

Abmahnung: Was nun?

Wer unzulässig wirbt oder seine unternehmerischen Informationspflichten nicht einhält, muss mit einer Abmahnung rechnen. Genauso riskiert man eine Abmahnung wenn man fremde Schutzrechte durch die Verwendung fremder Namen, Logos, Texte oder Bilder benutzt. Die Abmahnung erfolgt unabhängig davon, ob der Unternehmer sich seiner Rechtsverletzung bewusst war - alleine der Verstoß zählt.

Ziel einer Abmahnung ist vor allem, kostenintensive und zeitaufwendige Gerichtsverfahren zu vermeiden. Unternehmen wird so eine Möglichkeit eingeräumt, Verstöße und Verletzungen von Schutzrechten schnellstmöglich und kostengünstig abzustellen.

Bei vielen abgemahnten Unternehmern herrscht häufig der Glaube vor, dass es sich bei der Abmahnung um eine Form modernen Raubrittertums handelt. Diese Auffassung ist nicht richtig. Mit der Möglichkeit, dass bestimmte Stellen und Personen wettbewerbsrechtliche Verstöße verfolgen dürfen, hat der Gesetzgeber das **Instrument der Selbstreinigung innerhalb der Wirtschaft** gewählt. Es soll nicht eine Ordnungsbehörde eingreifen und Sanktionen verhängen. Vielmehr sollen Unternehmer und Verbraucher selbst den Markt beobachten. Leider gibt es aber immer wieder Abmahner, die den Unterlassungsanspruch missbräuchlich geltend machen, sog. Massenabmahner. Massenabmahner versenden massenhaft Abmahnungen mit gleichem Inhalt an unterschiedliche Unternehmen, mit dem Ziel, die Gebühren/ Unkostenpauschalen für die Abmahnung zu kassieren bzw. später bei Zuwiderhandlung Vertragsstrafen geltend zu machen.

Wie sieht eine Abmahnung aus?

In einer **typischen Abmahnung** wird dem Abgemahnten aufgezeigt, durch welches Verhalten er gegen das Wettbewerbsrecht verstoßen oder er Schutzrechte eines anderen verletzt hat. Der Abmahner fordert dazu auf, das konkret beanstandete Verhalten zu unterlassen. Um den **Unterlassungsverlangen** Nachdruck zu verleihen, ist einer Abmahnung in der Regel eine vorformulierte sog. strafbewehrte Unterlassungserklärung beigefügt, die innerhalb einer (oft sehr kurzen) Frist unterzeichnet werden soll. In der Unterlassungserklärung wird der Abgemahnte verpflichtet, den Wettbewerbsverstoß künftig nicht mehr zu begehen. Im Fall der Zuwiderhandlung ist **Vertragsstrafe** zu zahlen. Außerdem soll er die durch die Abmahnung entstandenen Kosten übernehmen.

Unterzeichnet der Abgemahnte die Unterlassungserklärung und stellt das vorgeworfene Fehlverhalten ein, wird eine gerichtliche Auseinandersetzung und damit weitere, höhere Kosten vermieden.

Wer die Abgabe verweigert, muss damit rechnen, dass der Abmahner den Unterlassungsanspruch gerichtlich geltend macht. Damit der Wettbewerbsverstoß schnell ausgeräumt werden kann, kann der Berechtigte vor Gericht eine einstweilige Verfügung gegen den Wettbewerbsverletzter erwirken.

Wer darf abmahnen?

Abmahnungen stammen meist von einem **Mitbewerber**, verfasst von einem Rechtsanwalt. Mitbewerber sind Unternehmen, die nachweislich die gleichen Produkte anbieten und die gleichen Kundenkreise ansprechen. Achtung bei sog. Fake Shops: Oft werden Online-Shops nur zum Schein errichtet, um Abmahnungen aussprechen zu können. In diesem Fall werden aber keine Geschäfte aktiv abgewickelt. Ist der Shop erst seit kurzem auf dem Markt und/oder bietet kaum Produkte und/oder hat keine Kaufbewertungen, sollte die Mitbewerbereignschaft hinterfragt werden.

Abmahnungen können auch von **qualifizierten Einrichtungen** oder **Verbänden** ausgesprochen werden. Für das Vorliegen einer qualifizierten Einrichtung im Sinne des Unterlassungsklagengesetzes (UKlaG) muss die Einrichtung in der Liste beim Bundesamt für Justiz eingetragen sein. Die Liste finden Sie [hier](#).

Daneben sind auch Verbände abmahnbefugt, die eine ausreichende Anzahl von Mitgliedern nachweisen kann, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben.

Was ist zu tun, wenn Sie eine Abmahnung erhalten haben?

In jedem Fall sollte **schnell reagiert** werden. Die Abmahnung sollte formell und inhaltlich geprüft werden. **Das Schreiben zu ignorieren ist ebenso falsch wie die übereilte und ungeprüfte Abgabe der geforderten Unterlassungserklärung.** Die Frist, innerhalb derer die Erklärung abgegeben werden soll, beträgt häufig nur wenige Tage – nicht viel Zeit, um die Abmahnung in aller Ruhe auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen.

Eine Abmahnung darf nie auf die leichte Schulter genommen werden, da sie weitreichende Konsequenzen nach sich ziehen kann. Der Abgemahnte sollte **innerhalb der gesetzten Frist reagieren**, da **sonst der Erlass einer einstweiligen Verfügung** bei hohem Streitwert (50.000 - 100.000 Euro sind keine Seltenheit) droht. Im einstweiligen Verfügungsverfahren kann das Gericht ohne mündliche Verhandlung innerhalb weniger Tage entscheiden und den Verantwortlichen zur Unterlassung verurteilen. Nur selten lassen sich die Abmahnenden auf eine Fristverlängerung zur weiteren Prüfung ein. Im Zweifel sollte man sich daher schnellstmöglich bei der Industrie- und Handelskammer, einem Berufsverband oder einem Fachanwalt **Rat** zu dem weiteren Vorgehen **einholen**.

Wir empfehlen Ihnen folgende Schritte:

Schritt 1: Genaue Prüfung der Abmahnung

Nach Erhalt der Abmahnung sollten Sie insbesondere folgende Punkte prüfen:

1. Welche Frist wurde in der Abmahnung gesetzt?

Oft sind die Fristen für die Abgabe der Unterlassungserklärung sehr kurz. Wenig Zeit, um überhaupt zu reagieren. Reagieren Sie nicht rechtzeitig, besteht das Risiko, dass der Abmahner eine einstweilige Verfügung bei Gericht beantragt. Um dies zu vermeiden, sollte die Frist im Auge behalten werden. Können Sie nicht innerhalb der Zeit die Abmahnung nicht ausreichend prüfen bzw. das abgemahnte Verhalten nicht abstellen, sollten Sie um eine Fristverlängerung bitten und sich dies schriftlich bestätigen lassen.

ACHTUNG: Die Unterlassungserklärung sollte keinesfalls schnell noch ungeprüft unterschrieben werden, da die Frist abläuft. Sobald die Unterlassungserklärung unterschrieben wurde, ist sie wirksam! Ab diesem Zeitpunkt müssen die abgemahnten Rechtsverstöße vollständig beseitigt oder korrigiert worden sein. Andernfalls wird sofort die Vertragsstrafe fällig.

2. Ist der Absender berechtigt, eine Abmahnung auszusprechen? Gibt es Anhaltspunkte für eine rechtsmissbräuchliche (Massen-) Abmahnung?

Einen wettbewerbsrechtlichen Anspruch können Mitbewerber oder Vereine, die als qualifizierte Einrichtung anerkannt sind, haben. Die Liste mit den Vereinen wird vom Bundesverwaltungsamt geführt und kann im Internet unter www.bundesjustizamt.de abgerufen werden. Auch Wettbewerbs- und Verbraucherschutzverbände sowie IHK und HWK sind berechtigt, Ansprüche geltend zu machen. Erkundigungen zur Abmahnbefugnis können bei der IHK Saarland eingeholt werden.

Ist die Abmahnbefugnis des abmahnende Vereine unklar ist, sollten weitere Nachfragen an den Abmahner gerichtet werden. Hierzu haben wir ein entsprechendes Musterschreiben erstellt (s. unten).

***Praxistipp:** Zu vielen Abmahnern gibt es im Internet bereits Informationen und Erfahrungsberichte. Eine Recherche lohnt sich in den meisten Fällen.*

3. Ist der vom Abmahner dargestellte Sachverhalt tatsächlich korrekt?

4. Liegt rechtlich ein Wettbewerbsverstoß vor?

5. Ist die Unterlassungserklärung hinsichtlich des Unterlassungsversprechens und der Vertragsstrafe richtig formuliert? Muss die Unterlassungserklärung modifiziert werden? Ist die Höhe der Vertragsstrafe angemessen?

6. Sind die Abmahnkosten angemessen oder überhöht?

Schritt 2: Richtig reagieren!

Die Reaktion auf eine Abmahnung hängt davon ab, was die Prüfung der Abmahnung ergeben hat. Folgende Möglichkeiten bestehen:

- Unterlassungserklärung unverändert abgeben und zahlen (eher unwahrscheinlich/meist nicht ratsam)
- Unterlassungserklärung modifiziert abgeben und zahlen
- Unterlassungserklärung (modifiziert) abgeben und nicht/nicht in voller Höhe zahlen
- Abmahnung als unberechtigt zurückweisen und nichts zahlen
- Einigungsstelle für Wettbewerbsstreitigkeiten anrufen und nicht zahlen

Fall 1: Unterlassungserklärung unverändert abgeben und zahlen

Ist die Unterlassungserklärung ausreichend konkret und die Vertragsstrafe angemessen formuliert und sind die Abmahnkosten nicht überhöht, können in diesem seltenen Fall die beigefügte Unterlassungserklärung unterschrieben und die Abmahnkosten gezahlt werden.

Wichtig: Heben Sie unbedingt eine Kopie der unterschriebenen Unterlassungserklärung auf, damit Sie auch in 10 Jahren noch wissen, welches Verhalten Sie zu unterlassen haben.

Fall 2: Unterlassungserklärung modifizieren und zahlen

Wahrscheinlicher ist es, dass die Unterlassungserklärung zu weit formuliert/zu ungenau formuliert ist. In diesem Fall sollte eine eigene Unterlassungserklärung verfasst werden, die das zu unterlassene Verhalten konkreter formuliert. Hierzu ist anwaltlicher Rat ratsam.

Praxistipp: Sie sind nicht verpflichtet, die vorformulierte Unterlassungserklärung zu unterschreiben. Ist die Erklärung zu weit formuliert, sollte diese eingeschränkt werden.

Für das Verlangen der Vertragsstrafe hat sich der sog. „Hamburger Brauch“ in der Praxis etabliert. Dabei wird kein konkreter Betrag für eine Vertragsstrafe festgelegt. Eine Musterformulierung lautet wie folgt:

„Für den Fall einer zukünftig eintretenden Verletzung des Unterlassungsversprechens ist eine von der Unterlassungsgläubigerin nach billigem Ermessen festzusetzende, im Streitfall von der zuständigen Gerichtsbarkeit zu überprüfende, Vertragsstrafe an Unterlassungsgläubigerin zu bezahlen.“

Fall 3: Unterlassungserklärung modifiziert/unverändert abgeben und nicht (in voller Höhe) zahlen

Es kann vorkommen, dass der Abmahner die Abmahnkosten falsch berechnet hat bzw. von einem überhöhten Streitwert ausgegangen ist. Wettbewerbsvereine können nur einen **Aufwendungsersatzanspruch** geltend machen, der ca. 150 bis 300 Euro betragen kann. **Abmahnungen durch Rechtsanwälte** sind in der Regel kostenträchtiger, da diese Gebühren nach dem **Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG)** berechnen dürfen.

Zahlen Sie nicht oder nicht in voller Höhe, kann der Abmahner diese Kosten grundsätzlich einklagen. In diesem Fall sind der Streitwert und damit die Gerichts- und Anwaltskosten wesentlich niedriger als bei einer vollen Unterlassungsklage.

Fall 4: Abmahnung als unberechtigt zurückweisen und nicht zahlen

Liegen Gründe vor, die Unterlassungserklärung nicht abzugeben (bspw. weil der Abmahnende nicht berechtigt ist oder kein wettbewerbsrechtlicher Verstoß vorliegt), sollte der Empfänger den Abmahnenden schnellstmöglich darüber aufklären, dass er die Erklärung nicht unterzeichnen wird. **Schweigt der Abgemahnte**, signalisiert er, dass er eine außergerichtliche Auseinandersetzung ablehnt und **muss mit einer einstweiligen Verfügung bzw. einem Gerichtsverfahren rechnen**. Dies ist mit zusätzlichen Kosten verbunden.

Um sich in Zweifelsfällen vor einer einstweiligen Verfügung zu schützen, sollte bei Gericht eine sog. **Schutzschrift** eingereicht werden. Darin bittet der Abgemahnte das Gericht, in seinem Fall keine einstweilige Verfügung zu erlassen bzw. nicht auf eine mündliche Verhandlung zu verzichten. Damit ist eine Schutzschrift so etwas wie eine „vorsorgliche Klageerwiderung“. Das Gericht muss eine Schutzschrift bei seiner Entscheidung berücksichtigen, sofern sie ihm bekannt ist.

Fall 5: Einigungsstelle für Wettbewerbsstreitigkeiten anrufen und nicht zahlen

In Fällen, in denen ein **Wettbewerbsverstoß zweifelhaft** ist, kann auch der Abgemahnte die **Einigungsstelle für Wettbewerbsstreitigkeiten bei der IHK anrufen**. Damit können Wettbewerbsstreitigkeiten kostengünstig beigelegt werden. Die **Gefahr einer einstweiligen Verfügung** ist damit nicht ausgeräumt. Der Abgemahnte sollte deshalb zumindest eine vorläufige Unterlassungserklärung abgeben, die bis zum Abschluss des Einigungsstellenverfahrens gültig ist.

Ansprechpartnerin für die Wettbewerbseinigungsstelle der IHK Saarland ist Frau Ass. iur. Heike Cloß, 0681/9520 - 600, heike.closs@saarland.ihk.de.

Dieses Merkblatt soll – als Service Ihrer IHK – nur erste Hinweise geben und erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Musterschreiben

**mit Fragen an den abmahnenden Verein,
deren Abmahnbefugnis unklar ist:**

Ihr Schreiben vom ..., wegen der Angebots unseres Unternehmens auf der Plattform ... am ...

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bestätigen den Eingang Ihres Abmahnschreibens. Wir prüfen zurzeit, ob wir eine Unterlassungserklärung abgeben. Wir sind an einer eindeutigen Rechtslage interessiert. Aus diesem Grund bitten wir Sie, Ihre Abmahnbefugnis nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG nachzuweisen. Wir bitten Sie sehr um Verständnis für unsere Fragen.

Im Einzelnen werden Nachweise zu folgenden Fragen erbeten:

1. Wie groß ist die Zahl der Mitglieder des Vereins, die als Gewerbetreibende „Waren oder gewerbliche Leistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben“? Unser Markt entspricht dem Verbreitungsgebiet des Publikationsorgans der Anzeige in Deutschland, nämlich dem Verbreitungsgebiet der Anzeige in der oben genannten Zeitung. Außerdem bitten wir darum, uns die Gewerbetreibenden namentlich zu benennen, welche in Ihrem Verband Mitglied sind und mit unserem Unternehmen „auf demselben Markt“ konkurrieren.
2. Warum ist Ihr Verein nach personeller, sachlicher und finanzieller Ausstattung imstande, seine satzungsmäßigen Aufgaben der Verfolgung gewerblicher Interessen tatsächlich wahrzunehmen?
3. Warum ist unsere Werbung unlauter und geeignet, den Wettbewerb auf „diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen“?
4. Wir bitten Sie auch, uns die Satzung Ihres Vereins zuzusenden.
5. Gehört Ihr Verein zu den qualifizierten Einrichtungen nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG? Wir bitten um Nachweis.

Mit freundlichen Grüßen