



Industrie- und Handelskammer
zu Dortmund

Merkblatt „Abmahnung im Wettbewerbsrecht - was nun?“ (Stand: März 2017) **Ansprechpartner:** Ass. Jost Leuchtenberg, j.leuchtenberg@dortmund.ihk.de

1 Allgemeines

Verstöße gegen wettbewerbsrechtliche „Spielregeln“ sind noch immer keine Seltenheit, auch wenn deutliche Liberalisierungen des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) in den vergangenen rund 15 Jahren viele Konfliktzonen beseitigt haben. Oftmals erfolgen Rechtsbrüche in diesem Bereich gar nicht einmal in der Absicht, sich einen – unlauteren – Wettbewerbsvorsprung zu verschaffen, sondern schlicht aus Unwissenheit oder Unachtsamkeit. Die Rechtslage ändert sich dadurch allerdings nicht, da es auf ein Verschulden grundsätzlich nicht ankommt. Doch längst nicht immer beschäftigt ein Wettbewerbsrechtsverstoß gleich die Gerichte. Häufig beginnt die Rechtsverfolgung außergerichtlich in Form einer wettbewerbsrechtlichen Abmahnung.

2 Missbräuchliche Abmahnungen

Bei vielen Abgemahnten kommt schnell der Verdacht auf, dass wettbewerbsrechtliche Abmahnungen eine moderne Form des Raubrittertums darstellen. Diese Auffassung ist – jedenfalls in dieser Allgemeinheit – nicht richtig, auch wenn es hier natürlich Missbrauchsfälle gab und gibt. Mit der Möglichkeit, dass bestimmte Stellen und Personen wettbewerbsrechtliche Verstöße auf zivilrechtlichem Wege verfolgen, hat der Gesetzgeber das Instrument einer „Selbstreinigung“ innerhalb der Wirtschaft und der außergerichtlichen Streitbeilegung geschaffen. Beides ist prinzipiell zu begrüßen. Missbräuchlich ist es aber, wettbewerbsrechtliche Abmahnungen ausschließlich mit der Intention zu versenden, Abmahnkosten geltend machen zu können. Dies geschieht bei sog. Serien-Abmahnungen, also der Versendung etlicher hundert oder gar tausender Abmahnungen gleichen Inhalts und zumeist vor dem Hintergrund von rechtlichen „Bagatellen“. Allerdings muss vom Betroffenen, der Rechtsmissbrauch rügt, der Nachweis erbracht werden, dass die Abmahnungen gerade nicht zur Wahrung eigener Rechte, sondern lediglich zur Erzielung von Einnahmen versendet wurden. Dies gelingt zumeist nicht leicht.

3 Inhalt einer wettbewerbsrechtlichen Abmahnung

Eine wettbewerbsrechtliche Abmahnung enthält regelmäßig folgende Elemente:

- (kurze) Beschreibung des Sachverhalts und
- Begründung des sich daraus ergebenden Wettbewerbsverstoßes
- Aufforderung an den Abgemahnten zu versprechen, das rechtsverletzende Verhalten künftig zu unterlassen (**Unterlassungserklärung**) zusammen mit der
- gleichzeitigen Verpflichtung des Abgemahnten, im Falle einer dennoch erfolgenden Wiederholung des zu Recht gerügten Verstoßes eine **Vertragsstrafe** zu zahlen und
- die **Kosten** der erfolgreichen Rechtsverfolgung zu übernehmen sowie
- Androhung gerichtlicher Weiterungen für den Fall, dass die verlangte Erklärung nicht innerhalb einer bestimmten – zumeist recht kurzen – **Frist** unterzeichnet wird.

4 Wirkung der Unterlassungserklärung

Mit der Abgabe der Unterlassungserklärung kann der Abgemahnte vermeiden, dass der Abmahnende einen Unterlassungsanspruch gerichtlich geltend macht. Wird die Abgabe dagegen verweigert, muss – zumindest bei berechtigten Abmahnungen – mit solchen Weiterungen gerechnet werden. Damit ein Wettbewerbsverstoß schnell ausgeräumt werden kann, kann der Berechtigte gegen den Wettbewerbsverletzer auch vor Gericht eine einstweilige Verfügung erwirken. Schließlich besteht noch die Möglichkeit der Anrufung einer wettbewerbsrechtlichen Einigungsstelle, wie sie bei vielen Industrie- und Handelskammern eingerichtet ist.

5 Was ist zu tun, wenn man eine Abmahnung erhalten hat?

Eine wettbewerbsrechtliche Abmahnung gar nicht zu beachten ist ebenso falsch wie die übereilte und ungeprüfte Abgabe der geforderten Unterlassungserklärung! In jedem Fall sollte eine sorgfältige Prüfung und sodann eine rasche Reaktion erfolgen. In Abmahnungen gesetzte Fristen sind aufgrund der Eilbedürftigkeit von Wettbewerbsverstößen zumeist kurz – häufig 7 - 14 Tage –, dürfen aber auch nicht unangemessen Druck ausüben und müssen zumindest die Zeit lassen, die benötigt wird, um die Abmahnung gründlich und ggf. unter Hinzuziehung eines Rechtsanwalts auf ihre Rechtmäßigkeit hin zu überprüfen. Zu langes und grundloses Zögern birgt die Gefahr, dass der Berechtigte bei Gericht den Erlass einer einstweiligen Verfügung beantragt. Dann droht nicht nur eine gerichtliche Eilentscheidung (Unterlassungsverfügung) ohne mündliche Verhandlung innerhalb weniger Tage; auch die Streitwerte in diesem Bereich sind zumeist unangenehm hoch. Daher empfiehlt es sich, zunächst formlos Fristverlängerung zu beantragen bzw. zumindest Kontakt mit dem Abmahnenden aufzunehmen.

6 Was sollte geprüft werden?

Nach Erhalt der Abmahnung sollten insbesondere folgende Punkte geprüft werden:

- Ist der Abmahner überhaupt berechtigt, die Abmahnung auszusprechen?
Einen wettbewerbsrechtlichen Anspruch können nur Wettbewerber, Wettbewerbs- und Verbraucherschutzverbände sowie die Industrie- und Handelskammern und Handwerkskammern geltend machen. Regelmäßig lohnt eine Recherche hinsichtlich dieser sog. **Abmahnbefugnis**, da bereits im Internet über einschlägig bekannte „Abmahn-Abzocker“ viel berichtet wird. Aber Vorsicht: Das Internet ist nicht immer eine verlässliche „Quelle“! Auch ein Anruf bei der IHK oder HwK kann sich lohnen, da unseriöse Abmahner bzw. Abmahnvereine dort häufig aufgrund von Beschwerden bekannt sind.
- Ist der vom Abmahner dargestellte **Sachverhalt** tatsächlich korrekt?
- Liegt rechtlich ein **Wettbewerbsverstoß** vor?
- Ist die Unterlassungserklärung hinsichtlich des **Unterlassungsversprechens** und der **Vertragsstrafe** richtig formuliert?
- Sind die verlangten **Kosten** der Rechtsverfolgung angemessen?

7 Wie kann auf eine Abmahnung reagiert werden?

Soweit der wettbewerbsrechtliche Verstoß offensichtlich ist, sollte die Unterlassungserklärung abgegeben werden. Der Wettbewerbsverletzer ist bei einer berechtigten Abmahnung zudem verpflichtet, die zur Rechtsverfolgung notwendigen Kosten zu zahlen. Wettbewerbsvereine können nur einen Aufwendungsersatzanspruch geltend machen, der **ca. 150 bis 300 Euro** beträgt. Abmahnungen durch Rechtsanwälte sind dagegen deutlich „teurer“, da Berechnungsgrundlage hier das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) ist. Deshalb sollten Sie darauf achten, dass der „Gegenstandswert“, auf dessen Basis die Anwaltskosten berechnet werden und der vom Rechtsanwalt selbst festgelegt wird, nicht außer Verhältnis zum wirtschaftlichen Wert des Streitverhältnisses steht. Ggf. kann und sollte in einem solchen Fall Einigungsbereitschaft signalisiert, hinsichtlich der Kosten aber hartnäckig verhandelt werden, denn auch für den Abmahnenden stellt die schnelle und einvernehmliche Beilegung des Streitverhältnisses ein lukratives Ziel dar, dass dieser sich ggf. etwas „kosten“ lassen wird. Die Unterlassungserklärung kann grundsätzlich auch ohne die Verpflichtung zur Übernahme der Kosten oder zu „eigenmächtig“ reduzierten Kosten abgegeben werden. Es bleibt dann das Risiko, auf Kostenerstattung verklagt zu werden. Allerdings befindet sich der Abgemahnte bei einer solchen Klage in einer günstigeren Position, als in einem einstweiligen Verfügungsverfahren. Der Streitwert beruht dann nur auf den Abmahnkosten, ist also deutlich geringer als der Streitwert der Hauptsache.

Bei Vorliegen eines Wettbewerbsverstoßes ist der Abgemahnte nicht zwangsläufig verpflichtet, die vom Abmahner vorformulierte **Unterlassungserklärung** zu verwenden. Abmahner neigen oft dazu, diese zu abstrakt bzw. zu weitgehend zu formulieren. Tatsächlich muss sich der Verletzer nur dazu verpflichten, den konkreten Wettbewerbsverstoß, der zu Recht gerügt wurde, nicht zu wiederholen.

Unter sehr engen Voraussetzungen kann der Verletzer eine Aufbrauchfrist etwa für kostspielig erstelltes Werbematerial, das den Wettbewerbsverstoß enthält, verlangen. Dies aber nur, wenn die sofortige Unterlassung der Weiternutzung unverhältnismäßig große Nachteile verursachen würde und dagegen die befristete Weiternutzung keine unzumutbare Beeinträchtigung des Rechtsverkehrs darstellt.

Genau hinschauen sollten Sie sodann beim Vertragsstrafeversprechen, da es hier im Fall der Fälle – also bei einem Wiederholungsverstoß des zu Recht Abgemahnten – um viel Geld geht. Früher wurde als Vertragsstrafe zumeist ein fester Betrag vereinbart, regelmäßig mehrere tausend Euro. Heutzutage setzt sich mehr und mehr ein Vertragsstrafeversprechen nach dem sog. neuen (oder: modifizierten) Hamburger Brauch durch. Eine konkrete Festsetzung der Vertragsstrafe unterbleibt in diesem Fall zunächst. Stattdessen wird diese Festsetzung für den Bedarfsfall dem Abmahnenden überlassen. Damit aus dieser Zusicherung jedoch kein gefährlicher „Blankoscheck“ wird, wird im Vertragsstrafeversprechen ausdrücklich geregelt, dass den Gerichten im Falle eines Streits über die Angemessenheit der Vertragsstrafe deren Überprüfung zusteht. Dies kann für den Abgemahnten insbesondere dann vorteilhaft sein, wenn das Gericht die geforderte Vertragsstrafe als zu hoch befindet und der Abmahner somit in dem Verfahren unterliegt. Der Abmahner hat dann nämlich die Gerichts- und Rechtsanwaltskosten zu tragen. Jedoch besteht für den Abgemahnten – insbesondere bei mehreren Rechtsverstößen – auch die Gefahr, dass das Gericht die Vertragsstrafe als zu niedrig ansieht und nach oben korrigiert.

Beachten Sie unbedingt die Folgen der Abgabe einer Unterlassungserklärung!!! Ergreifen Sie vor der Abgabe einer Unterlassungserklärung ohne Ausnahme jegliche Maßnahme, eine künftige Wiederholung des zu Recht gerügten Verstoßes zu vermeiden. Anderenfalls müssen Sie stets damit rechnen, dass die von Ihnen selbst für diesen Fall versprochene **Vertragsstrafe** vom Berechtigten unverzüglich bei Ihnen angefordert wird. Da diese jedoch die Kosten der Abmahnung immer weit übersteigt und in aller Regel bei mehreren tausend Euro liegt, wäre dies wohl der „größte anzunehmende Unfall“ in einem solchen Fall.

Sollten Sie von dritter Seite nochmals wegen eines Wettbewerbsverstoßes abgemahnt werden, dessentwegen sie sich bereits einmal unterworfen haben, teilen Sie dies dem Versender der zweiten Abmahnung mit und belegen Sie Ihren Vortrag durch Übersendung einer Kopie Ihrer ersten Unterlassungserklärung.

Liegen Gründe vor, die Unterlassungserklärung nicht abzugeben – etwa weil der Abmahnende nicht abmahnbefugt ist oder kein wettbewerbsrechtlicher Verstoß vorliegt –, sollte dies schnellstmöglich geltend gemacht und die Abgabe der Unterlassungserklärung verweigert werden. Bloßes Schweigen ist nur sehr selten empfehlenswert, da der Abgemahnte damit lediglich signalisiert, dass er eine außergerichtliche Streitbeilegung ablehnt. Es könnte dann eine einstweilige Verfügung bzw. ein Gerichtsverfahren folgen. Diesen Weg scheuen allerdings offensichtlich unseriöse „Abmahn-Abzocker“ häufig aus der Sorge darum, dass ihre „Masche“ damit aktenkundig wird.

Als weitere Reaktionsmöglichkeiten auf den Erhalt einer Abmahnung kommen auch noch die Hinterlegung einer sog. Schutzschrift beim Landgericht in Betracht, die Erhebung einer negativen Feststellungsklage oder – in Ausnahmefällen – eine Schadenersatzklage. In allen diesen Fällen, die juristisch anspruchsvoll sind, wird jedoch qualifizierte anwaltliche Unterstützung unerlässlich sein.

Dieses Merkblatt soll - als Service der IHK zu Dortmund für ihre Mitgliedsunternehmen und solche Personen, die im Bezirk der IHK zu Dortmund die Gründung eines Unternehmens planen - nur erste Hinweise geben. Es erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, wird eine Haftung nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit übernommen.
