

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Auf dem Abmahnradar: Fehlerhafte Textilkennzeichnung / Verpackungsgesetz: Verstoß Registrierungspflicht / widersprüchliche Widerrufsfristen / Unwirksame AGB und alte Widerrufsbelehrung / Berechtigungsanfrage

Die fehlerhafte Textilkennzeichnung - zuletzt ein wenig in Vergessenheit geraten, aber immer als Abmahnthema brandaktuell. Meist geht es um Begrifflichkeiten hinsichtlich der Textilzusammensetzung einer Ware, die fehlerhaft angegeben wird. Denn nur ganz bestimmte Begrifflichkeiten sind hier zulässig. Zu einem weiteren Klassiker hat sich die fehlende Registrierung iSd. Verpackungsgesetzes entwickelt - und das, obwohl es die gesetzliche Regelung hierzu erst seit Jahresbeginn gibt. Viel älter dagegen die Abmahnungen rund um die Widerrufsbelehrung - obwohl die Widerrufsbelehrung fast so alt wie der Onlinehandel ist, werden hier immer noch Fehler gemacht. Im Markenrecht ging es diesmal um eine Berechtigungsanfrage...

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

Fehlerhafte Textilkennzeichnung: Microfaser

Wer: Wettbewerbszentrale München

Wieviel: 299,60 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 "100% seidig weiche Microfaser". Grund: Diese Begrifflichkeit kennt die Textilkennzeichnungsverordnung nicht - eine Kennzeichnung ist dann unzulässig. In der Vergangenheit

wurde übrigens auch mehrfach der Begriff Acryl **abgemahnt**.

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 Rohstoffgehaltsangabe 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.

Fehlende Verlinkung auf OS-Plattform

Wer: Lothar Fürst

Wieviel: 334,75 EUR

Wir dazu: Ein wirklich bekannter Abmahner - diesmal:

Fehlende Verlinkung auf OS-Plattform: Obwohl das Thema erst rund 3 Jahre alt ist, ist es DAS Thema der Abmahner. Und wird immer wieder von anderen Abmahnern bedient:

Wiederholung: 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 zahlreiche weitere Plattformen findet sich das ganze **hier**. Und weil diese Abmahnungen oft eBay-Händler betreffen: Wir haben **hier** explizit zum Thema berichtet.

Alte Widerrufsbelehrung, unzulässige AGB-Klausel

Wer: Verbraucherschutzverein gegen den unlauteren Wettbewerb e.V.

Wieviel: 243,95 EUR

Wir dazu: Widerrufsbelehrung: Immer noch ein Top-Thema bei Abmahnern. Hier wurde bemängelt, dass das Widerrufsformular fehlt und dass eine Telefonnummer in der Widerrufsbelehrung fehlte

Exkurs WRB/Formular: Wir klären in diesem **Beitrag** ausführlich um die jüngsten Wirrungen zum Thema Telefonnummer in der Widerrufsbelehrung oder im Widerrufsformular auf.

AGB-Klauseln: Hier wurde einmal eine Klausel bzgl. des Gefahrübergangs abgemahnt - in dieser streitgegenständlichen Klausel wurde normiert, dass die Gefahr bereits mit Übergabe an das Versandunternehmen, übergeht. Das ist doch eindeutig zu früh, da im Verbraucherhandel grds. der Verkäufer das Risiko bis zur Übergabe an den Kunden trägt. Zum anderen ging es um die berühmte salvatorische Klausel, die unwirksame Regelungen durch wirksame ersetzen soll. Das verstößt gegen das Bestimmtheits- und Transparenzgebot.

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 hätten alle abgemahnten Punkte umgehen können, auch und gerade in Bezug auf ebay, denn unsere Texte sind auf die jeweiligen 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.

Urheberrecht: Unberechtigte Bildnutzung /Widersprüchliche Widerrufsfristen

Wer: Senad Karic

Wieviel: 1.474,89 (Rechtsanwaltskosten samt Schadensersatz)

Wir dazu: Hier ging es um die Verwendung von Produktfotos aus dem Bereich Ventilatoren.. Sowas kommt aber in allen Branchen vor, da Produktfotos im Allgemeinen sehr begehrt, weil aufwendig in der Herstellung, sind. 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 durchgesetzte werden können. Neben Unterlassung und Auskunft hinsichtlich der Nutzung droht Schadensersatz, de sich bei fehlender Urheberrnennung auch verdoppeln kann - allerdings nur wenn auch der Urheber dieses Recht geltend macht.

Ebenso in diesem Bereich abgemahnt hat wiederum die ProPix GmbH diese Woche.

Sie finden **hier** einen guten Überblick zum Thema Bilderklau.

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wer fremdes Bild - oder Textmaterial für seinen Internetauftritt nutzt, sollte sicher gehen, dass er hierzu auch die Rechte hat. Um Streit zwischen Rechteinhaber und Nutzer zu vermeiden sollte alles schriftlich geregelt sein - wir haben eine Nutzungsvereinbarung als **Muster** im Mandantenportal kostenfrei hinterlegt.

Zudem ging es hier um ein wettbewerbsrechtliches Thema: Es geht um widersprüchlichen Angaben zur Widerrufsfrist auf eBay. Das wird immer wieder falsch gemacht: In der Widerrufsbelehrung des Händlers steht eine bestimmte Frist und in dem von eBay vorgegebenen Feld zur Widerrufsfrist steht eine andere Frist. Am Ende weiß der Verbraucher natürlich nicht welche Frist gilt - und das führt dann aus

Irreführungsgründen zu entsprechenden Abmahnungen.

Exkurs: Was im Zusammenhang mit Widerrufsbelehrungen sonst noch 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

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wir haben in diesem **Beitrag** exklusiv für unsere Mandanten die vorgenannten Themen mal genauer beleuchtet.

Verpackungsgesetz: Verstoß gegen Registrierungspflicht

Wer: Attila Aslantürk

Wieviel: 221,00 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. Und damit ist der Abmahner übrigens **nicht alleine**. 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 Umsetzung der Vorschriften des Verpackungsgesetzes, ua. auch zur Registrierung, finden Sie in diesem **Beitrag**. Mehr zum Thema Verpackungsgesetz ganz allgemein gibts in diesem ausführlichen **Leitfaden** oder in Sachen Registrierung ganz konkret **hier**. Und es geht hier nicht nur um Abmahnungen - auch wegen eines drohenden **Bussgeldverfahrens** ist das Verpackungsgesetz ernst zu nehmen.

Übrigens: Anders als die Registrierungspflicht, um die es in dieser Abmahnung ging, galt die **Systembeteiligungspflicht iSd. Verpackungsgesetzes** bereits 2018.

Tipp für Mandanten der IT-Recht Kanzlei: Wer bereits lizenzierte Verpackung verwendet, sollte sich absichern - [hier](#) finden Sie ein Muster für eine entsprechende Vereinbarung.

Marke: Berechtigungsanfrage wegen Nutzung der Marke "BVB"

Wer: BVB Merchandising GmbH

Wieviel: nichts

Wir dazu: Diesmal ging es nicht um eine Abmahnung, sondern um deren kleine "Schwester": Die Berechtigungsanfrage. Eine solche wird meist ausgesprochen, wenn sich der Rechteinhaber nicht ganz sicher ist, ob tatsächlich eine Rechtsverletzung vorliegt. Vorteil für den Gegner: Es entstehen erstmal keine Kosten und es muss auch nicht gleich eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben werden. Liegt tatsächlich eine Rechtsverletzung vor, wäre zu überlegen, ob der unberechtigte Markennutzer vorbeugend eine Unterlassungserklärung abgeben will. Dann kann er zwar einer möglichen Abmahnung zuvorkommen, hat aber in Zukunft auch eine mögliche Vertragsstrafe am Hals.

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 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 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 Schadensersatz 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