

## Abmahnungen im schulischen Bereich

### Überblick

Obwohl Abmahnungen vor allem im Wettbewerbsrecht und damit im Unternehmensbereich eine Rolle spielen, kann es vereinzelt auch vorkommen, dass Schulen oder Privatpersonen abgemahnt werden. Mit genaueren Kenntnissen über das Wesen, die Folgen und die Kosten einer Abmahnung verliert diese jedoch schnell ihren Schrecken. Im Nachfolgenden soll daher näher erläutert werden, was eine Abmahnung ist, was im Falle einer Abmahnung zu beachten ist und wie man auf eine Abmahnung reagieren sollte.

### Kurzantwort

Mit einer Abmahnung wird der Gegner aufgefordert, einen gerügten Rechtsverstoß künftig zu unterlassen. Die Abmahnung dient der außergerichtlichen Streitbeilegung. Wird die Abmahnung nicht beachtet, drohen gerichtliche Schritte. Grundsätzlich gilt: Trotz der kurzen Fristen Ruhe bewahren, sich unverzüglich und genau informieren und mit Bedacht handeln!

### Beispiele

#### Clip-Art-Fall

**Sachverhalt:** Der Schulleitung des Max-Mustermann-Gymnasiums wird vom Webdesigner W ein Schreiben zugestellt, in dem dieser zutreffend darauf hinweist, dass die Verwendung von Clip-Arts (Piktogrammen) auf der Schulhomepage seine Urheberrechte verletzt. Die Clip-Arts waren ungefragt von einer Firmenwebsite übernommen worden. W fordert die Schule auf, die Verwendung künftig zu unterlassen und eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben. Die Schulleitung veranlasst die Entfernung der Clip-Arts und hält die Angelegenheit damit für erledigt.

**Kurzlösung:** Das Entfernen der Clip-Arts als solches beseitigt noch nicht die so genannte „Wiederholungsgefahr“, das heißt die Gefahr, dass zukünftig ein gleichgelagerter Verstoß begangen wird. Dazu muss zusätzlich die geforderte „strafbewehrte Unterlassungserklärung“ abgegeben werden. Andernfalls droht trotz der Entfernung eine gerichtliche Entscheidung in Form einer einstweilige Verfügung.

#### Grafiker-Fall

**Sachverhalt:** Der Schulleitung des Max-Mustermann-Gymnasiums wird im Auftrag des Grafikers G von einem Anwalt eine berechtigte Abmahnung wegen der urheberrechtswidrigen Verwendung einer bestimmten Grafik von Herrn G auf der Schulhomepage zugestellt. Mit der beigefügten vorformulierten Unterlassungserklärung soll sich die Schule verpflichten, es in Zukunft zu unterlassen, Grafiken von Herrn G ohne dessen Einwilligung zu verwenden und für jeden Fall der Zuwiderhandlung an diesen eine Vertragsstrafe in Höhe von 5.000 € zu zahlen.

**Kurzlösung:** Die Unterlassungserklärung sollte nur in modifizierter Form abgegeben werden. Die vorformulierte Fassung birgt das Risiko, dass eine Vertragsstrafe nicht nur bei erneuter Verwendung der konkret angemahnten Grafik eingefordert wird, sondern auch bei einer künftigen Verwendung anderer Grafiken des Herrn G. Auch das Versprechen einer Vertragsstrafe in bestimmter Höhe kann später zu Problemen führen.

### **Abmahnkosten-Fall**

**Sachverhalt:** Der Schulleitung des Max-Mustermann-Gymnasiums wird von einem Anwalt eine berechtigte Abmahnung zugestellt. In der beigefügten vorformulierten Unterlassungserklärung ist eine Passage enthalten, in der sich die Schule verpflichtet, Anwaltskosten in Höhe von x.xxx,xx € zu bezahlen.

**Kurzlösung:** Die Schule hat die Anwaltskosten für die berechtigte Abmahnung zu tragen. Sie ist jedoch nicht verpflichtet, die Übernahme der konkret genannten Summe im Rahmen der vorformulierten Unterlassungserklärung zu bestätigen. Die Unterzeichnung einer solchen Klausel birgt die Gefahr, dass man sich verpflichtet, zu hoch angesetzte Anwaltskosten zu tragen; eine solche Klausel sollte daher gestrichen werden.

### **Zur Vertiefung**

Im nachfolgenden Beitrag wird näher erläutert, was eine Abmahnung ist, was im Falle einer Abmahnung zu beachten ist und wie man auf eine Abmahnung reagieren sollte.

### **Wo spielen Abmahnungen eine Rolle**

#### **Wettbewerbsrecht**

Abmahnungen spielen ihre wesentliche Rolle im geschäftlichen Verkehr, dort insbesondere im Bereich des so genannten unlauteren Wettbewerbs, etwa wenn ein Händler der Auffassung ist, dass sich der Konkurrent durch irreführende Werbebotschaften einen geschäftlichen Vorsprung verschafft. Dieser Bereich wird bei einer Schulhomepage normalerweise nicht relevant werden.

#### **Namens- und Kennzeichenrecht**

Auch im Bereich des Namens- und Kennzeichenrechts kommen Abmahnungen häufig vor, z.B. bei der unberechtigten Registrierung von Namen oder Marken und anderen Kennzeichen als Domains. Dies könnte im schulischen Bereich zum Beispiel hinsichtlich des Domain-Namens einer eigenständigen Schülerzeitungs-Homepage relevant werden, wenn dieser mit dem Titel anderer Publikationsorgane kollidiert.

#### **Urheberrecht**

Im Hinblick auf die Schulhomepage kommt Abmahnungen insbesondere im Bereich des Urheberrechts Bedeutung zu. Wenn auf der Schulhomepage urheberrechtlich geschützte Materialien anderer Personen ohne deren Einwilligung verwendet werden, verletzt dies Rechte des Urhebers oder sonstiger Rechteinhaber – wie etwa ausschließlicher Nutzungsberechtigter – und es muss mit einer Abmahnung gerechnet werden.

### **Was ist überhaupt eine Abmahnung?**

#### **Mittel zur außergerichtlichen Streitbeilegung**

Wenn ein Rechteinhaber den Verstoß gegen seine Rechte entdeckt, was im Internet über Suchmaschinen häufig nicht schwer ist, wird er in der Regel nicht sofort gerichtliche Schritte einleiten (wollen). Gleichwohl wird man von kommerziellen Rechteinhabern normalerweise nicht nur ein "normales" Schreiben erhalten, in dem man höflich aufgefordert wird, den Rechtsverstoß einzustellen, sondern gleich eine formelle Abmahnung. Nur so kann der Rechteinhaber nämlich sicherstellen, zumindest keine Gerichts- und Anwaltskosten tragen zu müssen, wenn er seine Rechte später gerichtlich doch noch durchsetzen will.

#### **Merkmale einer formellen Abmahnung**

Was aber unterscheidet nun ein "normales" Aufforderungsschreiben von einer formellen Abmahnung? Eine Abmahnung wird zwar ebenso wie ein "normales" Aufforderungsschreiben nur vom Rechteinhaber selbst oder dessen Anwalt erstellt und zugesandt, dient also der außergerichtlichen Streitbeilegung. Die Verwendung des Begriffes „Abmahnung“ ist dabei weder für eine formelle Abmahnung erforderlich, noch macht sie ein normales Schreiben zu

einer Abmahnung. Zur formellen Abmahnung wird ein Schreiben vielmehr erst dann, wenn es bestimmte inhaltliche Kriterien erfüllt, die im Folgenden näher erläutert werden.

### **Rüge des Rechtsverstoßes**

In einer Abmahnung wird zunächst ein bestimmter Rechtsverstoß gerügt, zum Beispiel die Verwendung eines fremden Werkes ohne Zustimmung des Urhebers. Zur Rüge gehört dabei sowohl eine Beschreibung der Verletzungshandlung in tatsächlicher Hinsicht, als auch eine kurze Angabe der Rechtsfolgen der Verletzungshandlung einschließlich einer rechtlichen Bewertung.

### **Aufforderung zur Abgabe einer Unterlassungserklärung**

Die Besonderheit der formellen Abmahnung besteht nun darin, dass man nicht nur aufgefordert wird, den gerügten Rechtsverstoß in Zukunft zu unterlassen, sondern auch eine so genannte "Unterlassungserklärung" (auch Unterlassungsverpflichtungserklärung genannt) abzugeben. Damit soll verhindert werden, dass in der Zukunft von dem Rechteverletzer gleich gelagerte Verstöße begangen werden. Diese "Wiederholungsgefahr" entfällt nach der Rechtsprechung jedoch nur, wenn sich der Abgemahnte in der Erklärung verpflichtet, eine angemessene Vertragsstrafe an den Rechteinhaber zu zahlen, falls er in der Zukunft schuldhaft gegen die Unterlassungserklärung verstößt (so genannte strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung). Keine Panik: Wenn man in der Zukunft keine von der Unterlassungserklärung erfassten Rechtsverstöße mehr begeht, muss man natürlich auch keine Vertragsstrafe zahlen!

### **Fristsetzung und Androhung gerichtlicher Schritte**

Schließlich enthält eine formelle Abmahnung regelmäßig eine Fristsetzung für die Abgabe der Unterlassungserklärung sowie die Androhung gerichtlicher Schritte für den Fall des fruchtlosen Fristablaufes.

### **Achtung!**

Es genügt nicht, – wie im obigen Clip-Art-Fall – beim Vorliegen einer berechtigten Abmahnung lediglich das beanstandete Verhalten – zum Beispiel durch Löschen entsprechender Inhalte – einzustellen. Die strafbewehrte Unterlassungserklärung muss zusätzlich abgegeben werden. Andernfalls kann der Rechteinhaber vor Gericht zum Beispiel im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes eine Unterlassungsverfügung beantragen und dies damit begründen, dass wiederholte Verstöße zu befürchten sind, weil keine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben wurde.

### **Beispiel einer Abmahnung**

Im Anhang dieses Beitrags finden Sie eine typische Formulierung einer anwaltlichen Abmahnung mit vorformulierter Unterlassungserklärung zu urheberrechtswidrigen Verwendung fremder geschützter Werke [Abmahntext 1]. Bitte beachten Sie dazu unbedingt die unten stehenden Hinweise zur Modifizierung einer solchen Unterlassungserklärung.

## **Verhalten bei Abmahnungen**

### **Trotz kurzer Fristen Ruhe bewahren!**

Um seine Rechte notfalls vor Gericht per einstweiliger Verfügung durchzusetzen, muss der Abmahnende die Eilbedürftigkeit der Angelegenheit nachweisen. Die Fristen zur Abgabe der Unterlassungserklärung sind daher meist kurz bemessen; je nach Fall sind Fristen zwischen zwei und sieben Tagen üblich. Bei Abmahnungen ist also Eile geboten. Die Fristen sind grundsätzlich ernst zu nehmen, sollten jedoch nicht dazu verleiten, vorschnell die geforderte Erklärung abzugeben. Also Ruhe bewahren und den Vorwurf zunächst genau prüfen: Der behauptete Rechtsverstoß muss in der Abmahnung so genau beschrieben werden, dass der Rechtsverstoß in tatsächlicher Hinsicht (zum Beispiel „Verwendung des Bildes X auf der Website Y“) und rechtlicher Hinsicht ohne weiteres nachvollziehbar ist.

### **Anwaltliche Hilfe**

Sicherlich kann es in dieser Situation auch hilfreich sein, sich selbst zunächst im WWW zu informieren und nach vergleichbaren Fällen zu suchen. Ob die Abmahnung jedoch wirklich berechtigt ist, d.h. das vorgeworfene Verhalten tatsächlich und nicht nur nach Ansicht des Abmahners einen Rechtsverstoß darstellt, lässt sich aufgrund der meist komplexen Materie in der Regel nur durch anwaltliche Hilfe zuverlässig beurteilen. Wenn eine Verteidigung gegen den Vorwurf nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, man zum Beispiel der Auffassung ist, dass die Abbildung eines Werkes vom Zitatrecht gedeckt ist oder man der Auffassung ist, für ein rechtswidriges fremdes Angebot, auf das ein Link gesetzt wurde, nicht verantwortlich zu sein, sollte daher unverzüglich ein Rechtsanwalt zu Rate gezogen werden.

### **"Klein begeben"**

Natürlich kann man in Zweifelsfällen auch "klein begeben", das heißt die Unterlassungserklärung abgeben und das vorgeworfene Verhalten einstellen; dann steht man jedoch immer noch vor dem Problem, dass der Abmahner seine Abmahnkosten erstattet haben will (näheres dazu unten). Ein "Klein-Begeben" wird jedoch insbesondere dann nicht in Betracht kommen, wenn ein vitales Interesse daran besteht, das vorgeworfene Verhalten nicht einstellen zu müssen, etwa wenn das Recht an dem Domain-Namen der Schulhomepage streitig gemacht wird.

### **Abmahnung keinesfalls ignorieren!**

Auf keinen Fall sollte eine Abmahnung ignoriert werden: War diese berechtigt und leitet der Abmahner gerichtliche Schritte ein, muss der Abgemahnte auf jeden Fall die Gerichts- und Anwaltskosten tragen.

## **Reaktionsmöglichkeiten bei berechtigter Abmahnung**

### **Berechtigung der Abmahnung – Störerhaftung**

Ob eine Abmahnung tatsächlich berechtigt ist, lässt sich nur anhand der jeweiligen Umstände des konkreten Einzelfalls beurteilen.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang jedoch auf die Besonderheiten bei Unterlassungsansprüchen im Unterschied zu Schadensersatzansprüchen: Schadensersatzansprüche, die gegebenenfalls aus einem Rechtsverstoß hergeleitet werden können, setzen voraus, dass ein schuldhaftes Handeln vorliegt, das heißt der Verstoß wissentlich und willentlich erfolgte – sei es vorsätzlich oder auch nur fahrlässig. Unterlassungsansprüche, wie sie durch Abmahnungen geltend gemacht werden, setzen ein schuldhaftes Verhalten hingegen nicht voraus. Hier gelten vielmehr die Grundsätze der so genannten „Störerhaftung“.

Als Störer gilt dabei jeder, der die Verletzungshandlung selbst vorgenommen hat oder – wenn auch nur mittelbar – willentlich an ihr mitgewirkt hat (letztere werden als „Mitstörer“ bezeichnet). Als Mitstörer kann man insoweit bereits dann auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wenn die rechtswidrige Handlung von einer eigenverantwortlichen anderen Person vorgenommen wurde, man selbst aber die Möglichkeit besaß, die Handlung zu verhindern; dies setzt jedoch einschränkend voraus, dass entsprechende Prüfpflichten bestanden, die verletzt wurden. Wird etwa Schülerinnen und Schülern im Rahmen der Schulhomepage die Möglichkeit gegeben, eigene Schülerhomepages zu gestalten und werden dort urheberrechtswidrige Inhalte eingebunden, so könnte die Schule für derartige Verstöße zumindest als Mitstörer in Anspruch genommen werden; dies jedenfalls dann, wenn die Schulhomepage einschließlich der integrierten Schülerhomepages auf einem schuleigenen Server gehostet wird. Die Frage der Störerhaftung hängt dabei jedoch klarstellend jeweils stark vom jeweiligen Einzelfall ab.

### **(Modifizierte) Unterlassungserklärung**

Ist die Abmahnung berechtigt, muss immer eine Unterlassungserklärung abgegeben werden, um gerichtliche Schritte mit weiteren Kostenfolgen zu vermeiden. Meist enthält eine Abmahnung bereits eine vorformulierte Unterlassungserklärung (siehe den oben genannten Bei-

spieltext einer Abmahnung). Hierbei ist jedoch Vorsicht geboten: Häufig sind die Erklärungen viel weiter gefasst, als zum Ausschluss der Wiederholungsgefahr erforderlich. Man läuft dann Gefahr, sich in Punkten zu verpflichten, auf die der Abmahner eigentlich keinen Anspruch hat und gegebenenfalls durch einen späteren Verstoß gegen die Unterlassungserklärung die versprochene Vertragsstrafe auszulösen, obwohl das Verhalten objektiv betrachtet gar nicht rechtswidrig ist. Derart weitreichende Unterlassungserklärungen sind – wenn überhaupt – später nur mit größerem Aufwand zu korrigieren. Im Regelfall wird man daher eine entsprechend modifizierte Unterlassungserklärung abgeben.

### **Beschränkung auf gleichartige Verstöße**

Insbesondere wird man darauf achten müssen, dass sich die Unterlassungserklärung nur auf die konkrete Verletzungshandlung bezieht. Im oben genannten Grafiker-Fall sollte sich die Unterlassungserklärung etwa nur auf die Verwendung der konkret genannten Grafik des Herrn G beziehen, nicht aber generell auf „Grafiken“ von Herrn G. Andernfalls besteht die Gefahr, dass eine Vertragsstrafe auch dann gefordert wird, wenn künftig eine andere Grafik des Herrn G auf der Schulhomepage verwendet wird.

Die Unterlassungserklärung darf allerdings, um wirksam zu sein, auch nicht zu eng gefasst werden; alle im Kern gleichartigen Verletzungshandlungen müssen erfasst werden. Der Kern der Verletzungshandlung lässt sich dabei jedoch nur unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalles beurteilen. Im oben genannten Grafiker-Fall könnte etwa eine weiter gefasste Unterlassungserklärung erforderlich sein, wenn mehrere Grafiken von der Website des Grafikers übernommen wurden und somit die Gefahr besteht, dass künftig auch andere Grafiken übernommen werden; in diesem Falle wäre durch eine Unterlassungserklärung nicht nur die Wiederholungsgefahr hinsichtlich der bislang übernommenen Grafiken, sondern auch die so genannte „Erstbegehungsgefahr“ hinsichtlich weiterer Grafiken von dieser Seite auszuräumen.

Die Kunst besteht also darin, die Unterlassungserklärung so zu formulieren, dass sich diese auf alle „maßgebenden charakteristischen Merkmale“ der gerügten Verletzungshandlung erstreckt – nicht mehr und nicht weniger.

### **Konkrete Vertragsstrafe?**

In vorformulierten Unterlassungserklärungen wird man häufig ein Vertragsstrafeversprechen in bestimmter Höhe vorfinden, z.B. über 5.100 Euro. Durch Angabe eines entsprechend hohen konkreten Betrages soll einerseits Druck beim Abgemahnten erzeugt werden, andererseits soll durch Beträge über 5.000 Euro bei späteren Streitigkeiten die Zuständigkeit der Landgerichte als höhere Ausgangsinstanz mit Spezialkammern – etwa für Wettbewerbsstreitigkeiten – begründet werden.

Die Unterzeichnung einer solchen Unterlassungserklärung ist problematisch, soweit man nicht einschätzen kann, ob die Vertragsstrafe angemessen ist. Zwar können zu hohe Strafen im Streitfall vom Gericht herabgesetzt werden. Zunächst wird der Abmahner bei einem Verstoß aber die in der Unterlassungserklärung konkret genannte Summe anfordern, so dass man sich seinerseits aktiv zur Wehr setzen muss.

Problematisch sind jedoch auch zu niedrig angesetzte Vertragsstrafen, da hierbei im Einzelfall mangelnde Ernsthaftigkeit bei der Abgabe der Erklärung unterstellt werden könnte und damit die Wiederholungsgefahr nicht ausgeräumt wird. Keine gute Idee ist es insoweit, die Vertragsstrafe ohne Rücksprache mit einem Rechtsanwalt einfach zu reduzieren.

In der Praxis ist es deshalb weithin üblich, die Vertragsstrafe in der Unterlassungserklärung für den Fall des späteren Verstoßes in das Ermessen des Gläubigers der Abmahnung zu stellen und einen Vorbehalt der Überprüfung der Angemessenheit der Höhe durch ein Gericht einzufügen. Dies kann etwa wie folgt lauten: „*A verpflichtet sich, es bei Meidung einer durch B nach billigem Ermessen festzusetzenden Vertragsstrafe, im Streitfall zu überprüfen durch ein ordentliches Gericht, in Zukunft zu unterlassen ...*“.

### **Fortsetzungszusammenhang**

Gestrichen werden in der Praxis auch vorformulierte Ausschlüsse des so genannten Fortsetzungszusammenhangs: zum Beispiel „A verpflichtet sich für jeden Fall der Zuwiderhandlung unter Ausschluss der Einrede des Fortsetzungszusammenhangs eine Vertragsstrafe in Höhe von x.xxx Euro an B zu zahlen“.

Werden solche Ausschlüsse nicht gestrichen, können mehrere Einzelverstöße gegen die Unterlassungsverpflichtung, die sonst aufgrund ihres zeitlichen Zusammenhangs gegebenenfalls als „ein Verstoß“ gewertet werden könnten, nicht mehr als Fortsetzungszusammenhang eingestuft werden und lösen somit einzeln die Vertragsstrafe (mehrfach) aus. Obwohl vor allem im Wettbewerbsrecht relevant, sind Fälle des Fortsetzungszusammenhangs auch im schulisch relevanten Umfeld des Urheberrechts theoretisch denkbar; etwa dann, wenn für eine nach und nach erstellte und veröffentlichte Projekt-Website über einen Maler in einem zeitlich eng begrenzten Zeitraum nacheinander mehrere Bilder des Malers in die Website integriert werden.

### **Keine Klauseln zur Übernahme von Abmahnkosten**

Vorsicht geboten ist auch bei Klauseln zur Übernahme von Abmahnkosten – wie im oben genannten Abmahnkosten-Fall. Grundsätzlich hat zwar der Rechteverletzer die Kosten des gegnerischen Anwalts für eine berechtigte Abmahnung zu tragen (vgl. dazu unten). Gleichwohl besteht aus rechtlicher Sicht kein Anlass, sich im Rahmen der Unterlassungserklärung ausdrücklich zur Übernahme der verlangten Abmahnkosten zu verpflichten. Eine solche Klausel in der Unterlassungserklärung birgt vielmehr die Gefahr, dass man sich nicht nur verpflichtet, die tatsächlich berechtigten Anwaltskosten zu tragen, sondern dass gegebenenfalls überhöhte (zum Beispiel wegen zu hoch angesetztem Streitwert) oder gänzlich unberechtigte Anwaltskosten anerkannt werden; in einzelnen (im schulischen Bereich allerdings seltenen) Fallgestaltungen besteht überhaupt keine Pflicht zur Erstattung der Anwaltskosten (vgl. dazu näher unten in dem Abschnitt „Kosten einer berechtigten Abmahnung“).

Eine entsprechende Passage zur Kostenübernahme wird daher in der Regel gestrichen. Mitunter wird insoweit auch empfohlen, die Unterlassungserklärung mit dem Zusatz "rechtswirksam, aber ohne Anerkennung einer Rechtspflicht" zu unterzeichnen – insbesondere dann, wenn man sich eigentlich im Recht fühlt und mit der Unterlassungserklärung nur "klein beigibt".

### **Anwaltliche Hilfe sinnvoll**

Selbst im Falle einer nach eigener Einschätzung offensichtlich berechtigten Abmahnung kann es daher sinnvoll sein, anwaltliche Hilfe bei der Formulierung der Unterlassungserklärung in Anspruch zu nehmen. Das folgende Beispiel mag dies verdeutlichen:

### **Beispiel einer modifizierten Unterlassungserklärung**

Ausgehend von dem oben genannten Beispielstext einer Abmahnung mit vorformulierter Unterlassungserklärung [Abmahntext 1] finden Sie danach ein Beispiel, wie eine solche Erklärung in modifizierter Form abgegeben werden könnte [Abmahntext 2]. Der Text stellt dabei keinen Mustertext dar, sondern soll lediglich vor Augen führen, welche großen rechtlichen Auswirkungen kleine textliche Änderungen bei der Modifizierung einer Unterlassungserklärung haben können. Gerade im Bereich des Urheberrechts können auf den ersten Blick „kleine“ Abweichungen im Sachverhalt durchaus zu einer abweichenden rechtlichen Bewertung führen; vor einer ungeprüften Übernahme der Formulierungen in einem vermeintlich gleich gelagertem Fall muss daher ausdrücklich gewarnt werden.

## **Reaktionsmöglichkeiten bei unberechtigter Abmahnung**

### **Kontaktaufnahme sinnvoll**

Auf eine objektiv unberechtigte Abmahnung muss man rechtlich gesehen eigentlich gar nicht reagieren. Auch hier empfiehlt es sich jedoch in jedem Fall – gegebenenfalls über einen Anwalt – Kontakt mit der Gegenseite aufzunehmen und seine Gegenansicht darzustellen.

Andernfalls muss man damit rechnen, dass der Abmahner vor Gericht eine einstweilige Verfügung beantragt, da er subjektiv ja davon ausgehen wird, dass sein Vorbringen berechtigt ist.

Eine einstweilige Verfügung kann vom Gericht erlassen werden, wenn für den geltend gemachten Anspruch eine besondere Dringlichkeit glaubhaft gemacht wird, der Antragsteller also Umstände vorträgt, dass sein Anspruch andernfalls vereitelt oder wesentlich erschwert würde. Die Gerichte verlangen deshalb in der Regel, dass der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung innerhalb von einem Monat nach Kenntnis von dem Verstoß gestellt wird; daraus resultieren die kurzen Fristen bei Abmahnungen. Durch eine einstweilige Verfügung wird der geltend gemachte Anspruch jedoch nur vorläufig geregelt, das heißt solange, bis über den Anspruch im so genannten Hauptsacheverfahren, das heißt dem „normalen“ Klageverfahren entschieden ist.

### **Selten: Gegenmaßnahmen in schulischen Bereich**

Wegen der Eilbedürftigkeit wird man von den Gerichten vor Erlass einer einstweiligen Verfügung in der Regel nicht angehört. Insoweit kann es passieren, dass Gegenargumente beim Erlass nicht berücksichtigt werden konnten. Zwar kann man gegen eine erlassene einstweilige Verfügung noch Gegenmaßnahmen einleiten; bis diese jedoch greifen, ist die einstweilige Verfügung erst mal im Raum. Für den Fall, dass man existenziell darauf angewiesen ist, sein Verhalten auch nicht vorübergehend einzustellen (bei Wirtschaftsunternehmen etwa die Nutzung eines Domain-Namens) kann man nach Erhalt einer Abmahnung dem Erlass einer einstweiligen Verfügungen ggf. auch vorbeugend mit so genannten „Schutzschriften“ oder einer so genannten „negativen Feststellungsklage“ begegnen.

Anders als ein Wirtschaftsunternehmen wird man als Schule jedoch selten darauf angewiesen sein, ein Verhalten ununterbrochen fortsetzen zu dürfen. Auch wegen des erheblichen Zeit- und Kostenaufwands dieser Gegenmaßnahmen, werden diese im schulischen Umfeld kaum in Frage kommen und sollen daher nachfolgend nur der Vollständigkeit halber kurz erläutert werden, um diese Begriffe im Bedarfsfalle einordnen zu können.

### **Schutzschrift**

Der vorgenannten Gefahr der einstweiligen Verfügung kann man z.B. durch so genannte Schutzschriften begegnen. Diese werden bei allen Gerichten eingereicht, die aufgrund ihrer Zuständigkeit für den Erlass einer einstweiligen Verfügung in Betracht kommen. Vorbeugend für den Fall, dass der befürchtete Antrag auf einstweilige Verfügung tatsächlich von dem Abmahner gestellt wird, werden in den Schutzschriften die eigenen "Gegenargumente" dargestellt. Damit soll erreicht werden, dass das Gericht auch ohne Anhörung Kenntnis von den Gegenargumenten erhält und der Antrag auf einstweilige Verfügung wegen der Gegenargumente vom Gericht zurückgewiesen wird oder die Entscheidung über den Antrag zumindest nicht ohne mündliche Verhandlung ergeht. Das Verfassen und Einreichen von Schutzschriften sollte man dabei grundsätzlich einem Anwalt überlassen.

Gerade im Internetbereich, kann das Einreichen von Schutzschriften zudem praktisch aufwändig sein, da gegebenenfalls Schutzschriften bei allen 22 deutschen Landgerichten eingereicht werden müssen (entsprechender Streitwert vorausgesetzt). Dies resultiert aus dem so genannten „fliegenden Gerichtsstand“ bei Internetstreitigkeiten; zuständig ist insoweit nämlich nicht nur das örtlich zuständige Gericht an dem Ort, an dem der Server steht, sondern auch das Gericht, an dem der Verletzungserfolg der Handlung eintritt, d.h. die Website mit dem Rechtsverstoß abrufbar ist – somit faktisch jedes sachlich zuständige Gericht.

### **Negative Feststellungsklage**

Bei guten Erfolgsaussichten kann man gegen den in der Abmahnung behaupteten Anspruch auch aktiv mit einer so genannten "negativen Feststellungsklage" gerichtlich vorgehen, d.h. geltend machen, dass der behauptete Unterlassungsanspruch nicht besteht. Dies kann etwa erwogen werden, wenn die Unterlassungserklärung zu allgemein gehalten ist und das gerüg-

te Verhalten nicht genau bezeichnet. Für eine negative Feststellungsklage ist aufgrund gesetzlicher Vorschriften ein Rechtsanwalt in der Regel zwingend erforderlich.

## **Kosten einer berechtigten Abmahnung**

### **Kostentragungspflicht**

Die Kosten einer berechtigten Abmahnung hat grundsätzlich der Abgemahnte als Rechtsverletzer zu tragen. Dazu zählen auch die Kosten eines mit der Abmahnung beauftragten gegnerischen Anwalts, deren Höhe sich nach dem so genannten "Gegenstandswert" richtet. Der Gegenstandswert wird dabei zunächst vom Abmahnenden beziehungsweise dessen Anwalt selbst angesetzt, im Streitfall allerdings vom Gericht überprüft und festgesetzt. Zur groben Orientierung: in Wettbewerbs-, Urheber- und Markenstreitigkeiten bewegen sich die Gegenstandswerte in der Regel zwischen 7.500 und 50.000 Euro, manchmal auch darüber. Die Anwaltskosten bei diesen Werten liegen dann zwischen 309 und 784,50 Euro jeweils zuzüglich Auslagen (Kosten für Telefon, Fax, Porto, Kopien) und MwSt.

### **Überhöhte Gegenstandswerte**

Zur Abschreckung (und auch wegen der davon abhängigen Anwaltsgebühren) wird der Gegenstandswert in der Abmahnung gerne an der oberen Grenze der von der Rechtsprechung in vergleichbaren Fällen festgesetzten Gegenstandswerte veranschlagt. Bestehen Anhaltspunkte dafür, dass der Gegenstandswert im Einzelfall zu hoch angesetzt ist, kann man diesen bestreiten und damit den gegnerischen Anwalt veranlassen, seine Honorarforderung ggf. zu korrigieren. Weigert man sich zu zahlen, muss man damit rechnen, dass der Abmahner die Kosten gerichtlich geltend macht. Der Streitwert dieser Klage entspricht dann allerdings nicht dem oben genannten (hohen) Gegenstandswert der Rechtsverletzung, sondern nur noch den verlangten Anwaltsgebühren – das Kostenrisiko ist also geringer.

### **Sonderfall: Keine Pflicht zur Kostentragung**

Die Pflicht zur Erstattung der Anwaltskosten bei einer berechtigten Abmahnung besteht grundsätzlich unabhängig davon, ob der Verstoß schuldhaft, d.h. wissentlich und willentlich erfolgte. Aufgrund der Verantwortlichkeitsregelungen von § 5 Abs. 2 des Teledienstegesetzes (TDG) und § 5 Abs. 2 des Mediendienste-Staatsvertrages (MDStV) in deren alten Fassungen waren Anwaltsgebühren jedoch nicht zu erstatten, wenn sich die Abmahnung auf "fremde Inhalte" bezog, die vom Diensteanbieter bereitgehalten wurden, und die Kenntnis von diesen Inhalten erst durch die Abmahnung vermittelt wurde.

Nach § 11 des seit dem 01.01.2002 geltenden TDG, der den alten § 5 Abs. 2 TDG ersetzt sowie § 9 des seit 01.07.2002 geltenden MDStV, der den alten § 5 Abs. 2 MDStV ersetzt, findet die Einschränkung der Verantwortlichkeit – und damit der Pflicht zur Kostenerstattung – jedoch keine Anwendung, wenn die "fremden Inhalte" von einem Nutzer stammen, der dem Diensteanbieter untersteht oder von ihm beaufsichtigt wird.

Soweit die abgemahnten Inhalte von Schülerinnen und Schülern oder Lehrkräften also auf dem Schulserver gespeichert sind, wird sich die Schule nach neuer Rechtslage voraussichtlich nicht mehr gegen die Kosten zur Wehr setzen können – selbst dann, wenn sich die Inhalte auf einer von der Schulhomepage getrennten Schülerhomepage – aber gleichwohl auf dem Schulserver – befinden. Der vorgenannte Ausschluss der Verantwortlichkeitsregelungen dürfte allerdings nach unserer Auffassung nicht für Inhalte in elektronischen Schülerzeitungen in denjenigen Bundesländern gelten, in denen die einschlägigen Landesschulgesetze von der Eigenverantwortlichkeit der Schülerinnen und Schüler bei der Gestaltung der Schülerzeitung ausgehen; ein Risiko kann insoweit jedoch nicht ausgeschlossen werden.

### **Serienabmahnungen**

Erfolgreich gegen die Kosten wehren kann man sich allerdings – ggf. auch gerichtlich – bei Serienabmahnungen (Stichwort "Explorer-Fall"; siehe dazu den Link auf die Entscheidung des OLG Düsseldorf unten), die – obgleich objektiv berechtigt – offensichtlich lediglich der Erzielung von Anwaltsgebühren dienen.

### **Fazit für Anwaltskosten**

Wenn man tatsächlich fremde Rechte verletzt hat und die Abmahnung daher berechtigt ist, wird man häufig in den sauren Apfel beißen und dem Abmahner die Kosten seines Anwalts für die Abmahnung erstatten müssen. Als Schule wird man dabei vielleicht noch mit dem Abmahner verhandeln können, ob dieser großzügigerweise bereit ist, die Anwaltskosten selbst zu tragen, insbesondere wenn es sich dabei um ein kommerzielles Unternehmen handelt. Soweit man zur Klärung des Falles einen eigenen Rechtsanwalt eingeschaltet hat, muss man auch dessen Kosten tragen. Im umgekehrten Fall, d.h. wenn man die Abmahnung – weil unberechtigt – über seinen Rechtsanwalt erfolgreich abgewehrt hat, kann man natürlich dem Abmahner die eigenen Kosten in Rechnung stellen.

### **Konsequenzen**

#### **Zusammenfassung**

- Abmahnungen keinesfalls ignorieren!
- Ruhe bewahren, sich unverzüglich und genau informieren und mit Bedacht handeln.
- Ist die Abmahnung berechtigt, genügt es nicht, das beanstandete Verhalten – zum Beispiel durch Löschen entsprechender Inhalte – einzustellen. Die strafbewehrte Unterlassungserklärung muss zusätzlich abgegeben werden.
- Vorsicht bei vorformulierten Unterlassungserklärungen: Häufig sind die Erklärungen viel weiter gefasst, als zum Ausschluss der Wiederholungsgefahr erforderlich.
- Im Zweifelsfall anwaltlichen Rat einholen.

#### **Spezialtipp: Erstberatung vereinbaren**

Wenn Sie zur rechtlichen Beurteilung einer Abmahnung einen Rechtsanwalt zu Rate ziehen, sollten Sie zunächst eine "Erstberatung" vereinbaren. Die Anwaltsgebühr dafür beträgt unabhängig vom Gegenstandswert maximal 180 EURO zuzüglich Auslagen und MwSt. Dafür erhalten Sie in der Regel eine erste Einschätzung der Rechtslage, der Risiken und Kosten sowie einen Rat zum weiteren Vorgehen. Keine Erstberatung liegt mehr vor, wenn Sie den Rechtsanwalt daraufhin beauftragen, seine Empfehlungen auch umzusetzen, dieser also beispielsweise einen Brief an den Abmahner schreibt; hierfür fallen weitere Gebühren an, die sich dann nach dem Gegenstandswert der Streitsache richten.

### **Weitere Informationen**

Entscheidung des OLG Düsseldorf zu Anwaltskosten bei Serienabmahnungen (Explorer-Fall)

<http://www.jurpc.de/rechtspr/20010188.htm>

Abrufbar über den Server der Zeitschrift „JurPC“.

**[Anhang: Abmahntext 1]**

**[Anwaltliche Abmahnung]**

Rechtsanwalt R. Anwalt  
Musterstr. 8  
88888 Musterstadt

Musterstadt, 15.08.2002

Tel (0 80) 88 88 88 – 88  
Fax (0 80) 88 88 88 – 77

**vorab per Fax: (0 90) 99 99 99 – 99  
Einschreiben/Rückschein**

Musterfirma GmbH  
z.H. der Geschäftsleitung  
Musterallee 9

99999 Mustergroßstadt

**Abmahnung  
Urheberrechtsverstoß  
AZ: 01234/2002 RA**

Sehr geehrte Damen und Herren,

unter anwaltlicher Versicherung ordnungsgemäßer Bevollmächtigung zeigen wir die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen unseres Mandanten Herrn Manfred M., wohnhaft Muster-gasse 7, 77777 Musterhausen an.

Unser Mandant ist Autor und Illustrator des im Eigenverlag erschienen Buches X. Am 12.08.2002 stellte unser Mandant im Rahmen einer Internetrecherche fest, dass Sie auf Ihrer Website unter der Adresse [www.musterfirma.de](http://www.musterfirma.de) eine Illustration unseres Mandanten aus dem Buch X, wie in den Anlagen 1 und 2 zu diesem Schreiben wiedergegeben, zu Illustrationszwecken nutzen.

Die vorgenannte Nutzung verletzt die Urheberrechte unseres Mandanten, namentlich das Recht zur öffentlichen Wiedergabe sowie in Form der vorgelagerten Digitalisierung der Illustration das Recht zur Vervielfältigung. Weder wurde Ihnen seitens unseres Mandanten ein Nutzungsrecht an der Illustration eingeräumt, noch können Sie sich diesbezüglich auf eine der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen stützen.

Daraus resultierend stehen unserem Mandanten nach §§ 97 Abs. 1, 15 UrhG Ansprüche auf Unterlassung sowie – da die Rechtsverletzung jedenfalls fahrlässig erfolgte – auf Schadensersatz zu.

Namens und im Auftrag unseres Mandanten fordern wir Sie daher auf, es zu künftig zu unterlassen, Illustrationen unseres Mandanten ohne die erforderliche Einwilligung unseres Mandanten zu verwerthen. Die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen bleibt ausdrücklich vorbehalten.

Wir weisen darauf hin, dass Sie nur durch Abgabe einer mit einem Vertragsstrafeversprechen versehenen Unterlassungsverpflichtungserklärung die aus dem vorab aufgeführten Verhalten folgende Wiederholungsgefahr beseitigen und damit ein gerichtliches Verfahren verhindern können.

Anbei erhalten Sie als Angebot zur Abgabe einer Unterlassungsverpflichtungserklärung eine vorgefertigte Erklärung, die Sie bitte rechtsgültig unterzeichnet zurücksenden möchten. Für die Abgabe der Unterlassungsverpflichtungserklärung setzen wir Ihnen eine Frist bis

**22.08.2002  
12 Uhr hier eingehend.**

Nach ständiger Rechtsprechung sind Sie nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag verpflichtet, die Kosten unserer Inanspruchnahme durch unseren Mandanten zu ersetzen. Die Begleichung unserer beiliegenden Kostennote erwarten wir bis spätestens

**29.08.2002.**

Sollten Sie diesen Aufforderungen nicht nachkommen, werden wir unserem Mandanten nahe legen, unverzüglich gerichtliche Schritte einzuleiten.

Mit freundlichen Grüßen

R. Anwalt  
Rechtsanwalt

Anlagen:  
Abbildung der Grafik aus dem Buch X  
Screenshot der Website [www.musterfirma.de](http://www.musterfirma.de) vom 15.08.2002

### **[vorformulierte Unterlassungserklärung]**

#### **Strafbewehrte Unterlassungsverpflichtungserklärung**

Die Musterfirma GmbH, Musterallee 9, 99999 Mustergroßstadt, vertreten durch ihren Geschäftsführer Herrn Friedrich F., verpflichtet sich gegenüber Herrn Manfred M., wohnhaft Mustergasse 7, 77777 Musterhausen

1. es ab sofort zu unterlassen, *Illustrationen von Herrn Manfred M.* öffentlich wiederzugeben und/oder wiedergeben zu lassen oder sonst zu verwerten und/oder verwerten zu lassen,
2. für jeden Fall der Zuwiderhandlung unter *Ausschluss der Einrede des Fortsetzungszusammenhangs* eine *Vertragsstrafe* von 5.100,00 € an Herrn Manfred M., wohnhaft Mustergasse 7, 77777 Musterhausen, zu zahlen;
3. die *Kosten* für die anwaltliche Inanspruchnahme für die Abmahnung nach einer 8/10 Gebühr gemäß den §§ 11, 118 I Satz 1 BRAGO aus einem Gegenstandswert von 5.100,00 € zuzüglich Auslagen und Mehrwertsteuer *zu tragen*.

Mustergroßstadt,  
Musterfirma GmbH  
Friedrich F.  
Geschäftsführer

**[Anhang: Abmahntext 2]**

**[modifizierte Fassung der Unterlassungserklärung]**

**Strafbewehrte Unterlassungsverpflichtungserklärung**

Die Musterfirma GmbH, Musterallee 9, 99999 Mustergroßstadt, vertreten durch ihren Geschäftsführer Herrn Friedrich F. verpflichtet sich gegenüber Herrn Manfred M., wohnhaft Mustergasse 7, 77777 Musterhausen, es bei Meidung einer für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung gegen diese Unterlassungserklärung seitens Herrn Manfred M. *nach billigem Ermessen festzusetzenden Vertragsstrafe, im Streitfall zu überprüfen durch ein ordentliches Gericht*, künftig zu unterlassen, in ihrem Internetangebot unter der Adresse [www.musterfirma.de](http://www.musterfirma.de) die in Anlage 1 zu dieser Unterlassungserklärung beigefügte Illustration von Herrn Manfred M. öffentlich wiederzugeben und/oder wiedergeben zu lassen oder sonst zu verwerten und/oder verwerten zu lassen, soweit eine solche Verwertung nicht im Einzelfall durch die Schranken des Urheberrechts gedeckt ist.

Mustergroßstadt,

Musterfirma GmbH  
Friedrich F.  
Geschäftsführer

Anlage 1: Abbildung der Grafik aus dem Buch X