

RdW

Schriftenreihe

DAS RECHT DER WIRTSCHAFT

NIEBLING

Abmahnung, Einstweilige Verfügung und neues Wettbewerbsrecht

5. Auflage

Das Wichtigste:

- Rechtsschutz
- Abschlussschreiben
- Vollstreckung

 BOORBERG

RdW

Schriftenreihe
»Das Recht der Wirtschaft«

Band 240 · November 2023

Abmahnung, Einstweilige Verfügung und neues Wettbewerbsrecht

Dr. Jürgen Niebling
Rechtsanwalt, Olching

5., überarbeitete Auflage, 2024

Für Daiva

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek | Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über www.dnb.de abrufbar.

5. Auflage, 2024

ISBN 978-3-415-07520-7

E-PDF ISBN 978-3-415-07566-5

© 2009 Richard Boorberg Verlag

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlages. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Schriftenreihe >DAS RECHT DER WIRTSCHAFT< (RdW) ist Teil des gleichnamigen Sammelwerks, einer Kombination aus Buch und Zeitschrift.

Verantwortlich: Carola Moser, B. A.

Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG | Scharrstraße 2 | 70563 Stuttgart
Stuttgart | München | Hannover | Berlin | Weimar | Dresden
www.boorberg.de

Gesamtherstellung: Laupp & Göbel GmbH | Robert-Bosch-Str. 42 | 72810 Gomaringen

Inhalt

Abkürzungen	9
Vorwort	11
I. Einführung	13
II. Die Abmahnung	13
1. Grundsätzliches	13
2. Muster	18
3. Anmerkungen	19
4. Die missbräuchliche Abmahnung	19
5. Der Rechtsanwalt in eigener Sache	27
6. Die Schutzschrift	27
III. Antrag auf Erlass einer Einstweiligen Verfügung	28
1. Grundsätzliches	28
2. Muster	30
3. Anmerkungen	32
IV. Die erlassene Einstweilige Verfügung	34
1. Grundsätzliches	34
2. Muster	34
3. Anmerkungen	35
V. Rechtsschutz gegen die erlassene Einstweilige Verfügung	37
1. Grundsätzliches	38
2. Muster	40
3. Anmerkungen	41
VI. Die abweisende Entscheidung	45
1. Grundsätzliches	45
2. Muster	45
3. Anmerkungen	46
VII. Rechtsschutz gegen abweisende Entscheidungen	47
1. Grundsätzliches	47
2. Muster	48
3. Anmerkungen	48

VIII. Das Abschluss schreiben	49
1. Grundsätzliches	49
2. Muster	51
3. Anmerkungen	52
IX. Die Hauptsacheklage	55
1. Grundsätzliches	55
2. Muster	56
3. Anmerkungen	58
X. Die Vollstreckung Einstweiliger Verfügungen	59
1. Muster	59
2. Anmerkungen	60
XI. Abmahnung und Einstweilige Verfügung bei Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	62
1. Allgemeines	62
2. Muster	62
3. Anmerkungen	65
4. Typische Wettbewerbsverstöße im UWG	66
XII. Das Unterlassungsklagengesetz (UKlaG)	67
1. Unterlassung und Widerruf	67
1.1 Unterlassungsanspruch	67
1.2 Wiederholungsgefahr	68
1.3 Reduktion auf zulässigen Inhalt	69
1.4 Anderslautende Individualabrede	70
1.5 Verjährung	70
2. Klagebefugnis	71
3. Verfahren und Klageantrag	72
4. Zuständiges Gericht	73
5. Urteilsformel und Wirkung	74
5.1 Urteilsformel	74
5.2 Wirkungen des Urteils	75
6. Veröffentlichung	76
7. Schiedsvereinbarungen	77
XIII. Exkurs: Einstweilige Verfügungen in besonderen Rechtsgebieten	78

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) – Auszug	83
Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (Unterlassungsklagengesetz – UKlaG) – Auszug	106
Literaturauswahl	119
Sachregister	121

Abkürzungen

Abs.	Absatz
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Art.	Artikel
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Amtliche Sammlung des Bundesgerichtshofs für Zivilsachen
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
DAR	Deutsches Autorecht (Zeitschrift)
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EV	Einstweilige Verfügung
Fn.	Fußnote
ggf.	gegebenenfalls
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h. M.	herrschende Meinung
i. d. R.	in der Regel
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
KBF	Köhler/Bornkamm/Feddersen (vgl. Literaturverzeichnis)
LG	Landgericht
m. E.	meines Erachtens
NJ	Neue Justiz (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
OLG	Oberlandesgericht
PKH	Prozesskostenhilfe
RDG	Rechtsdienstleistungsgesetz
RDGEG	Einführungsgesetz zum Rechtsdienstleistungsgesetz
Rdnr./Rn.	Randnummer
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)

RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
str.	strittig
UKlaG	Unterlassungsklagegesetz
Urt.	Urteil
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VOB/B	Verdingungsordnung Bau Teil B
VV	Vergütungsverzeichnis (zum RVG)
WRP	Wirtschaft in Recht und Praxis (Zeitschrift)
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

Vorwort

Anders als viele Erläuterungsbücher zum Wettbewerbsrecht will dieser Ratgeber vor allem das Verfahren zwischen Abmahnung, Hauptsacheklage und Rechtsmitteln erläutern. Gerade hier bestehen die größten Unsicherheiten und werden die meisten Fehler gemacht. Das Buch wendet sich an Firmen und Freiberufler, aber auch an Juristen und Anwälte, die Fragen zum Verfahrensrecht haben und hier keine Fehler begehen wollen.

Oft ist es gar nicht so schwer herauszufinden, ob eine Werbung noch zulässig ist; hier hilft das Internet, der Verband oder ein Blick in den Kommentar. Aber die Frage, wie soll ich mich diesbezüglich verhalten, wird hierdurch nicht geklärt. Aus Sicht des Verfassers kann der dazu erforderliche Überblick am besten anhand einiger Muster gegeben werden. Auch hierbei war jedoch zu vermeiden, dass durch zu viele gegenläufige Muster der rote Faden verloren geht. Insoweit wird, anders als in Formularbüchern, ein Musterverfahren ausführlich erläutert und auf Abweichungen und Besonderheiten im Zusammenhang der Erläuterungen eingegangen. Hierdurch ist es möglich, einerseits die Grundzüge transparent und plakativ darzustellen, andererseits auch viele Einzelfragen, die sehr bedeutsam sein können, zu erörtern. In dieser Neuauflage ist vor allem die Frage einer missbräuchlichen Abmahnung ausführlich und anhand des neuen Gesetzes behandelt worden. Anregungen und Kritik nehme ich gerne entgegen. Der Stand der Bearbeitung ist November 2023.

Frau Carola Moser vom Boorberg Verlag danke ich für die gute Zusammenarbeit und die qualifizierte Betreuung dieses Bandes.

Olching, im November 2023

*Rechtsanwalt
Dr. Jürgen Niebling*

I. Einführung

Es ist durchaus legitim, Wettbewerbsverstöße von Wettbewerbern abzumahnern. Schließlich hält sich der Gegner nicht an das Gesetz und versucht sich so auf unlautere Weise einen Wettbewerbsvorsprung zu verschaffen. Werde ich dagegen selber abgemahnt, muss die Reaktion sehr wohl überlegt sein. Was sind die Konsequenzen einer abgegebenen Unterlassungserklärung, was die Konsequenzen eines einstweiligen Verfügungsverfahrens?

II. Die Abmahnung

Die Abmahnung wurde früher als ein Geschäft des Abgemahnten bezeichnet, eine Geschäftsführung ohne Auftrag. Dies war auch der Grund, weshalb der Abgemahnte die Kosten der Abmahnung zu tragen hatte. Nachdem die Kostenfrage nun in § 13 Abs. 3 (davor § 12) UWG geregelt ist, ist auch diese Begründung in den Hintergrund getreten. Die Abmahnung dient tatsächlich auch nur dazu, ein sofortiges Anerkenntnis im Prozess zu vermeiden. Die Abmahnkosten sind jedoch nur dann zu tragen, wenn die Abmahnung berechtigt ist und den Anforderungen des § 12 Abs. 2 UWG entspricht.

Ohne Abmahnung kann der Beklagte/Antragsgegner den Anspruch im Prozess sofort anerkennen mit der Folge, dass der Abmahnende (Kläger/Antragsteller) dann die Kosten des Rechtsstreites zu tragen hat.

1. Grundsätzliches

Die Abmahnung ist der grundsätzlich schriftliche¹ Hinweis auf einen konkret zu bezeichnenden Wettbewerbsverstoß, verbunden mit der Aufforderung, diesen für die Zukunft zu unterlassen und im Verletzungsfall eine Vertragsstrafe zu zahlen. Die Bestimmtheit der Abmahnung muss nicht § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO entsprechen, es reicht aus, wenn in der Abmahnung der Sachverhalt, der den Vorwurf enthält, genau angegeben wird und sich der Empfänger hieraus die gebotenen Folgerungen ziehen kann.²

Die Abmahnung ist keine Zulässigkeitsvoraussetzung für eine Klage, die Beantragung einer Einstweiligen Verfügung oder die Klageerhebung ohne vorherige Abmahnung kann jedoch nachteilig sein.

1 Bornkamm/Feddersen in KBF, § 13 Rdnr. 26: grundsätzlich auch mündlich/telefonisch.

2 BGH, Urt. v. 9. 2. 2023, I ZR 61/22.