfasern unmittelbar voran- oder nachgestellt werden, vgl. Artikel 16 Absatz der EU-Textilkennzeichnungsverordnung.

Andere Informationen müssten stets getrennt davon aufgeführt werden, vgl. Artikel 16 Absatz 2 der Verordnung.

[Hier](#) finden Sie alles Wissenswerte zum Thema.

Staubsauger: Energiekennzeichnung

Wer: Plogoo UG

Wieviel: 334,75 EUR

Wir dazu: Der Phantasie sind keine Grenzen gesetzt - abgemahnt wurde eine Staubsaugerwerbung mit Energiekennzeichnung/Energielabel. Grund: Wie die IT-Recht Kanzlei [berichtete](#), hat das Gericht der Europäischen Union (EuG) mit Entscheidung vom 08.11.2018 einer Klage des Staubsaugerherstellers Dyson stattgegeben und die Verordnung Nr. 665/2013 über die Energieverbrauchskennzeichnung von Staubsaugern für nichtig erklärt. Bedeutet: Es darf nun nicht mehr im Zusammenhang mit dem Verkauf von Staubsaugern mit Energielabeln geworben werden.

Nunmehr vertritt auch die Bundesregierung in [einer Pressemitteilung](#) die (hier nicht geteilte) Auffassung, Händler seien unverzüglich verpflichtet, sämtliche Kennzeichnungsmaßnahmen für Staubsauger on- und offline aufzuheben. Wer vor diesem Hintergrund definitiv auf Nummer sicher gehen will, dem sei geraten, vorerst die Energiekennzeichnung (Produktdatenblatt, Produktetikett, Pfeildarstellungen und Effizienzklassen) aus Angeboten und Werbung für Staubsauger zu entfernen.

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](#).

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, v.a. 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, u.a. 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](#).

Bier-Werbung: Bekömmlich, gesund, zuträglich oä / Lebensmittelunternehmer / AGB-Klauseln

Wer: Verbraucherschutzverein gegen den unlauteren Wettbewerb e.V.

Wieviel: 243,95 EUR

Wir dazu: Es ging um: Gesundheitsbezogene Werbung mit dem Zusatz "bekömmlich", "gesund", "zuträglich", "leicht verdaulich". 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.“

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.

Lebensmittelunternehmer: Die fehlenden und fehlerhaft verorteten Angaben zum Lebensmittelunternehmer sind immer wieder Gegenstand von Abmahnungen. Beim Verkauf von Alkohol scheint es immer noch große Wissenlücken bei den Händlern zu geben.

Hier finden Sie unsere Leitfäden zum rechtssicheren Verkauf von [Wein](#) und [Bier](#).

Fehlerhafte AGB:

Unverbindliche Lieferfristen:

Lieferfristen dürfen grds. nicht unverbindlich sein - das stellt eine unangemessene Benachteiligung der Kunden dar.

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wir haben einen [Leitfaden](#) zum rechtskonformen Umgang mit Lieferzeiten zur Verfügung gestellt.

Mängelanzeigepflicht innerhalb von 14 Tagen:

Auch dies unwirksam. Eine Rügepflicht kann nur unter Kaufleuten vereinbart werden - im Verbraucherhandel würde dies eine unzulässige Beschränkung der Gewährleistungsrechte der Verbraucher bedeuten.

Erweiterter Eigentumsvorbehalt:

“

"Gelieferte Ware bleibt bis zur vollen Bezahlung unserer sämtlichen, auch der künftig entstehenden Forderungen aus der Geschäftsverbindung, auch eines vorhandenen Kontokorrent - Saldos, unser Eigentum. ..."

”

Dies stellt eine unzulässige Übersicherung des Lieferanten dar. Und darf damit im Verbraucherhandel so nicht vereinbart werden.

Erfüllungsort:

“

"Erfüllungsort für alle Lieferungen und Zahlungen ist der Standort Berlin. Gerichtsstand ist Berlin."

”

Dies verstößt gegen § 475 Abs. 2 BGB beim Verbrauchsgüterkauf: Gegenüber Verbrauchern soll der Verkäufer das Risiko des zufälligen Untergangs und der zufälligen Verschlechterung der Sache tragen.

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.

IDO: Keine Garantiewerbung / Aufrechnungsklausel / Rechtswahlklausel / keine Datenschutzerklärung

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 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](#) und [hier](#).

Exkurs: Die GARANTIE-Fälle

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 gesetzlichen 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 Garantieförmn 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](#) aufföhren.

Rechtswahlklausel: Gerügt wurde die Klausel:

“

"Für diese Geschäftsbedingungen und die gesamten Rechtsbeziehungen zwischen mir und meinen Vertragspartnern gilt das Recht der Bundesrepublik Deutschland unter Ausschluss des UN-Kaufrechts (CSIG)."

”

Eine derartige Formulierung zur Rechtswahl sei unzulässig, da sich die Angebote in deutscher Sprache an Verbraucher aus Deutschland, Österreich und Schweiz richten, so der Vorwurf. Denn würde ein Vertrag mit einem Kunden aus AT oder CH geschlossen, wären diesen Kunden die Vorschriften des Heimatlandes entzogen – das sei unzulässig. Es bedarf hier nach Meinung der Abmahner dringend noch eines klarstellenden Zusatzes, der die zwingenden Vorschriften des Heimatlandes ausnimmt. Im Ergebnis ist das so durchaus vertretbar.

Unwirksame Aufrechnungsklausel: Es ging um die Klausel " Die Aufrechnung mit Forderungen des Kunden ist ausgeschlossen, es sei denn diese sind unbestritten oder rechtskräftig festgestellt". Der BGH hatte hierzu im Werkvertragsrecht festgestellt, dass solche Aufrechnungsklauseln unwirksam sind, da sie eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners darstellen, da er gezwungen ist eine ggf. unvollendete bzw. mangelhafte Leistung in vollem Umfang zu vergüten, ohne die Möglichkeit der Geltendmachung von Gegenansprüchen.

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.

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

Hinweis der Woche: Altersverifikation beim Verkauf von Tabak, Liquids und Co.

Hier wollen wir gerne immer über ein bestimmtes Thema berichten - unser Ansatz: **Informieren BEVOR es zu Abmahnungen kommt.** Diesmal soll es um **die Altersverifikation beim verkauf von Tabak, Liquids und Co.** gehen:

Erst kürzlich hatten wir berichtet, dass das LG Bochum im Falle des Verkaufs von Alkohol die Verwendung eines (tauglichen) Altersverifikationssystems zwingend vorschreibt. Nunmehr wird der fehlende Einsatz von Altersverifikationssystemen auch beim Verkauf von Tabakwaren, E-Zigaretten, E-Shishas und Liquids abgemahnt.

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

Urheberrecht: Rechtswidrige Tonträger

Wer: Philip Collins Ltd.

Was: Verkauf von nicht lizenzierten Tonträgern

Wieviel: 905,20 EUR zzgl. Schadensersatz

Wir dazu: Hier ging es um den Verkauf von Tonträgern, die niemals vom Rechteinhaber so auf den Markt gebracht wurden - den klassischen bootlegs sozusagen. Meist stöbern die Rechteinhaber bzw. deren Vertreter Plattformen wie eBay wegen solcher Angebote durch. Die Verteidigungsmöglichkeiten sind dann oft sehr beschränkt, sofern der Anbieter nicht beweisen kann, dass es sich eben doch um lizenzierte Ware handelt.

Marke: Benutzung der Marke "CHANEL"

Wer: CHANEL S.A.S

Wieviel: 2.605,40 EUR

Wir dazu: Hier ging es um die Marken Chanel und Nr 5, beides geschützte Marken - die Abgemahnte hatte in ihren Angeboten auf angebotenen Kunstdrucken dargestellt. Vorwurf: Markenverletzung. In der Tat gilt der Markenschutz auch für Kunstwerke - bedeutet: Geschützte Marken dürfen nicht einfach in Kunstwerken versteckt werden - außer natürlich es handelt sich um Lizenzware. Ansonsten hilft auch die Kunstfreiheit nur bedingt weiter - wenn eine etwa parodistische Auseinandersetzung mit der Marke erfolgt oä. dann wäre die Nutzung vom Markeninhaber zu dulden. Aber alles nur in engen Grenzen.

Tipp für die Mandanten 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 unberechtigt 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 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 Plagiatfällen eine große Rolle – hier hat der Markeninhaber ein Interesse daran, das die Plagiatware 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