



Ralph Schäfer



Astrid Tomczak

Abmahnung – wer kann mich abmahnen und was ist in diesem Fall zu tun?

Interview mit A. Tomczak und R. Schäfer, München

Wettbewerbsrechtliche Abmahnungen sind eine ernste Angelegenheit und sollten auf keinen Fall unterschätzt werden. Sie sind nicht nur wegen der häufig hoch angesetzten Kosten bedrohlich, sondern auch wegen der in aller Regel sehr kurz gehaltenen Reaktionsfristen. Nicht selten liegt dem Abmahnschreiben gleich eine Unterlassungserklärung bei, die der abmahnenden Seite weitgehende Zugeständnisse verspricht. Doch wer darf überhaupt abmahnen? Welche Rolle spielen die sogenannten "Wettbewerbsvereine"? Und wie sollte man am besten reagieren? Im Interview mit Medizinconsultant Astrid Tomczak (LL.M. Pharmarecht) und Rechtsanwalt Ralph Schäfer haben wir diese oft gestellten Fragen diskutiert.

Ästhetische Dermatologie:

Eine mögliche Abmahnung ist für viele Akteure in der Ästhetischen Medizin das Schreckensszenario schlechthin. Doch was ist eine Abmahnung eigentlich genau und auf welcher Grundlage kann diese erfolgen, Frau Tomczak?

A. Tomczak:

Eine Abmahnung ist eine außergerichtliche Aufforderung an einen anderen Marktteilnehmer, sein wettbewerbswidriges oder rechtswidriges Verhalten zu stoppen. Einfach übersetzt, bedeutet das, dass ich einem Mitbewerber statt zu Gericht zu gehen einen Brief schreiben kann, wenn ich der Meinung bin, dass er z.B. mit einer Werbeaktion oder Aussagen auf seiner Website gegen geltende Gesetze verstößt. Die Abmahnung soll im Vergleich zu einem langwierigen Gerichtsverfahren eine schnelle und kostengünstige Streitbeilegung ermöglichen. Die von Ihnen angesprochene Unterlassungserklärung soll einer Wiederholung vorbeugen. Deshalb ist sie in der Regel auch strafbewehrt, das heißt es fallen für mich Kosten an, wenn ich mein rechtswidriges Verhalten wiederhole, vorher aber die Erklärung unterschrieben habe. Die Idee des Gesetzgebers war es, ein "Selbstreinigungsinstrument" für den Markt zu schaffen. Deshalb hat er im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) dieses außergerichtliche Verfahren hinterlegt.

Ästhetische Dermatologie:

Und wer darf mich nun abmahnen, Herr Schäfer?

R. Schäfer:

Die Antwort auf diese Frage ist, was wettbewerbsrechtliche Verstöße angeht, in § 8 Absatz 3 UWG und § 4 UKlaG geregelt. Danach darf mich ein Mitbewerber, der in einem direkten Wettbewerbsverhältnis zu mir steht, abmahnen. In der Regel sind das Unternehmen, die sich mit ähnlichen Produkten an die gleiche Kundengruppe richten. Dann kommen die bereits genannten Wettbewerbsvereine ins Spiel. Das sind Wirtschafts- und Fachverbände, die sich der Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen verschrieben haben. Diese Vereine müssen eine bestimmte "Wirtschaftsmacht" haben. Das bedeutet nicht, dass die größten Unternehmen auf dem Markt dort Mitglied sein müssen. Es reicht aus, dass sich einige kleinere und mittlere Unternehmen als Verein organisieren, die eine gewisse Wirtschaftskraft und ein nicht unbedeutendes Marktpotential darstellen. Auch Industrie- und Handelskammern dürfen abmahnen. Ebenso die Verbraucherzentralen und andere Verbraucherverbände. Zu guter Letzt darf sich auch der Markenrechts-, Geschmacksmuster- oder Urheberrechtsinhaber per Abmahnung gegen die unerlaubte Nutzung seiner Rechtsgüter wehren.

Ästhetische Dermatologie:

Was bedeutet "rechtswidriges oder wettbewerbswidriges" Verhalten in diesem Zusammenhang?

A. Tomczak:

Wettbewerbswidrig heißt, dass Vorschriften aus dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb verletzt wurden. Bekannt geworden sind die Abmahnungen in unserer Branche vor allem durch Verstöße gegen Vorschriften aus dem Heilmittelwerbegesetz (HWG). Nach § 3a UWG handelt unlauter, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln, und der Verstoß geeignet ist, die Interessen von Verbrauchern, sonstigen Marktteilnehmern oder Mitbewerbern spürbar zu beeinträchtigen. Verletze ich also Vorschriften aus dem Heilmittelwerberecht, indem ich zum Beispiel einen Off-label-Use meines Produkts bewerbe oder mit Vorher-Nachher-Bildern von Brustvergrößerungen oder Faltenbehandlungen auf Kundenfang gehe, verhalte ich mich wettbewerbswidrig und kann abgemahnt werden. Rechtswidrig bedeutet, dass ich Marken- oder Urheberrechte verletze.

Ästhetische Dermatologie:

Was empfehlen Sie zu tun, wenn man eine Abmahnung erhält, Herr Schäfer?

R. Schäfer:

Das Wichtigste ist tatsächlich, dass man das Schreiben nicht ignoriert, sondern sich damit schnellstens auseinandersetzt. Da die gesamte Rechtsmaterie für einen Laien schwer durchschaubar ist, muss die Empfehlung dahin gehen, sich schnellstmöglich fachkundigen Rat eines darauf spezialisierten Rechtsanwaltes einzuholen. Dieser wird zunächst prüfen, ob die Abmahnung rechtlich grundsätzlich berechtigt ist oder nicht. Im ersten Fall kann der anwaltliche Rat dahin gehen, das wettbewerbswidrige Verhalten abzustellen, die anfallenden Kosten zu begleichen und die strafbewehrte Unterlassungserklärung zu unterschreiben. Damit wäre die Sache dann außergerichtlich erledigt. Der weitaus häufigere Fall ist aber der, dass der vorliegende

Sachverhalt vom Abmahnenden rechtlich unzureichend geprüft und ausgeführt wurde, so dass die Abgabe einer modifizierten Unterlassungserklärung in Frage kommt. Als dritte Möglichkeit kommt in Frage, dass man sich gar nicht auf die Abmahnung meldet. Einem dann möglichen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung kann u.U. durch das Einreichen einer Schutzschrift als Präventivverteidigung begegnet werden. Der Abmahnende ist auch zur Klageerhebung im Hauptsacheverfahren berechtigt, das jedoch aufgrund der regelmäßig in Wettbewerbsstreitigkeiten gegebenen Dringlichkeit üblicherweise nicht das Mittel der ersten Wahl ist.

Ästhetische Dermatologie:

Ist es für den Laien nicht schwierig zu erkennen, ob ein Verstoß vorliegt oder nicht?

R. Schäfer:

Ja, das ist absolut richtig. Eine rechtliche Beurteilung ist aufgrund der Vielzahl der in Frage kommenden Rechtsgrundlagen für einen Laien schlichtweg unmöglich. Deshalb ist die Einholung sachkundigen Rates zur Vermeidung gravierender Rechtsnachteile absolut erforderlich.

Ästhetische Dermatologie:

Sehr geehrte Frau Tomczak, sehr geehrter Herr Schäfer, wir bedanken uns für das Interview und freuen uns auf unser nächstes Gespräch zum Thema "Parallelvertrieb von Medizinprodukten".

Das Interview führte S. Höppner.