

MERKBLATT

Wettbewerbsrechtliche Abmahnung

1. Was ist eine Abmahnung?

Eine Abmahnung ist eine außergerichtliche Aufforderung, eine wettbewerbswidrige (bei einem Verstoß gegen das UWG) oder rechtswidrige (z.B. bei einer Marken- oder Urheberrechtsverletzung) Handlung zu unterlassen.

Sie dient also der Geltendmachung eines Unterlassungsanspruches. Der Abgemahnte wird aufgefordert eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben. In dieser soll er sich verpflichten das abgemahnte Verhalten zu unterlassen. Zudem soll er sich darin darüber hinaus verpflichten, falls er die abgemahnte Handlung wiederholt, an den Abmahnenden eine Vertragsstrafe zu zahlen.

2. Was bezweckt die Abmahnung?

Die Abmahnung dient der kostengünstigeren, außergerichtlichen Streitbeilegung. Der Abmahnende kann z.B. gegen einen wettbewerbswidrig handelnden Konkurrenten vorgehen, ohne ein Gericht bemühen zu müssen. Die Gefahr, dass dieser Konkurrent sein Verhalten fortsetzt oder wiederholt, wird durch die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung ausgeräumt. Auf diese Weise hat der Gesetzgeber ein Instrument der Selbstreinigung des Marktes geschaffen.

3. Wer ist zur Abmahnung berechtigt?

Zur Abmahnung berechtigt sind gem. § 8 Absatz 2 UWG und § 4 UKlaG:

- Mitbewerber, (also Unternehmer, die in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis stehen),
- rechtsfähige Verbände zur Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen (also Wirtschafts- und Fachverbände, Vereine zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs) ,
- Industrie- und Handelskammern oder Handwerkskammern,
- Verbraucherzentralen und andere Verbraucherverbände,
- der verletzte Markenrechts-, Geschmacksmusterrechts- oder Urheberrechtsinhaber.

4. Wann verhält sich ein Mitbewerber wettbewerbswidrig oder rechtswidrig?

Ein Mitbewerber verhält sich wettbewerbswidrig, wenn er gegen das UWG (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) verstößt. Dieses Gesetz dient dem Schutz von Verbrauchern sowie sonstigen Marktteilnehmer. Es schützt zugleich das Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb. Rechtswidriges Handeln liegt vor, wenn z.B. ein Marken-, Geschmacksmuster-, oder Urheberrecht einer anderen Person verletzt.

5. Welche formellen Anforderungen muss eine Abmahnung erfüllen?

Eine Abmahnung sollte

- eine Sachverhaltsschilderung
- den rechtlichen Vorwurf und sich hierauf beziehende Begründung
- die abzugebende strafbewehrte Unterlassungserklärung
- eine Frist zur Abgabe der Unterlassungserklärung
- Androhung gerichtlicher Schritte, falls die Unterlassungserklärung nicht oder nicht rechtzeitig unterschrieben wird
- gegebenenfalls die Kostenrechnung der Abmahnung
- sowie eine Unterschrift

enthalten.

6. Gibt es auch schwarze Schafe unter den Abmahnenden?

Ein Phänomen, das mit der Verbreitung des Internets zugenommen hat, ist die Serienabmahnung. Dabei handelt es sich um Personen und Unternehmen, die den Unterlassungsanspruch missbräuchlich geltend machen. In diesen Fällen werden meist massenhaft Abmahnungen mit gleichem Inhalt an verschiedene Unternehmen verschickt, mit denen Rechtsanwaltsgebühren bzw. die Unkostenpauschalen geltend gemacht werden.

7. Wie sollte man sich als Abgemahnter verhalten?

Immer darauf reagieren, egal ob man die Abmahnung für berechtigt oder nicht berechtigt hält! Zunächst sollte man einige Daten zu der Abmahnung festhalten und die Abmahnung auf ihre Richtigkeit hin überprüfen.

Zu beachten sind folgende Fragen:

- wann ist die Abmahnung eingegangen?
- wie wurde sie zugestellt?
- stimmt die Zustellanschrift?
- ist eine anwaltliche Vollmacht beigelegt?
- ist die Abmahnung vollständig?
- ist die Frist angemessen?
- ist in der Abmahnung der Sachverhalt richtig dargestellt?
- liegt ein rechtlicher Wettbewerbsverstoß vor?
- ist der Vorwurf beweisbar?
- ist der Absender überhaupt berechtigt mich abzumahnern?
- ist die Unterlassungserklärung in Bezug auf das Unterlassungsversprechen und die Vertragsstrafe richtig formuliert?
- sind die Kosten der Abmahnung zu hoch angesetzt worden?
- liegen Anhaltspunkte für eine widerrechtliche Serienabmahnung vor?

8. Wie sollte man auf eine Abmahnung reagieren?

Dieses hängt davon ab, ob die Abmahnung berechtigt ist, oder nicht ...

Die Abmahnung sowie die Kosten der Abmahnung sind berechtigt

Wenn sicher ist, dass die Abmahnung berechtigt ist, sollte die strafbewehrte Unterlassungserklärung (eventuell in abgeänderter Form) binnen der gesetzten Frist abgegeben werden. In der Regel ist eine Frist von einer Woche angemessen. Hat der Abmahnende eine unangemessen kurze Frist gesetzt, läuft eine angemessene Frist.

Ferner sollten auch die Kosten der Abmahnung, wie z.B. Anwaltskosten, übernommen werden, wenn diese richtig angesetzt sind. Wettbewerbsvereine können einen Aufwendungsersatz LH.v. 150 Euro bis 250 Euro geltend machen. Die Rechnung eines Rechtsanwalts fällt in der Regel höher aus. Diese Kosten bestimmen sich nach dem Streitwert der Sache und belaufen sich regelmäßig auf 500,00 – 1.000,00 Euro. Selbstverständlich sollte vor der Übersendung der Abmahnung an die Gegenseite das gerügte Verhalten eingestellt werden und zukünftig unterbleiben. Ansonsten läuft der Abgemahnte Gefahr, die in der Unterlassungserklärung vereinbarte Vertragsstrafe zahlen zu müssen.

Mit der Abgabe der strafbewehrten Unterlassungserklärung ist der Streit außergerichtlich beigelegt. Das Risiko, wegen des gerügten Verstoßes gerichtlich in Anspruch genommen zu werden ist zunächst beseitigt. Allerdings können dem Abmahnenden noch weitere Ansprüche auf Auskunft und Schadensersatz zustehen. Hat der Abgemahnte dazu keine Erklärung abgegeben und bleibt er weiter dabei, können diese Ansprüche in einem normalen Hauptsacheverfahren geltend gemacht werden.

Die Abmahnung ist berechtigt, aber die Kosten der Abmahnung sind überhöht

Ist die Abmahnung berechtigt, jedoch die Kosten der Abmahnung zu hoch berechnet, sollte die (eventuell modifizierte) Unterlassungserklärung ohne Übernahme der Kosten abgegeben werden. Damit wird das Risiko eines einstweiligen Verfügungsverfahrens bezüglich des wettbewerbsrechtlichen Verstoßes beseitigt. Das Risiko auf die Kosten der Abmahnung verklagt zu werden besteht jedoch weiterhin fort. Der Abgemahnte befindet sich nun aber in einer wesentlich günstigeren Position. Der Streitwert des Verfahrens ist jetzt erheblich geringer, da dieser nur noch anhand der Höhe der Abmahnungskosten berechnet wird. Zudem muss die Gegenseite vor dem Gericht am Wohnsitz des Abgemahnten klagen. Dieses erspart dem Abgemahnten möglicherweise weite Reisewege.

Es bestehen Zweifel, ob die Abmahnung berechtigt ist

Wenn der Abgemahnte Zweifel hat, ob die Abmahnung berechtigt ist oder die abzugebende Unterlassungserklärung oder Vertragsstrafeverpflichtung u.s.w. in Ordnung sind, sollte er fachkundigen Rat einholen. Für einen Laien ist nur schwer zu beurteilen, ob rechtlich ein Verstoß gegeben ist oder nicht. Auch kann ein Laie in der Regel nicht beurteilen, ob die Unterlassungserklärung in der vom Abmahnenden abgefassten Form ihn nicht unangemessen benachteiligt. Oft ist zudem die Höhe einer Vertragsstrafe zu hoch angesetzt.

Natürlich kann der Abgemahnte aber auch ohne fachkundige Hilfe die strafbewehrte (eventuell modifizierte) Unterlassungserklärung ohne Übernahme der Kosten mit den bereits beschriebenen Folgen abgeben. Möglicherweise verpflichtet sich der Abgemahnte damit aber unnötig weit.

Die Abmahnung ist nicht berechtigt Widerspruch gegen die Abmahnung

Ist der Abgemahnte der Ansicht, dass die Abmahnung nicht berechtigt ist, etwa weil der gerügte Verstoß tatsächlich nicht begangen wurde oder der Abmahner nicht zur Abmahnung berechtigt ist, sollte er die Gegenseite schnellstmöglich darüber unterrichten. Der Abgemahnte sollte am besten gleich Nachweise beifügen, mit denen er seinen Standpunkt untermauert, etwa anderslautende Gerichtsentscheidungen. Gleichzeitig sollte man eine schriftliche Bestätigung von der Gegenseite fordern, dass ein Verstoß nicht vorliegt. Äußert sich der Abgemahnte nicht, darf die Gegenseite davon ausgehen, dass der Abgemahnte an einer außergerichtlichen Streitbeilegung kein Interesse hat. Dann muss damit gerechnet werden, dass ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gestellt oder das Hauptsacheverfahren eingeleitet wird. Dies kann natürlich auch dann passieren, wenn der Abmahnende weiter meint, dass ein Wettbewerbsrechtlicher Verstoß vorliegt. Der Abgemahnte kann dem ggf. vorbeugen, indem er bei Gericht eine Schutzschrift hinterlegt. Darin legt der Abgemahnte dar, warum seiner Meinung nach der Anspruch nicht besteht. Die Hinterlegung einer begründeten Schutzschrift bewirkt regelmäßig, dass das angerufene Gericht eine mündliche Verhandlung anberaumt.

Problematisch ist jedoch, dass der Abgemahnte bei Verletzungshandlungen im Internet häufig nicht weiß, welches Landgericht der Abmahnende anrufen wird. Denn für diese Fälle gilt der sogenannte „fliegenden Gerichtsstand“. Der Abgemahnte kann sich

bb. Abgabe einer Unterlassungserklärung zur Risikovermeidung

Möchte man jegliche Risiken vermeiden, auch wenn man davon überzeugt ist, dass die Abmahnung nicht berechtigterweise erfolgt ist, so empfiehlt sich die Abgabe einer (eventuell modifizierten) Unterlassungserklärung ohne Anerkennung jedweder Rechtspflicht sowie ohne Übernahme der Kosten.

cc. Gegenabmahnung

Die dritte Variante ist eine Gegenabmahnung. Der Abmahnende soll nun selbst eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgeben. Ihm wird eine Frist gesetzt zu erklären, dass der behauptete Unterlassungsanspruch nicht besteht, ansonsten werden ihm gleichzeitig gerichtliche Schritte angedroht.

Das Risiko einer einstweiligen Verfügung oder einem Gerichtsverfahren ausgesetzt zu sein besteht weiter fort.

9. Ist der Abgemahnte verpflichtet ein Vertragsstrafeversprechen abzugeben?

Im Fall der berechtigten Abmahnung ist der Abgemahnte verpflichtet, ein Vertragsstrafeversprechen abzugeben. Denn nur das Versprechen einer Vertragsstrafe für den Fall einer erneuten Begehung des gerügten Verhaltens räumt die Wiederholungsgefahr aus.

10. Was ist bei einer Mehrfachabmahnung zu tun?

Um eine Mehrfachabmahnung handelt es sich, wenn der Abgemahnte erneut eine Abmahnung zu demselben Wettbewerbsverstoß erhält, der bereits von einem anderen abgemahnt wurde und bezüglich dessen der Abgemahnte schon eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben hat.

Bei der Mehrfachabmahnung muss der Abgemahnte dem Abmahnenden alle Informationen zukommen lassen, die diesen Überzeugen können, dass eine Wiederholungsgefahr des Verstoßes beseitigt ist. Andernfalls können auf den Abgemahnten Prozesskosten des Abmahnenden zukommen, die dieser begleichen muss.

11. Empfiehlt es sich die Gegenseite zu kontaktieren?

Nun, versuchen kann man es ja ... Mehr als, dass es bei der Abmahnung in ihrem Inhalt bleibt, kann Ihnen nicht passieren. Und vielleicht haben Sie ja Glück (oder Verhandlungsgeschick) und kommen mit der Gegenseite auf eine für Sie günstigere Lösung. Dieses sollte Sie jedoch unterlassen, wenn in der Abmahnung ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass ausschließlich mit dem Anwalt korrespondiert werden soll.

12. Wie sollte sich eine Person verhalten, gegen die bereits die einstweilige Verfügung erwirkt wurde?

Wenn bereits eine einstweilige Verfügung gegen eine Person erwirkt wurde, muss diese sich entscheiden, ob sie diese Entscheidung akzeptieren möchte oder dagegen vorgehen möchte.

a. Die durch die einstweilige Verfügung ergangene Entscheidung wird nicht akzeptiert

Wird die durch die einstweilige Verfügung ergangene Entscheidung nicht akzeptiert, so ist Widerspruch einzulegen.

b. Die durch die einstweilige Verfügung ergangene Entscheidung wird akzeptiert

Möchte man hingegen die Sache auf sich beruhen lassen, sollte man innerhalb von 14 Tagen eine Abschlusserklärung abgeben. Eine Abschlusserklärung stellt eine Erklärung an den Abmahnenden dar, dass man die durch die einstweilige Verfügung ergangene Entscheidung als endgültig anerkennt. Versäumt man diese, so darf der Abmahnende dem Abgemahnten ein Abschlusschreiben schicken. In diesem wird der Abgemahnte aufgefordert zu erklären, dass er die durch die einstweilige Verfügung ergangene Entscheidung als endgültig anerkennt. Für dieses Schreiben hat der Abgemahnte die Kosten zu tragen! Dieses beruht darauf, dass die einstweilige Verfügung lediglich eine vorläufige Entscheidung ist. Der Schuldner kann Widerspruch oder andere Rechtsmittel einlegen. Zudem kann er eine Hauptsacheentscheidung beantragen, so dass die einstweilige Verfügung hinfällig wird. Auch der Eintritt der Verjährung bedroht die Rechte des Gläubigers. Deshalb hat der Gläubiger ein Interesse daran die im Verfügungsverfahren ergangene Entscheidung bestandskräftig zu machen, so dass sie die gleiche Wirkung wie ein Hauptsachetitel, also ein Urteil hat. Dieses kann er erreichen, indem ein Abschlusschreiben verfasst.

13. Kann der Abgemahnte die Unterlassungserklärung später kündigen?

Der Abgemahnte kann eine bereits abgegebene Unterlassungserklärung kündigen, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind. Dieses ist z.B. bei einer Änderung der Gesetzeslage der Fall, oder auch bei Änderung der Rechtsprechung.

14. Unsere Empfehlung an Abgemahnte

Regelmäßig werden Abmahnungen von Menschen verschickt die dem Abgemahnten auf diesem Gebiet überlegen sind. Deshalb empfehlen wir diesem ebenfalls einen Fachmann, z.B. einen auf diesem Gebiet tätigen Anwalt, ins Boot zu holen. Dieser kostet zwar Geld, jedoch sind die Anwaltskosten meist geringer als der Schaden den er erleiden kann, wenn er sich durch das Unterschreiben einer zu weit gehenden Unterlassungserklärung zu seinem Nachteil vertraglich bindet. Ein Abgemahnter hat meist keine Ahnung von der nur schwer zu überblickenden gesetzlichen Lage sowie der sich immer neu entwickelnden Rechtsprechung. Da ist es sicherer sich von einem Fachmann beraten zu lassen.

Klaus-Dieter Franzen
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Gewerblichen Rechtsschutz
Schwachhauser Heerstraße 122 | 28209 Bremen | 0421 20 53 99 44
www.franzen-legal.de