

17.06.19**Empfehlungen
der Ausschüsse**

R - AV - In - K - Wi

zu **Punkt ...** der 979. Sitzung des Bundesrates am 28. Juni 2019

Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs**A.**

Der **federführende Rechtsausschuss (R)**,
der **Ausschuss für Agrarpolitik und Verbraucherschutz (AV)**,
der **Ausschuss für Innere Angelegenheiten (In)** und
der **Wirtschaftsausschuss (Wi)**
empfehlen dem Bundesrat,
zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt
Stellung zu nehmen:

AV 1. Zum Gesetzentwurf insgesamt

- a) Der Bundesrat nimmt zur Kenntnis, dass mit dem Gesetzentwurf im Wesentlichen Maßnahmen gegen missbräuchliche Abmahnungen verfolgt werden sollen. Ein fairer Wettbewerb liegt sowohl im Interesse der Verbraucherinnen und Verbraucher als auch der großen Mehrheit der Unternehmen, die sich rechtstreu verhalten.
- b) Der Bundesrat erinnert daran, dass Abmahnungen in Deutschland als Mittel der Rechtsdurchsetzung teure und langwierige gerichtliche Auseinandersetzungen vermeiden sollen und – in Ermangelung einer entsprechenden Aufsichtsbehörde zum Verbraucherschutz und zur Sicherung der Lauterkeit im

Geschäftsverkehr – der schnellen und kostengünstigen Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen dienen. Eine Schwächung dieser Rechtsdurchsetzung liegt ebenso wenig im Interesse der Verbraucherinnen und Verbraucher, wie die Möglichkeit missbräuchlicher Abmahnungen, die lediglich dazu dienen, Einnahmen zu Lasten der Verbraucherinnen und Verbraucher zu generieren.

- c) Der Bundesrat merkt an, dass die auf unbestimmte Tatbestandsmerkmale gestützten Regelungen zum Missbrauch von Abmahnungen die Rechtsunsicherheit für qualifizierte Wirtschaftsverbände und Verbraucherverbände erhöhen können. Gemeinsam mit den Berichtspflichten führt dies zu Mehrbelastungen und Kostenrisiken der mit öffentlichen Mitteln geförderten Verbraucherverbände, die jedenfalls zu einem Teil von den Ländern getragen werden müssen.
- d) Der Bundesrat stellt fest, dass in den letzten Jahren auf europäischer und auf nationaler Ebene eine Vielzahl von Informations- und Kennzeichnungspflichten zum Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher in Kraft gesetzt worden sind, die häufig nur im Wege der Abmahnung durchgesetzt werden können. Er begrüßt, dass dies grundsätzlich auch künftig möglich ist und nicht bestimmte Gesetze oder Rechtsakte pauschal aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes herausgenommen werden, das den Gegenstand der Abmahnungen festlegt.
- e) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob durch die Definition der Zuwiderhandlung in nur unerheblichem Maße (§ 13a – neu – UWG), die laut Begründung auch einschlägig sein kann, wenn den Verbraucherinnen und Verbrauchern Informationen auf Grund unionsrechtlicher Vorgaben für kommerzielle Kommunikation einschließlich Werbung und Marketing nicht vorenthalten werden dürfen (§ 5a Absatz 4 UWG), nicht ein zu großes Rechtsdurchsetzungsdefizit zu Lasten der Verbraucherinnen und Verbraucher bewirkt wird.

...

- f) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die Deckelung der Vertragsstrafe nach § 13a Absatz 3 – neu – UWG auf Kleinunternehmen und kleine Unternehmen im Sinne von Artikel 2 des Anhangs zur Empfehlung der Kommission K (2003) 1422 beschränkt werden könnte. Eine generelle Deckelung der Vertragsstrafe auf 1 000 Euro könnte dazu führen, dass große Digitalunternehmen unverhältnismäßig privilegiert werden und ihnen gegenüber Abmahnungen keinerlei präventive Wirkung mehr entfalten.
- g) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob und inwieweit der oder die rechtsmissbräuchlich Abgemahnte auch dann, wenn er oder sie eine (strafbewehrte) Unterlassungserklärung abgegeben hat, berechtigt sein soll, diese im Wege einer Inhaltskontrolle überprüfen zu lassen, mit der Folge, dass die Unterlassungserklärung ggf. sogar rückwirkend unwirksam ist (und der Klage des Abgemahnten in diesem Fall nicht mehr der prozessuale Einwand der Unzulässigkeit entgegen gehalten werden kann).
- h) Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob für Verbraucherinnen und Verbraucher nicht mehr Transparenz geschaffen werden kann, wie es auch die Evaluierung des Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken (BGBl. I S. 3714) ergeben hatte, indem beispielsweise in § 97a Absatz 2 Nummer 3 UrhG neben der geforderten „Aufschlüsselung“ auch die genaue „Berechnung“ der geltend gemachten Zahlungsansprüche als Schadensersatz- und Aufwendungsersatzansprüche anzugeben ist.

R,
In

2. Zu Artikel 1 Nummer 01 – neu – (§ 3a Satz 2 – neu – UWG) und
Nummer 5 (§ 13a Absatz 4 UWG)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

a) Der Nummer 1 ist folgende Nummer 01 voranzustellen:

„01. Dem § 3a wird folgender Satz angefügt:

„Vorschriften der Verordnung (EU) 679/2016 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien

...

Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung) (ABl. L 119 vom 4.5.2016, S. 1; L 314 vom 22.11.2016, S. 72) und ihrer Durchführung dienende Regelungen fallen nicht unter Satz 1.“ ‘

b) In Nummer 5 ist § 13 Absatz 4 wie folgt zu fassen:

„(4) Der Anspruch auf Ersatz der erforderlichen Aufwendungen nach Absatz 3 ist für Anspruchsberechtigte nach § 8 Absatz 3 Nummer 1 ausgeschlossen bei im elektronischen Geschäftsverkehr oder in Telemedien begangenen Verstößen gegen gesetzliche Informations- und Kennzeichnungspflichten.“

Begründung:

§ 13 Absatz 4 Nummer 2 UWG-E sieht vor, dass bei Verstößen von Kleinstunternehmen, kleinen Unternehmen sowie vergleichbaren Vereinen gegen die Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) der Anspruch auf Ersatz der erforderlichen Aufwendungen für Mitbewerber ausgeschlossen ist.

Durch diese Vorschrift würde für die betroffenen Unternehmen die bestehende Rechtsunsicherheit im Hinblick auf Abmahnungen auf Grundlage des UWG wegen Verstößen gegen die DS-GVO jedoch aufrechterhalten beziehungsweise sogar noch verstärkt. Denn der Regelungsvorschlag impliziert, dass Datenschutzvorschriften grundsätzlich Marktverhaltensregeln im Sinne von § 3a UWG darstellen.

Ob dies der Fall ist, ist in der Rechtsprechung und Literatur allerdings seit Langem umstritten. Ungeachtet der Frage, ob datenschutzrechtliche Vorschriften tatbestandlich unter § 3a UWG fallen (können), stellt sich seit dem Wirksamwerden der DS-GVO zum 25. Mai 2018 insoweit noch ein weiteres Rechtsproblem. Rechtsprechung und Literatur vertreten dabei zu Recht, dass Abmahnungen durch Mitbewerber aufgrund des abschließenden Durchsetzungsregimes der DS-GVO nicht zulässig und damit unionsrechtswidrig seien (vgl. LG Bochum, Teilversäumnis- und Schlussurteil v. 7.8.2018 – 12 O 85/18; LG Magdeburg, Urteil v. 18.1.2019 – 36 O 48/18 ;LG Wiesbaden, Urteil v. 5.11.2018 – 5 O 214/18; LG Stuttgart, Urteil v. 15.4.2019 – 35 O 68/18 KfH; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl. 2019, § 3a Rn. 1.40a ff. und 1.74b; Köhler ZD 2018, 337; Barth WRP 2018, 790).

Wenngleich über die Auslegung der DS-GVO letztverbindlich nur der EuGH entscheiden kann, wäre eine Regelung wie in § 13 Absatz 4 Nummer 2 UWG-E vorgesehen deshalb mit erheblichen rechtlichen Risiken verbunden. Überdies könnte durch die Regelung das Ziel, vor allem kleinere Unternehmen und Vereine wirksam vor datenschutzrechtlichen Abmahnungen zu schützen, nur bedingt erreicht werden. Die mit der Vorschrift verbundene Aussage, dass der Bundesgesetzgeber Verstöße gegen die DS-GVO grundsätzlich für abmahnfähig nach dem UWG hält, könnte vielmehr gerade den gegenteiligen Effekt bewirken, dass Mitbewerber und Verbände künftig verstärkt Abmahnun-

...

gen in diesem Bereich aussprechen. Dabei bestünde allerdings auch für die Abmahnenden nur eine scheinbare Rechtssicherheit, da sie trotz der bundesgesetzlichen Regelung befürchten müssten, dass der EuGH derartige Abmahnungen im Nachhinein für unvereinbar mit Unionsrecht erklärt.

Die Regelung sendet insgesamt eine falsche Signalwirkung, da sie zu Abmahnungen auch in dem noch immer mit zahlreichen Praxisfragen verbundenen Bereich des Datenschutzes ermutigt statt abzuraten. Auf den Regelungsgehalt des § 13 Absatz 4 Nummer 2 UWG-E sollte deshalb verzichtet werden. Stattdessen sollte in § 3a UWG in einem neuen Satz 2 klargestellt werden, dass Datenschutzvorschriften wegen des Anwendungsvorrangs der DS-GVO generell keine Marktverhaltensregelungen im Sinne des UWG darstellen können.

R 3. Zu Artikel 1 Nummer 1 Buchstabe a (§ 8 Absatz 3 Nummer 1 UWG)

In Artikel 1 Nummer 1 Buchstabe a sind in § 8 Absatz 3 Nummer 1 die Wörter „der Waren oder Dienstleistungen in nicht unerheblichem Maße und nicht nur gelegentlich vertreibt oder nachfragt,“ zu streichen.

Begründung:

Mit der in § 8 Absatz 3 Nummer 1 UWG-E vorgesehen Einschränkung der Anspruchsberechtigung von Mitbewerbern, die künftig nur noch klagebefugt sein sollen, wenn sie Waren oder Dienstleistungen in nicht unerheblichem Maße und nicht nur gelegentlich vertreiben oder nachfragen, wäre ein erheblicher Eingriff in den über Jahrzehnte von der Rechtsprechung geprägten und bewährten Begriff des „Mitbewerbers“ verbunden. Die – gegebenenfalls auch negativen – Auswirkungen dieses Eingriffs sind kaum überschaubar und dürften auch im Hinblick auf das legitime Ziel, den Abmahnmissbrauch wirksam einzudämmen, nicht verhältnismäßig sein.

Zunächst ist fraglich, ob die Regelung überhaupt eine geeignete und effektive Maßnahme zur Bekämpfung des Abmahnmissbrauchs darstellt. Es erscheint nicht belegt, dass missbräuchliche Abmahnungen überwiegend von Mitbewerbern ausgesprochen werden, die die Voraussetzungen des § 8 Absatz 3 Nummer 1 UWG-E nicht erfüllen beziehungsweise ob umgekehrt davon ausgegangen werden kann, dass Mitbewerber, die diese Voraussetzungen erfüllen, keine oder nur in geringem Maß missbräuchliche Abmahnungen aussprechen (würden).

Jedenfalls erscheint die im Regierungsentwurf vorgeschlagene Änderung nicht erforderlich, da die Fälle, in denen Mitbewerber, die selbst nur eine geringfügige Geschäftstätigkeit entfalten, eine hohe Anzahl von Abmahnungen aussprechen, über § 8b Absatz 2 Nummer 2 UWG-E erfasst werden können. Die Behandlung derartiger Fälle als unzulässiger Abmahnmissbrauch erscheint auch sachgerechter, als Mitbewerbern, die nur in sehr geringem Umfang oder gelegentlich am Markt tätig sind, generell die Anspruchsberechtigung abzusperechen.

...

Zum einen können auch Unternehmen, die die Erheblichkeitsschwelle nicht überschreiten, in bestimmten Fällen ein legitimes Interesse daran haben, gegen die unlautere Verhaltensweise eines Mitbewerbers vorzugehen. Zum anderen wären Mitbewerber, die ihre Geschäftstätigkeit gerade erst aufgenommen haben, vor unlauterem Wettbewerb nicht mehr geschützt. Soweit hierzu in der Begründung des Regierungsentwurfs ausgeführt wird, solche Unternehmen könnten in Ausnahmefällen, zum Beispiel wenn unzweifelhaft sei, dass die Geschäftstätigkeit ausgeweitet werden wird, die Voraussetzungen des § 8 Absatz 3 Nummer 1 UWG-E ebenfalls erfüllen, findet dies im Gesetzeswortlaut keine Stütze.

Schließlich würden durch die Regelung neue Streitpunkte in lauterkeitsrechtliche Streitigkeiten eingeführt, die den Rechtsstreit unnötig aufblähen und vom eigentlichen Schwerpunkt – nämlich der Frage, ob ein wettbewerbswidriges Verhalten vorliegt, das im Interesse aller Marktteilnehmer unterbunden werden sollte – ablenken würden. Die Ausfüllung der unbestimmten Rechtsbegriffe würde in der Praxis – zumindest bis zu einer höchstrichterlichen Klärung, die Jahre dauern könnte – erhebliche rechtliche Probleme aufwerfen. Zudem müsste der Kläger in jedem einzelnen Verfahren die oben genannten Voraussetzungen substantiiert darlegen und im Bestreitensfall beweisen, was zu weiteren Schwierigkeiten in tatsächlicher Hinsicht und zu zusätzlichem Aufwand für die Parteien führen würde.

Die bisherige Fassung des § 8 Absatz 3 Nummer 1 UWG sollte daher unverändert beibehalten werden.

R 4. Zu Artikel 1 Nummer 2 (§ 8b UWG)

In Artikel 1 Nummer 2 sind in § 8b Absatz 2 Nummer 2 die Wörter „des außergerichtlichen und“ durch die Wörter „seines außergerichtlichen oder“ zu ersetzen.

Begründung:

Nach dem Wortlaut des Gesetzentwurfs liegt eine missbräuchliche Geltendmachung der Ansprüche aus § 8 Absatz 1 UWG in dieser Alternative erst dann vor, wenn anzunehmen ist, dass der Mitbewerber das wirtschaftliche Risiko seines außergerichtlichen und seines gerichtlichen Vorgehens nicht selbst trägt (kumulative Verknüpfung). Danach wäre ein Missbrauch bereits zu verneinen, wenn der Mitbewerber Beseitigungs- oder Unterlassungsansprüche lediglich außergerichtlich oder nur gerichtlich einfordert. Das Gleiche ergibt sich, wenn der Mitbewerber die Ansprüche zwar nach außergerichtlichem Vorgehen auch gerichtlich geltend macht, jedoch das Risiko nicht durchgängig selbst trägt.

Dies widerspricht dem gesetzgeberischen Zweck, missbräuchliche Abmahnungen wirksam einzudämmen. Die Ausübung der Ansprüche aus § 8 Absatz 1 UWG muss bereits dann unzulässig sein, wenn und sobald der Mitbewerber lediglich außergerichtlich oder nur gerichtlich vorgeht und er dabei das Risiko

...

sachlichen und finanziellen Verlustes nicht durchgängig selbst trägt.

Die im Zuge dessen vorgeschlagene Ersetzung des Wortes „des“ durch das Wort „seines“ dient der Klarstellung und der besseren Lesbarkeit.

Im Übrigen ist die Begründung zu Artikel 1 Nummer 2 des Gesetzentwurfs gegenüber dem Referentenentwurf geändert worden. Nunmehr führt die Vorschrift weder Regelbeispiele an noch normiert sie eine Vermutung. § 8b Absatz 2 UWG-E benennt Beispielsfälle, in denen eine missbräuchliche Geltendmachung der Ansprüche aus § 8 Absatz 1 UWG zwingend – und nicht nur in der Regel oder vermutungsweise – vorliegt. Eine „Entkräftung der Vermutung“ ist nach dem Wortlaut des Regierungsentwurfs nicht mehr möglich. Betroffen sind die Passagen im Allgemeinen Teil der Begründung unter II. 1. (Seite 16 Mitte) und in der Einzelbegründung zu § 8b Absatz 2 UWG-E (Seite 27 f.).

R 5. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 13 Absatz 5 Satz 1 UWG),
Zu Artikel 4 Nummer 2 (§ 97a Absatz 4 Satz 1 UrhG)

a) In Artikel 1 Nummer 5 sind in § 13 Absatz 5 Satz 1 die Wörter „die Rechtsverteidigung“ durch die Wörter „seine Rechtsverteidigung“ zu ersetzen.

b) Artikel 4 Nummer 2 ist wie folgt zu fassen:

2. § 97a ist wie folgt zu ändern:

aa) Absatz 2 Satz 1 Nummer 4 wird wie folgt gefasst:

„4. Wenn ... < weiter wie Gesetzentwurf >.“

bb) In Absatz 4 Satz 1 werden die Wörter „die Rechtsverteidigung“ durch die Wörter „seine Rechtsverteidigung“ ersetzt.“

Begründung:

Zu Buchstabe a

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung des Sprachgebrauchs innerhalb des Entwurfs und des weiteren Bundesrechts. Sowohl im vorliegenden Gesetzentwurf selbst (§ 8b Absatz 3 Satz 1 UWG-E) als auch überwiegend in den geltenden Bundesgesetzen (§ 2b Satz 2 UKlaG, § 14 Satz 2 GeschGehG) wird im entsprechenden Zusammenhang das Possessivpronomen verwendet.

Zu Buchstabe b

Eine entsprechende Änderung ist anlässlich der ohnehin durch Artikel 4 Nummer 2 des Gesetzentwurfs vorgesehenen Änderungen in § 97a UrhG vorzunehmen, womit eine einheitliche Formulierung in den Bundesgesetzen erreicht wäre.

...

Wi 6. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 13 Absatz 6 – neu – UWG)

In Artikel 1 Nummer 5 ist dem § 13 folgender Absatz 6 anzufügen:

„(6) Der Abgemahnte kann auch ohne Zustimmung des Abmahnenden eine Einigungsstelle gemäß § 15 anrufen, soweit es sich um einen Verstoß im Sinne von Absatz 4 Nummer 1 oder 2 handelt. Ist ein Verfahren vor der Einigungsstelle anhängig, so sind eine erst nach Anrufung der Einigungsstelle erhobene Klage sowie der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung nicht zulässig.“

Begründung:

Seit 1956 existieren bei den Industrie- und Handelskammern die Einigungsstellen für wettbewerbsrechtliche Streitigkeiten. Sie wurden vom Gesetzgeber im Geist des ehrbaren Kaufmanns und vor dem Hintergrund der Idee von der Selbstverwaltung der Wirtschaft sowie dem Prinzip der privatrechtlichen Durchsetzung eines freien, fairen und lautereren Wettbewerbs geschaffen.

Gemäß § 15 UWG sind die Einigungsstellen zuständig für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, in denen ein Anspruch auf Grundlage des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) geltend gemacht wird.

Die Verhandlung in Form einer gütlichen, moderierten Aussprache der Parteien findet vor einer Person mit Befähigung zum Richteramt statt (Vorsitzender), die von zwei Beisitzern unterstützt wird. Bei den Beisitzern handelt es sich um sachverständige Unternehmerinnen und Unternehmer oder in Fällen, in denen eine qualifizierte Einrichtung die Einigungsstelle angerufen hat, auch um Verbrauchervertreter.

Die Kosten für die Unternehmen liegen dabei im Selbstkostenbereich, da kein Anwaltszwang besteht und das Verfahren von den IHKs gebührenfrei durchgeführt wird.

Die gesteigerte Schutzbedürftigkeit der Abgemahnten bei den in § 13 Absatz 4 Nummer 1 und 2 UWG-E genannten Verstößen ergibt sich aus der Möglichkeit für potentielle Abmahner, diese einfach und automatisiert feststellen zu können, was missbräuchliche Abmahnungen begünstigt.

Die Abgemahnten sollten daher in diesem Bereich die Möglichkeit haben, das Instrument der Einigungsstellen auch ohne Zustimmung der Abmahnenden nutzen zu können. Das Verfahren ist für die Antragsteller und Antragsgegner gebührenfrei und es besteht kein Anwaltszwang. Die sich daraus ergebenden übersichtlichen Kosten des Verfahrens sind gerade im Bereich „Bekämpfung des Abmahnmissbrauchs“ ein wichtiges Argument für die Stärkung der Einigungsstellen, da die Hemmschwelle gesenkt wird, sich gegen Abmahnungen zur Wehr zu setzen. Gleichzeitig trägt die Stärkung der Einigungsstellen zur Entlastung der Gerichte bei.

Für einen umfassenden Schutz der Abgemahnten ist es unabdingbar, dass die Anrufung der Einigungsstelle die Unzulässigkeit der Klage sowie einer parallel dazu beantragten einstweiligen Verfügung zur Folge hat. Gerade die einst-

...

weilige Verfügung stellt für die Abgemahnten eine Gefahr dar, mit der insbesondere die kleineren Unternehmen nur schwer umgehen können, weshalb hier ein niedrigschwelliger Schutz in besonderem Maße erforderlich ist.

Die Regelung enthält keine Eingrenzung des Kreises der Anspruchsberechtigten gemäß § 8 Absatz 3, sodass die Einigungsstellen bei den genannten Verstößen in jedem Fall, auch bei Abmahnungen durch Verbände, angerufen werden können.

Wi 7. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 14 Absatz 2 Satz 3 UWG)

In Artikel 1 Nummer 5 ist § 14 Absatz 2 Satz 3 wie folgt zu fassen:

„Das Gericht, in dessen Bezirk die Zuwiderhandlung begangen wurde, ist ferner zuständig, wenn der Beklagte im Inland keinen allgemeinen Gerichtsstand hat, sowie in den Fällen, in denen es sich beim Beklagten nicht um ein Kleinstunternehmen oder ein Kleinunternehmen nach Artikel 2 des Anhangs zur Empfehlung der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (K(2003) 1422, Amtsblatt Nr. L 124 vom 20.05.2003, S. 0036 – 0041) handelt.“

Begründung:

Die weitgehende Abschaffung des sogenannten „fliegenden Gerichtsstandes“ wird in der Gesetzesbegründung unter anderem damit begründet, dass für Abgemahnte eine angedrohte Klage an einem weit entfernten Gericht eine Belastung bedeute, die sie oft dazu bewege, sich nicht gegen die Forderungen zu wehren und die geforderte Unterlassungserklärung zu unterzeichnen (Seite 35, zweiter Absatz der Vorlage). Weiter wird Bezug auf die Abschaffung des sogenannten „fliegenden Gerichtsstandes“ bei einem gerichtlichen Vorgehen gegen Private im Urheberrecht (§ 104a UrhG) genommen (Seite 35, dritter Absatz der Vorlage).

Jedenfalls bei der Abmahnung von größeren Unternehmen besteht aber ein solches Risiko der Einschüchterung in keiner Weise. Größere Wirtschaftsunternehmen können nicht durch eine angedrohte Klage an einem weit entfernten Gericht dazu bewogen werden, Erklärungen abzugeben und Zahlungen zu leisten, auf die kein Anspruch besteht. Sie verfügen nicht selten über eine eigene Rechtsabteilung, jedenfalls können sie sich leicht entsprechenden Rechtsrat besorgen. In der Praxis dürften missbräuchliche Abmahnungen gegenüber großen Unternehmen daher auch kaum vorkommen.

Die Reform im Urheberrecht im Jahr 2013, auf die der Gesetzentwurf zutreffend Bezug nimmt (Seite 35, dritter Absatz der Vorlage) hat den fliegenden Gerichtsstand auch nur für Klagen gegen natürliche Personen abgeschafft, nicht aber für Klagen gegenüber Unternehmen. Dies gilt in besonderem Maße für größere Unternehmen.

...

Es erscheint daher angezeigt, die Aufhebung des fliegenden Gerichtsstandes zumindest auf Kleinstunternehmen und kleine Unternehmen zu beschränken.

Der Gesetzentwurf selbst (Seite 4 der Vorlage) schließt in § 13 Absatz 4 Nummer 2 UWG-E den Anspruch auf Ersatz der erforderlichen Aufwendungen bei bestimmten Verstößen durch Kleinstunternehmen sowie kleine Unternehmen im Sinne von Artikel 2 des Anhangs zur Empfehlung der Kommission K(2003) 1422 aus.

Der Entwurf differenziert mithin bereits an anderer Stelle selbst in der Rechtsfolge nach Kleinstunternehmen und kleinen Unternehmen einerseits und sonstigen Unternehmen andererseits. Dieselbe Differenzierung sollte auch bei der Einschränkung des fliegenden Gerichtsstandes zu Grunde gelegt werden. Jedenfalls bei Abmahnungen gegenüber größeren Unternehmen fehlt es gänzlich an einem Bedürfnis für eine Einschränkung des fliegenden Gerichtsstandes. Artikel 2 Absatz 2 und Absatz 3 des Anhangs zur Empfehlung der Kommission K(2003) 1422 definiert Kleinstunternehmen als solche, die weniger als 10 Personen beschäftigen und deren Jahresumsatz bzw. Jahresbilanz 2 Millionen Euro nicht überschreitet. Als kleine Unternehmen definiert es solche, die weniger als 50 Personen beschäftigen und deren Jahresumsatz beziehungsweise Jahresbilanz 10 Millionen Euro nicht übersteigt. Bei Unternehmen jenseits dieser Größenordnung erscheint eine Einschüchterung durch Klagandrohung an einem entfernten Ort innerhalb Deutschlands fernliegend. Ist der Abmahnende im Einzelfall unsicher über das Vorliegen der Voraussetzungen, so kann er jedenfalls immer ein Verfahren am allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten/Antragsgegners einleiten, da dieses Gericht jedenfalls zuständig ist. Bei Anrufung eines unzuständigen Gerichts wäre der Rechtsstreit auf Antrag zu verweisen (§ 281 Absatz 1 ZPO). Rechtsverlust droht also nicht.

R 8. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 14 Absatz 2 UWG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die in § 14 Absatz 2 UWG-E getroffene Regelung zur Einschränkung des Gerichtsstands der unerlaubten Handlung (des sogenannten fliegenden Gerichtsstands) auf andere Rechtsgebiete wie den gewerblichen Rechtsschutz, das Presse- und Äußerungsrecht und das Urheberrecht übertragen werden kann.

Begründung:

Die Erwägungen, die der vorgesehenen Änderung von § 14 Absatz 2 UWG zugrunde liegen, können eine Einschränkung des „fliegenden Gerichtsstands“ auch für dem Lauterkeitsrecht vergleichbare Rechtsgebiete rechtfertigen. Urheber- und äußerungsrechtliche Verstöße sowie Verstöße auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes sind häufig ebenfalls nicht regional beschränkt. Die in der Einzelbegründung zu § 14 Absatz 2 UWG-E für Ansprüche nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb benannten Missbrauchserschei-

...

nungen und angeführten Argumente dürften etwa für presserechtliche und urheberrechtliche Ansprüche ebenfalls relevant sein.

Dementsprechend hatte die 87. Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister 2016 unter Ziffer I.7 der Tagesordnung den Bundesminister der Justiz darum gebeten, eine Einschränkung des „fliegenden Gerichtsstands“ auch für die genannten weiteren Rechtsgebiete zu prüfen. Eine solche Prüfung war auch durch den Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages im Gesetzgebungsverfahren zu dem Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken vorausgesetzt worden (vgl. BT-Drucksache 17/14216, Seite 6).

R; In 9. Zu Artikel 2 Nummer 01 – neu – (§ 2 Absatz 2 UKlaG)

In Artikel 2 ist der Nummer 1 folgende Nummer 01 voranzustellen:

’01. § 2 Absatz 2 wird wie folgt geändert:

a) In Satz 1 wird die Nummer 11 wie folgt gefasst:

„11. die Vorschriften, welche die Rechtmäßigkeit der Verarbeitung personenbezogener Daten eines Verbrauchers durch einen Unternehmer regeln, wenn die Verarbeitung zu Zwecken der Werbung, der Markt- und Meinungsforschung, des Betreibens einer Auskunftsteil, des Erstellens von Persönlichkeits- und Nutzungsprofilen, des Adresshandels, des sonstigen Datenhandels oder zu vergleichbaren kommerziellen Zwecken erfolgt,“

b) Satz 2 wird wie folgt geändert:

aa) Die Wörter „Datenerhebung, Datenverarbeitung oder Datennutzung“ werden durch die Wörter „Verarbeitung von Daten“ ersetzt.

bb) Das Wort „erhoben,“ und die Wörter „oder genutzt“ werden gestrichen.

Begründung:

Es handelt sich um sprachliche Anpassungen an die Terminologie der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO). Diese definiert in Artikel 4 Nummer 2 den Begriff der „Verarbeitung“ umfassend als das Erheben, das Erfassen, die Organisation, das Ordnen, die Speicherung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Verwendung, die Offenlegung durch Übermittlung, Verbreitung oder eine andere Form der Bereitstellung, den Abgleich oder die Verknüpfung, die Einschränkung, das Löschen oder die Vernichtung personenbezogener Daten. Darunter fallen unter anderem auch die Erhebung und Nutzung personenbezogener Daten im Sinne des bisherigen § 2 Absatz 2 Satz 1 Nummer 11 beziehungsweise Satz 2 UKlaG. Im Sinne der Rechtsver-

...

einheitlichung erscheint eine entsprechende sprachliche Angleichung des UKlaG an die DS-GVO geboten.

R, In 10. Zu Artikel 2 Nummer 01 – neu – (§ 2 Absatz 2 Satz 3 – neu – UKlaG)

Artikel 2 Nummer 1 ist folgende Nummer 01 voranzustellen:

‘01. In § 2 wird dem Absatz 2 folgender Satz angefügt:

„Der Anspruch kann nicht darauf gestützt werden, dass eine Information gemäß den Artikeln 13 und 14 der der Verordnung (EU) 679/2016 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung) (ABl. L 119 vom 4.5.2016, S. 1; L 314 vom 22.11.2016, S. 72) nicht den gesetzlichen Anforderungen entspricht.“ ‘

Begründung:

Durch diese gesetzliche Klarstellung soll verhindert werden, dass allein eine fehlerhafte Datenschutzerklärung, insbesondere auf der Internetseite eines Unternehmers, bereits zu einem Anspruch nach dem UKlaG führen kann. Dadurch soll vor allem der zum Teil verbreiteten Praxis entgegengewirkt werden, das Internet systematisch nach formellen Fehlern in Datenschutzerklärungen zu durchkämmen, um Unternehmer aus diesem Grund (missbräuchlich) abzumahnen. Zivilrechtliche Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche erscheinen nur dann angemessen und erforderlich, wenn tatsächlich eine rechtswidrige Verarbeitung von Daten, insbesondere unter Verstoß gegen die Artikel 6 bis 9 DS-GVO, erfolgt.

Erfasst von der Regelung sind auch datenschutzrechtliche Informationspflichten nach bisherigem nationalen Recht, die nunmehr von den Artikeln 13 und 14 DS-GVO verdrängt werden, wie insbesondere die Unterrichtungspflicht nach § 13 Absatz 1 TMG.

R, In 11. Zu Artikel 2 Nummer 2 Buchstabe b – neu – (§ 3 Absatz 3 – neu – UKlaG)

Artikel 2 Nummer 2 ist wie folgt zu fassen:

‘§ 3 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

„(1) Die in ...<weiter wie Gesetzentwurf>“

...

b) Nach Absatz 2 wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Abweichend von Absatz 1 stehen die in § 2 bezeichneten Ansprüche auf Unterlassung und Beseitigung bei Zuwiderhandlungen gegen die in § 2 Absatz 2 Satz 1 Nummer 11 genannten Vorschriften ausschließlich qualifizierten Einrichtungen nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 zu. Die Einrichtungen müssen zusätzlich nachweisen, dass sie im Bereich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von Verbrauchern in Bezug auf den Schutz ihrer personenbezogenen Daten tätig sind und dass sie allgemein ohne Gewinnerzielungsabsicht handeln. Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.“ ‘

Begründung:

§ 3 Absatz 3 – neu – UKlaG dient der Anpassung des Unterlassungsklagengesetzes an Artikel 80 Absatz 2 i. V. m. Absatz 1 der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO). Unter Geltung der DS-GVO können Ansprüche nach § 2 Absatz 1 und 2 Satz 1 Nummer 11 UKlaG wegen Datenschutzverstößen durch die in § 3 Absatz 1 Satz 1 UKlaG-E genannten anspruchsberechtigten Stellen nur noch geltend gemacht werden, wenn sie (zusätzlich) die in Artikel 80 Absatz 1 DS-GVO genannten Voraussetzungen erfüllen (vgl. Köhler in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 36. Auflage 2018, UKlaG § 2 Rn. 29a). Insofern bedarf es einer Klarstellung im geltenden Recht.

Da Artikel 80 Absatz 1 DS-GVO vorgibt, dass die Einrichtung, Organisationen oder Vereinigung im Bereich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von betroffenen Personen in Bezug auf den Schutz ihrer personenbezogenen Daten tätig sein muss, kommen von vornherein nur Einrichtungen gemäß § 3 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 UKlaG-E als anspruchsberechtigte Stellen in Betracht. Denn „betroffene Personen“ im genannten Sinne können vorliegend nur Verbraucher sein, da sich § 2 Absatz 2 Satz 1 Nummer 11 UKlaG nur auf die Verarbeitung von Daten von Verbrauchern bezieht. Da die in § 3 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 und 3 UKlaG-E genannten Verbände und Körperschaften generell nicht im Bereich des Verbraucherschutzes und mithin auch nicht im Bereich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von Verbrauchern in Bezug auf den Schutz ihrer personenbezogenen Daten tätig sind, scheiden diese als Anspruchsberechtigte aus.

Die beiden Voraussetzungen nach Artikel 80 Absatz 1 DS-GVO, dass die Einrichtung ordnungsgemäß nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründet sein muss und deren satzungsmäßigen Ziele im öffentlichem Interesse liegen müssen, erfüllen die qualifizierten Einrichtungen im Sinne von § 3 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 UKlaG-E bereits aufgrund der allgemeinen Anforderungen nach § 4 UKlaG-E.

Nicht in jedem Falle erfüllt und damit gesondert gesetzlich vorzusehen sind hingegen die beiden weiteren Voraussetzungen des Artikels 80 Absatz 1 DS-GVO, dass es sich um eine Einrichtung ohne Gewinnerzielungsabsicht handeln muss und diese – wie oben bereits erwähnt – im Bereich des Schutzes der

...

Rechte und Freiheiten von betroffenen Personen (vorliegend Verbrauchern) in Bezug auf den Schutz ihrer personenbezogenen Daten tätig sein muss.

Schließlich soll durch die Verweisung in § 3 Absatz 3 Satz 2 – neu – UKlaG klargestellt werden, dass die anspruchsberechtigten Stellen im Sinne des § 3 Absatz 3 Satz 1 UKlaG-E die betreffenden Ansprüche auch nur an solche Stellen abtreten können.

B.

12. Der Ausschuss für Kulturfragen

empfiehlt dem Bundesrat,

gegen den Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes keine Einwendungen zu erheben.