

Zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz

Einleitung

DIE FAMILIENUNTERNEHMER sind dankbar, dass das BMJV aktiv wird und mit tauglichen Mitteln etwas gegen das zunehmende Abmahnunwesen zu unternehmen ansetzt. Richtig ist, dass besagter Missstand zum einen tatsächlich für viele Unternehmen enorme Ärgernisse und Kosten hervorruft. Richtig ist ferner, dass fehlgeleitete Abmahnungen demoralisieren. Das Gefühl, der bis dato legalen und unlimitierten Geschäftemacherei ausgeliefert zu sein, hat Vertrauen beschädigt. Ein ernstzunehmender Versuch wie der Vorgelegte, dem Einhalt zu gebieten, ist schon als solcher (als solider Versuch) geeignet, Vertrauen neu aufzubauen. Es ist hierbei wichtig, dass taugliche und effektive Maßnahmen gefunden werden, was nachfolgend näher untersucht werden soll.

Wenn in der Tat zehn Prozent aller Abmahnungen missbräuchlich sein sollten, so ist Gefahr im Verzug, und der Entwurf kommt gerade richtig. Vor die Klammer gezogen ist eines sehr vorrangig festzuhalten: Die vorgelegten Änderungen des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb als Beitrag zur Begrenzung des Abmahnunwesens müssen aus Sicht von DIE FAMILIENUNTERNEHMER gerade auch für datenschutzbezogene Abmahnungen gelten.

Eingrenzung des Kreises der Abmahnberechtigten

DIE FAMILIENUNTERNEHMER halten es für zielführend, wie hier, in den Artikeln 1 und 2 des Entwurfes, den Kreis der Abmahnberechtigten einzugrenzen. Sehr richtiger Weise stehen in diesem Kreis die sog. „Mitbewerber“ an vorderster Stelle. In einer Marktwirtschaft sollten die meisten Missstände zuerst von den Marktteilnehmern untereinander bereinigt werden. Wenn darüber hinaus noch weitere Akteure Ansprüche der dort benannten Art geltend machen dürfen, so ist es richtig, hier allenfalls „qualifizierte Einrichtungen“, die eingetragen sind, zum Zuge kommen zu lassen. Damit ist der Kreis der Abmahnbefugten immerhin etwas enger gefasst. Es wird in der Zukunft zu evaluieren bleiben, ob die Grenzen hier bereits eng genug gezogen sind. Vorgeschlagen wird: in 3 Jahren.

Eine wichtige Frage wird sein, wie jene vom Bundesamt für Justiz zu führende „Liste“ der „qualifizierten Wirtschaftsverbände“ entwickelt und dann fortlaufend zu pflegen sein sollte. Die Kriterien in Artikel 1, § 8a Abs. 2 UWG-E i. V. m. Artikel 2, § 4 UKlaG-E wirken zunächst zwar schon plausibel, lassen aber immer noch immer einigen Raum für Scheingründungen.

So ist in Bezug auf qualifizierte Wirtschaftsverbände eine Mitgliederzahl von „mindestens 50 Unternehmen“ leicht erreichbar, auch z. B. aus den Beständen bestehender Organisationen. Auch die vom Referentenentwurf verlangte Seniorität der antragsberechtigten Vereinigung von „mindestens einem Jahr Eintragung im Vereinsregister vor Zeitpunkt der Antragstellung“ stellt eine noch leicht überwindbare Hürde dar.

DIE FAMILIENUNTERNEHMER regen an, hier durchgehend höhere Werte anzusetzen, um mit höherer Durchschlagkraft die falschen Spieler vom Brett zu bekommen. Zu denken wäre eine Mitgliederzahl von 500 Unternehmen und eine bestehende Eintragungsdauer von 10 Jahren.

Der Zugang zur Liste der „qualifizierten Einrichtungen“ gemäß Artikel 2, § 4 Abs. 2 UKlaG-E mit eingetragenen Vereinen ist ebenfalls deutlich zu leicht erreichbar. Zum Beispiel sind nur 75 natürliche Personen als Mitglieder auch für vorgebliche Vereine sehr schnell beisammen. Auch hier dürfte ein Jahr als Bestehensdauer zu der erstrebten Einengung kaum ausreichen. Auch hier empfiehlt sich allerwenigstens eine Verzehnfachung der anzusetzenden Zahlen.

Nicht verständlich und abzulehnen ist die Überprivilegierung und Heraushebung aus dem hier entwickelten gesetzlichen Rahmen nach Artikel 2, § 4 Abs. 2 Satz 2 UKlaG-E. Die entworfenen unwiderlegliche Vermutung zugunsten von überwiegend mit öffentlichen Mitteln geförderten Verbraucherzentralen und Verbraucherverbänden, dass diese bestimmte Voraussetzungen erfüllen, entzieht diesen Kreis von Organisationen gänzlich der noch zu errichtenden Kontrolle gegen Abmahnwesen, was kaum einsehbar ist. Wer öffentliche Mittel erhält, ist dann auch noch unberührbar und jeder Begrenzung entzogen? Auch die Ausführungen laut Begründung können hier nicht überzeugen. Auf Subventionserhalt kann nicht Unkontrollierbarkeit folgen, doch ganz im Gegenteil, sollte man eher meinen. Es ist auch keineswegs davon auszugehen, dass Subventionen vergebende Stellen im Vorfeld auch Überprüfungen im Sinne dieses Gesetzes (Vermeidung von tätigem Abmahnwesen) durchführen oder nur antizipieren.

Dazu kommt, dass die „Befugten-Liste“ selbstredend nicht allein nach quantitativen und kalendarischen Kriterien geführt werden sollte. DIE FAMILIENUNTERNEHMER halten es im Grundsatz für sinnvoll, dem die Liste führenden Amt darüber hinaus auch einen gewissen wertenden Ermessensraum zuzubilligen, um auch ggf. größeren und ggf. älteren „Fakten-Verbänden“ das Handwerk legen zu können.

Missbrauchsaufsicht

Als im Grundsatz gelungen darf die Missbrauchsaufsicht in Artikel 1, § 8b UWG-E gelten. Es handelt sich in Artikel 1, § 8b, Abs. 2 Satz 1 UWG-E um die Lösung in Form einer Auffang- und Generalklausel. Diese wird der Rechtsprechung Raum geben, dem Abmahnwesen insgesamt und auch in seinen künftig sich noch entwickelnden Spielarten gerecht zu werden. Die konkretisierenden gesetzlichen Vermutungen für „missbräuchliche Geltendmachung“ von Abmahnansprüchen in § 8 b Satz 2 UWG-E überzeugen durchgehend.

Begrenzung des Kostenrisikos des Abgemahnten

Richtigerweise sollen nach dem Referentenentwurf künftig drohende Vertragsstrafen bei Verstößen - bzw. immerhin bei kleinen Verstößen - auf 1000 Euro begrenzt werden, § 13a Abs. 1 UWG-E. Denkbar wäre auch ein noch niedrigerer Wert. Zielführend ist weiter die Bestimmung in § 14 Abs. 2 UWG-E, wonach generell das Gericht des Abgemahnten zuständig sein soll. Hierdurch werden zugunsten des Abgemahnten zusätzliche lästige Erschwernisse vermieden. Sehr gut erkannt.

Überzeugend aus Sicht von DIE FAMILIENUNTERNEHMER ist weiter die in den RefE eingefügte gesetzliche Vermutung einer missbräuchlichen Geltendmachung in Fällen des Ansetzens eines unangemessen hohen Streitwertes oder einer unangemessen hohe Vertragsstrafe, Artikel 2, § 2b Satz 1 UKlaG-E.

Schaffung von Risiken auch für den Abmahnenden; Möglichkeit zur Geltendmachung von Gegenansprüchen

DIE FAMILIENUNTERNEHMER stimmen im Grundsatz zu, dass bei Bagatelldelikten Kosten auch vom Abmahnenden zu übernehmen sein können und nicht stets nur vom Abgemahnten. Artikel 1, § 13 Abs. 5 UWG-E geht ganz in die richtige Richtung. Es sollte allerdings nicht beim Ersatz nur der bloßen „Aufwendungen“ bleiben, sondern es sollte auch der immaterielle Schaden, etwa in Höhe einer Pauschale, abgegolten werden müssen. Die Formulierung im dortigen S. 2 genügt hier mithin noch nicht.

Unbefriedigend ist ferner die sehr weite Exkulpationsmöglichkeit für den Abmahnenden mit dem Wortlaut „... es sei denn, es war für den Abmahnenden zum Zeitpunkt der Abmahnung nicht erkennbar, dass die Abmahnung unberechtigt war. ...“ Hier sollten die gerade an den Abmahnenden zu adressierenden Sorgfältigkeitsanforderungen höher angesetzt werden, um dem Abmahnunwesen effektiv Einhalt zu gebieten. In Betracht käme eine Regelung wie folgt: „Als ‚erkennbar‘ im Sinne von Satz 1 gilt eine missbräuchliche Abmahnung schon dann, wird sie mit auch nur leichter Fahrlässigkeit verkannt.“

Ergebnis

Das vorgelegte Artikelgesetz mit seinen diversen Einzelvorschriften zur Eindämmung des Abmahnunwesens ist insgesamt als gelungen zu bezeichnen. An verschiedenen Stellen sind noch Verbesserungen im Detail möglich, für die DIE FAMILIENUNTERNEHMER konkrete Vorschläge machen. Der künftige gesetzliche Rahmen sollte auch für Abmahnungen wegen mutmaßlicher Verstöße gegen Datenschutzrecht gelten, was für die Praxis von Gewicht wäre.