



Clearingstelle Mittelstand des  
Landes NRW bei IHK NRW



# **Stellungnahme**

**der Clearingstelle Mittelstand zum**

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

**für das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen**

Düsseldorf, 11. Juni 2019

## Inhaltsverzeichnis

<b>1. Einleitung .....</b>	<b>3</b>
1.1. Ausgangslage.....	3
1.2. Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs.....	3
1.3. Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand .....	4
<b>2. Stellungnahmen der Beteiligten.....</b>	<b>5</b>
2.1. Grundsätzliche Positionen der Beteiligten .....	5
2.2. Mittelstandsrelevante Einzelregelungen .....	6
§ 8 UWG-E – Beseitigung und Unterlassung.....	6
§ 8a UWG-E – Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände .....	7
§ 8b UWG-E – Verbot der missbräuchlichen Geltendmachung von Ansprüchen.....	8
§ 13 UWG-E – Abmahnung; Unterlassungsverpflichtungen; Haftung .....	8
§ 13a UWG-E – Vertragsstrafe.....	10
§ 14 UWG-E – Sachliche und örtliche Zuständigkeit; Verordnungsermächtigung .....	10
§ 4a UKlaG-E – Überprüfung der Eintragung .....	13
§ 4b UKlaG-E – Berichtspflichten und Mitteilungspflichten .....	13
§ 4c UKlaG-E – Aufhebung der Eintragung .....	14
Designgesetz (DesignG) .....	14
Weitere Anmerkungen.....	15
<b>3. Votum.....</b>	<b>16</b>

## 1. Einleitung

### 1.1. Ausgangslage

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf verfolgt die Bundesregierung das Ziel, den wirtschaftlichen Wettbewerb im Interesse der Verbraucher und der weiteren Marktteilnehmer durch einen verbesserten Schutz gegen missbräuchliche Abmahnungen zu stärken. Ein fairer Wettbewerb bestimmt sich über die Einhaltung lauterkeitsrechtlicher Regelungen und der effektiven Sanktionierung von Verstößen. Abmahnungen dienen dabei der schnellen und kostengünstigen Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen, die eine teure und unter Umständen langwierige gerichtliche Auseinandersetzung vermeiden können. Allerdings sollen Abmahnungen im Interesse eines rechtstreuen Wettbewerbs erfolgen und nicht zur Generierung von Gebühren und Vertragsstrafen. Gewerbetreibende, die nur formale Rechtsverstöße begehen, sind mit der Gefahr erheblicher Verluste finanzieller oder immaterieller Art konfrontiert.

Der Gesetzesentwurf sieht zur Eindämmung missbräuchlicher Abmahnungen höhere Anforderungen an die Befugnis zur Geltendmachung von Ansprüchen, die Verringerung finanzieller Anreize für Abmahnungen, mehr Transparenz sowie vereinfachte Möglichkeiten zur Geltendmachung von Gegenansprüchen vor.

Den rechtlichen Rahmen bilden das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), das Unterlassungsklagengesetz (UKlaG) sowie das Gerichtskostengesetz (GKG).

Darüber hinaus soll eine Reparaturklausel in das deutsche Designrecht (DesignG) eingeführt werden, um eine Öffnung des Sekundärmarktes für Ersatzteile herbeizuführen und zum Vorteil der Verbraucher zu liberalisieren. Artikel 14 der Richtlinie 98/71/EG über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen erlaubt den Mitgliedsstaaten die Einführung einer Ausnahme, wonach der Designschutz für sichtbare Ersatzteile entfällt, sofern diese für Reparaturzwecke verwendet werden (Reparaturklausel).

### 1.2. Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs

Der Clearingstelle Mittelstand liegt der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs vor. Mit dem Gesetzesentwurf sollen insbesondere die finanziellen Anreize für Abmahnungen reduziert werden. Demnach gibt es Anzeichen, dass zahlreiche Abmahnungen wegen Wettbewerbsverstößen vorwiegend der Erzielung von Aufwendersatz und Vertragsstrafen dienen, da die Interessen der Verbraucher, Wettbewerber und übrigen Marktteilnehmer zum Teil nur unerheblich beeinträchtigt sind.

Die wesentlichen Kernregelungen sind:

- Bei besonders abmahnrächtigen Verstößen gegen Informations- und Kennzeichnungspflichten im Internet sowie bei Datenschutzverstößen durch Kleinunternehmen, kleine Unternehmen und vergleichbare Vereine wird sowohl der Aufwendersatz als auch die Vereinbarung einer Vertragsstrafe bei erstmaliger Abmahnung ausgeschlossen.
- Der fliegende Gerichtsstand wird eingeschränkt.
- Die Anforderungen an die Anspruchsberechtigung von Wettbewerbern und Wirtschaftsverbänden werden erhöht. Diese wird davon abhängig gemacht, dass die abmahnde

Partei auf einer Liste der sogenannten qualifizierten Wirtschaftsverbände eingetragen ist. Die entsprechenden Voraussetzungen werden vom Bundesamt für Justiz (BfJ) geprüft.

- Die Geltendmachung von Gegenansprüchen durch die Abgemahnten wird erleichtert. Abgemahnte haben Anspruch auf Ersatz der ihnen entstandenen Kosten gegen den Abmahnenden, wenn die Abmahnung ungerechtfertigt ist oder nicht die erforderlichen Informationen enthält.

### **1.3. Vorgehen der Clearingstelle Mittelstand**

Das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen ist mit Schreiben vom 29. Mai 2019 an die Clearingstelle Mittelstand mit der Bitte herangetreten, den Gesetzesentwurf zur Stärkung des fairen Wettbewerbs im Wege eines beratenden Clearingverfahrens (§ 6 Abs. 5 MFG NRW) auf seine Mittelstandsverträglichkeit zu überprüfen und eine gutachterliche Stellungnahme zu erarbeiten.

Die Clearingstelle Mittelstand hat die nach dem Mittelstandsförderungsgesetz an Clearingverfahren beteiligten Institutionen über den Überprüfungsauftrag informiert.

Die beteiligten Organisationen sind:

- IHK NRW - Die Industrie- und Handelskammern in Nordrhein-Westfalen
- Handwerk.NRW (Nordrhein-Westfälischer Handwerkstag)
- Westdeutscher Handwerkskammertag (WHKT)
- unternehmer nrw – Landesvereinigung der Unternehmensverbände Nordrhein-Westfalen e.V.
- Verband Freier Berufe im Lande Nordrhein-Westfalen e.V. (VFB NW)
- Städtetag Nordrhein-Westfalen
- Städte- und Gemeindebund Nordrhein-Westfalen
- Landkreistag Nordrhein-Westfalen
- Deutscher Gewerkschaftsbund Bezirk Nordrhein-Westfalen (DGB NRW)

Mit Schreiben vom 31. Mai 2019 wurden alle Beteiligten um eine Stellungnahme zu dem o.g. Gesetzesentwurf gebeten.

Folgende Stellungnahmen liegen der Clearingstelle Mittelstand vor:

- unternehmer nrw
- IHK NRW
- Gemeinsame Stellungnahme von Handwerk.NRW und WHKT

IHK NRW merkt an, dass es sich bei ihrer Stellungnahme um eine vorläufige Einschätzung handelt.

Die Clearingstelle Mittelstand hat die eingegangenen Stellungnahmen ausgewertet und gebündelt. Auf dieser Basis hat sie für das Ministerium der Justiz des Landes NRW eine Beratungsvorlage mit einem Gesamtvotum zu dem vorliegenden Entwurf erstellt.

## 2. Stellungnahmen der Beteiligten

### 2.1. Grundsätzliche Positionen der Beteiligten

unternehmer nrw, IHK NRW und die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen unterstützen grundsätzlich das Ziel des BMJV, gegen unseriöse Abmahnungen vorzugehen und den fairen Wettbewerb zu stärken. Der Gesetzesentwurf enthalte einige Anpassungen und Lösungsansätze, die geeignet sind, die in der Praxis festzustellenden missbräuchlichen Auswüchse der privatrechtlichen Rechtsdurchsetzung einzudämmen. Daneben äußern die beteiligten Dachverbände allerdings auch einige Kritikpunkte.

Laut unternehmer nrw ist es weder im Sinne der seriös abmahnenden Unternehmen noch im Sinne der Abgemahnten, unseriöse Abmahnungen zu dulden. Rechtsmissbräuchliche Abmahnungen würden der Wirtschaft schaden und sollten nach Möglichkeit im Interesse aller Marktteilnehmer verhindert werden. Dabei dürfe aber nicht über das Ziel hinausgeschossen werden und das Instrument der Abmahnung als solches nicht in Frage gestellt werden. Es sei vielmehr im Sinne aller am Markt seriös agierenden Unternehmen, auf ein faires Miteinander zu achten und das Instrument der Abmahnung sinnvoll, begründet und seriös zu verwenden. Dabei gehöre nicht das Instrument der Abmahnung als solches, d. h. für das gesamte UWG und andere Gesetze, auf den Prüfstand. Vielmehr seien einzelne Nachjustierungen des Rechtsrahmens erforderlich, um Missbrauch von vornherein bestmöglich auszuschließen. Auch wenn dies in dem vorliegenden Gesetzesentwurf durchaus versucht werde, sind aus Sicht von unternehmer nrw einige Aspekte kritisch zu bewerten, insbesondere die Abschaffung des fliegenden Gerichtsstandes sowie die Einführung der Reparaturklausel. Auch sollte ein Anspruchsausschluss bei Verstößen gegen die DSGVO aufgenommen werden.

Aus Sicht von IHK NRW dienen die privatrechtliche Rechtsdurchsetzung und das Instrument der Abmahnung der schnellen und effektiven Beendigung von Wettverstößen und seien daher im Grundsatz sehr gut. Die Abmahnung sei aber seit langem durch Rechtsmissbrauch durch unseriöse Abmahner, die diese zur eigenen Einnahmenerzielung nutzen, in Verruf geraten. Vor allem kleine Online-Händler leiden unter dem Abmahnmissbrauch, aber nicht nur diese, sondern auch viele andere Branchen sind betroffen, so IHK NRW. Lange seien es vor allem angebliche Mitbewerber gewesen, die mit Hilfe von Anwälten serienweise Kleinstverstöße abmahnten. In den letzten Jahren seien aber wieder vermehrt einzelne Verbrauchervereine sowie Wettbewerbsvereine auffällig geworden. Dies sei der Anlass dafür gewesen, dass zehn Wirtschaftsverbände 2017 unter Federführung des Deutschen Industrie- und Handelskammertages konkrete Lösungsvorschläge unterbreitet hätten.

Die Bedeutung des Themas, die große Betroffenheit der Unternehmer und der gesetzgeberische Handlungsbedarf sind laut IHK NRW nicht zuletzt durch die zahlreichen Unterstützer der Online-Petition an den Petitionsausschuss des Deutschen Bundestages im Frühjahr 2018 deutlich geworden. Ebenso die aktuelle Unternehmerbefragung von Trusted Shops, die im Sommer 2018 stattgefunden habe und an der sich ca. 3.000 Unternehmer beteiligten, stützten dieses Anliegen.

Wichtig sei aus Sicht der Wirtschaft, dass nicht punktuell nur Abmahnungen wegen Verstößen gegen die Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) angegangen werden, sondern eine Lösung für das Problem des Abmahnmissbrauchs insgesamt gesucht wird.

Die Dachorganisationen des nordrhein-westfälischen Handwerks merken an, dass Abmahnungen regelmäßig Gegenstand von Rechtsberatungsanfragen von Handwerksunternehmen sind. Der vorliegende Gesetzesentwurf sieht aus ihrer Sicht in mehreren Punkten Anpassungen und Klarstellungen vor, die bestehende Unsicherheiten ausräumen und in der Praxis hilfreich sein können. Das betreffe insbesondere die Abmahnberechtigung (§§ 8, 8 a UWG-E), die Verhältnismäßigkeit einer Vertragsstrafe (§ 13 a III UWG-E) sowie die Rechtsfolgen rechtsmissbräuchlicher Abmahnungen (§ 8 b UWG-E).

## **2.2. Mittelstandsrelevante Einzelregelungen**

### **Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)**

#### **§ 8 UWG-E – Beseitigung und Unterlassung**

##### **Absatz 3 Ziff. 1**

IHK NRW und die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen begrüßen die im Gesetzesentwurf vorgesehenen höheren Anforderungen an die Abmahnberechtigung.

IHK NRW sieht darin, dass nur noch derjenige Mitbewerber abmahnbefugt sein kann, der „in nicht unerheblichen Maße ähnliche Waren oder Dienstleistungen vertreibt oder nachfragt“ einen wichtigen Ansatzpunkt, vor allem in Kombination mit der Darlegungslast in § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG-E. Auf diese Weise würden Abmahnungen durch „Fake-Shops“, die nur zum Zwecke der Abmahnung gegründet oder vorgetäuscht werden, ohne dass dort tatsächlich etwas verkauft wird, ein Riegel vorgeschoben. So könnten zum Beispiel Shops, die nur einzelne Produkte zahlreicher Produktkategorien anbieten würden, um in möglichst vielen Warengruppen ein Wettbewerbsverhältnis zu begründen, und die nicht nachweisen können, dass sie Umsätze im jeweiligen Bereich tätigen würden, zukünftig nicht mehr abmahnen. Das sei folgerichtig, so IHK NRW, da derartige Shopbetreiber durch Rechtsverstöße eines anderen Shops, zu dem sie nicht wirklich im Wettbewerb stünden, auch nicht in ihrem Wettbewerb beeinträchtigt würden. Nur wer „echter“ Wettbewerber sei, könne ein berechtigtes Interesse daran haben, dass der Rechtsverstoß abgestellt werde.

IHK NRW regt zudem an, als Schärfungselement noch eine zeitliche Komponente aufzunehmen und in § 8 Abs. 3 Ziff. 1 einzufügen „zum Zeitpunkt der Abmahnung seit mindestens einem Jahr...“.

##### **Absatz 3 Ziff. 4**

Die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen fordern ergänzend, die Abmahnberechtigung auf die in der Handwerksordnung geregelten Organisationen auszuweiten. Der Änderungsentwurf zum UWG (§ 8 Abs. 3 UWG-E) grenze den Kreis der abmahnberechtigten Personen ein. Abmahnberechtigt seien danach die in der Handwerksordnung genannten Körperschaften des öffentlichen Rechts. Dies wären Handwerkskammern, Kreishandwerkerschaften und Innungen. Die privatrechtlich organisierten Landes- und Bundesinnungsverbände wären nicht erfasst. Sie müssten sich gemäß § 8a UWG-E in die „Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände“, die beim Bundesamt für Justiz geführt werden, eintragen lassen.

Landes- und Bundesinnungsverbände würden die Besonderheit aufweisen, die es rechtfertigen würden, sie in den Kreis der abmahnberechtigten einzubeziehen, ohne das Regelungs-

ziel zu unterlaufen. Organisation und Aufgaben der Verbände seien in der Handwerksordnung in §§ 79 ff. geregelt. § 80 sehe vor, dass Landesinnungsverbände juristische Personen des privaten Rechts sind und dass ihre Satzung und deren Änderung der Genehmigung durch die oberste Landesbehörde bedürfen. Sie würden also wie Körperschaften des öffentlichen Rechts einer Rechtsaufsicht unterliegen. Damit würden sie sich wesentlich von anderen privatrechtlichen Vereinigungen unterscheiden. Dies sowie die Bedeutung der Fachverbände auf Landes- und Bundesebene für die Abmahnpraxis rechtfertige eine Erweiterung.

### **§ 8a UWG-E – Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände**

IHK NRW hält die in § 8a UWG-E aufgestellten Kriterien für die Eintragung als qualifizierter Wirtschaftsverein nur zum Teil für geeignet, unseriöse Vereine aus der Liste herauszuhalten und gleichzeitig seriöse Vereine nicht übermäßig bürokratisch zu belasten. Hier bestehe noch Änderungsbedarf. Ob die neuen Kriterien bei der „Zulassung“ von qualifizierten Wirtschaftsverbänden ausreichen, um Missbrauch zu verhindern, sei von der praktischen Handhabung durch das Bundesamt für Justiz abhängig. Es werde befürchtet, dass trotz der neuen Kriterien ggf. Verbände wie IDO (Interessenverband für das Rechts- und Finanzconsulting deutscher Online-Unternehmen e.V.) in die Liste aufgenommen werden und dann ihre Abmahnaktivität fortführen könnten.

IHK NRW führt aus, dass es bisher für ein von einem Wettbewerbsverein abgemahntes Unternehmen äußerst schwierig war, erkennen zu können, ob der Wettbewerbsverein tatsächlich abmahnbefugt war und z. B. eine erhebliche Anzahl von Mitbewerbern aus demselben Bereich als Mitglieder hatte. Selbst auf Nachfrage sei dies von Vereinen häufig nicht offengelegt worden. Vielmehr wurde darauf verwiesen, dass die Offenlegung erst im Gerichtsverfahren erfolge. Auf ein Gerichtsverfahren würden es aber gerade abgemahnte Kleinunternehmer aus Kosten- und Risikogründen nicht ankommen lassen wollen. Selbst bei Vorlage einer Mitgliederliste vor Gericht sei es für Abgemahnte schwierig gewesen, die Echtheit dieser Mitgliedschaften und die Wettbewerbereigenschaft der angeblichen Mitglieder festzustellen. Dies werde nun durch die Einführung einer Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände erleichtert.

Die Zuständigkeit für die Prüfung der Ersteintragung und die fortwährende Kontrolle beim Bundesamt für Justiz erscheint nach Ansicht von IHK NRW richtig, da dort bereits Erfahrungen mit dem vergleichbaren Verfahren bei der Liste der qualifizierten Einrichtungen nach UKlaG bestehen. Wichtig sei aber, dort die Kapazitäten und das „Branchen-Know-How“ entsprechend anzupassen. Vor allem in der Anfangsphase sollte es einen Erfahrungsaustausch mit DIHK/IHKs und Verbänden geben, die die Problematik aus ihrer Beratungspraxis seit langem kennen würden. Solche Gespräche könnten jedenfalls zur Sensibilisierung für Aspekte und Indizien beitragen, die auf missbräuchliche Abmahnungen hindeuten könnten.

Sinnvoll wäre es laut IHK NRW außerdem, dem DIHK und der regionalen IHK am Sitz des antragstellenden Vereins die Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Das Risiko einer fehlerhaften Eintragung bestehe nämlich darin, dass „Schwarzen Schafen“, die es in die Liste hineingeschafft haben, Abmahnungen leichter gemacht würden, weil es bei einer solchen Eintragung noch schwieriger sei als bisher, als Abgemahnter dem Verein Rechtsmissbrauch nachzuweisen. Die bisherigen Erfahrungen zeigten, dass Richter bei Vorliegen einer Eintragung Rechtsmissbrauch gar nicht mehr prüfen würden. Zudem habe sich in der Vergangenheit in Zusammenhang mit den qualifizierten Einrichtungen/Verbraucherschutzvereinen gezeigt, dass es äußerst schwer ist, Vereine wieder aus der Liste herauszubekommen. Mög-

licherweise würden aber die neu eingeführten Berichtspflichten der Vereine und die Zwangsmittel des BfJ bessere Chancen als bisher bieten.

IHK NRW äußert, dass es wichtig sei, dass Vereine nicht ausschließlich abmahnen, sondern dass sie auch zum Wettbewerbsrecht beraten und informieren. Dies werde in § 8a Abs. 2 S.1 UWG so formuliert.

#### **Absatz 2 Ziff. 4**

IHK NRW hält die Beurteilung dessen, was eine unangemessen hohe Vergütung ist, für schwierig und sehr auslegungs- und streitanfällig. Ihr sei allerdings bewusst, dass man hier nur schwer an Tarife anknüpfen könne. Zudem würden sich über Zusatzzahlungen außerhalb des eigentlichen Gehalts Manipulationsmöglichkeiten ergeben. Es sei zu überlegen dieses Kriterium zu streichen, aber im Zusammenhang mit den Mitteilungspflichten zu den Finanzen die Pflicht aufzustellen, dass der Verein seine Jahresabrechnungen vorlegen müsse, ggf. verifiziert durch Steuerbescheide. Daran würde auch deutlich werden, ob Gelder an verbundene oder sonstige (inhabergleiche oder –ähnliche) Unternehmen abfließen würden.

#### **§ 8b UWG-E – Verbot der missbräuchlichen Geltendmachung von Ansprüchen**

Die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen bewerten die in § 8b UWG-E vorgesehenen Rechtsfolgen rechtsmissbräuchlicher Abmahnungen als positiv.

IHK NRW begrüßt die Konkretisierungen zu den Indizien für Rechtsmissbrauch. Bisher habe es in § 8 Abs. 4 UWG das Verbot der missbräuchlichen Geltendmachung von Ansprüchen gegeben, aber in Gerichtsverfahren sei diese Norm aufgrund von Beweisschwierigkeiten nur recht selten zur Anwendung gekommen. Die Beweisprobleme würden nun durch die Konkretisierungen zu den Indizien für Rechtsmissbrauch entschärft.

#### **§ 13 UWG-E – Abmahnung; Unterlassungsverpflichtungen; Haftung**

##### **Absatz 2 Ziff. 2**

IHK NRW begrüßt grundsätzlich die höheren Anforderungen an potentiell Anspruchsberechtigte. Ausführungen zur Mitbewerbereignenschaft seien in der Abmahnung äußerst wichtig, da der Abgemahnte ohne diese die Abmahnbefugnis nicht prüfen könne. Hilfreich wäre es, so IHK NRW, wenn zumindest in der Gesetzesbegründung die Ausführungen dazu konkreter und ausführlicher wären. Der Nachweis zu „in nicht unerheblichen Maße“ könne z.B. durch Angabe seiner Internetseite, Größenkategorien der Zahl seiner Verkäufe, des Umsatzes und von Bewertungen, des Zeitpunkts der Gewerbeanmeldung u. ä. belegt werden. Einer Offenlegungspflicht konkreter Umsatzzahlen oder einer Steuerberaterbescheinigung dürften Datenschutz Einwände und Geschäftsgeheimnisschutz entgegenstehen. Auch dürfe der Bürokratieaufwand nicht unangemessen hoch werden. Letztlich werde man aber im Interesse der Prüfmöglichkeit des Abgemahnten doch gewisse Unterlagen fordern müssen, und das schon zum Zeitpunkt der Abmahnung und nicht erst vor Gericht.

##### **Absatz 4**

IHK NRW, unternehmer nrw und die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen sprechen sich für eine Herausnahme von Verstößen gegen die DSGVO aus dem Anwendungsbereich des UWG aus. IHK NRW hält es für einen Schritt in die richtige Richtung, dass Abmahnungen von Wettbewerbern bei Verstößen gegen Informations- und Kennzeich-

nungspflichten im Internet keine Abmahnkosten erzeugen. Die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen sehen in der in § 13 Abs. 4 UWG-E festgelegten Regelung einen Fortschritt gegenüber dem Referentenentwurf und verbinden damit die Erwartung, dass Abmahnungen zukünftig zurückgehen werden.

Ein wesentlicher Kritikpunkt von IHK NRW ist, dass DSGVO-Verstöße nicht ausdrücklich aus dem Anwendungsbereich des UWG ausgenommen werden, sondern nur auf der Rechtsfolgende Seite Erleichterungen für Kleinst- und kleine Unternehmen geschaffen werden.

Die Europäische Kommission definiere Kleinstunternehmen als solche mit bis zu neun Beschäftigten und einer Umsatz- oder Bilanzsumme bis zwei Millionen Euro. Kleine Unternehmen seien demnach Unternehmen mit bis zu 49 Beschäftigten und einer Umsatz- oder Bilanzsumme bis zehn Millionen Euro. Diese wären zwar von den Kosten der Abmahnung von Wettbewerbern bei Verstößen gegen Datenschutzvorschriften befreit. Implizit stecke darin, so IHK NRW, aber auch die Aussage, dass Abmahnungen von Datenschutzverstößen grundsätzlich möglich seien und die DSGVO dementsprechend nicht als abschließend gesehen werde. Schwierig werde auch sein, wie der Abmahner beurteilen soll, ob der Abgemahnte in die Kategorie der Kleinst- und Kleinunternehmen falle. Zudem würden infolge der generellen Möglichkeit für Wettbewerber abzumahnern und Klage zu erheben, abgemahnte Kleinst- und Kleinunternehmen ohne Beratung dennoch unter Druck geraten, die geforderte Unterlassungserklärung abzugeben. Besser wäre es, wenn Datenschutzverstöße grundsätzlich nicht durch Wettbewerber abmahnfähig wären, d. h. vom Anwendungsbereich selbst ausgenommen wären.

Laut unternehmer nrw ist strittig, ob Verstöße gegen die DSGVO überhaupt mittels UWG verfolgt werden können. Hier sei mehr Rechtssicherheit und Rechtsklarheit erforderlich. Um diese zu erreichen, schlägt unternehmer nrw eine Ergänzung von § 3a UWG dahingehend vor, dass Verstöße gegen die DSGVO ausdrücklich ausgenommen werden. Selbst wenn eine solche Regelung nur deklaratorisch wirken würde, würde eine solche Klarstellung den Unternehmen sehr helfen. Zudem bedürfe es der Rechtsdurchsetzung mittels UWG nicht, da über die DSGVO selbst und über das UKlaG ausreichende Rechtsverfolgungsmöglichkeiten bestehen würden.

Die Landesvereinigung konstatiert, dass auch wenn der Regierungsentwurf nun Verstöße gegen die DSGVO nicht aus dem Anwendungsbereich des UWG ausschließt, der Aufwendersatz bei der Abmahnung wegen Verstößen gegen Datenschutzverstöße aber ausgeschlossen ist. Dieser Wegfall von finanziellen Anreizen solle helfen, missbräuchliche Abmahnungen aus wirtschaftlichem Interesse zu verhindern.

Die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen äußern, dass der vom BMJV erarbeitete Gesetzesentwurf entgegen der Forderung des Handwerks vorsieht, dass Verstöße gegen die Europäische Datenschutzgrundverordnung und das Bundesdatenschutzgesetz grundsätzlich abmahnfähig sind. Jedoch scheidet der Anspruch auf Rechtsverfolgungskosten solcher Abmahnungen aus, wenn sie von einem Konkurrenten initiiert und der Verstoß von einem Kleinstbetrieb oder einem kleinen Betrieb begangen worden seien. Die Kategorien Kleinstbetrieb und kleiner Betrieb würden sich nach der Definition des EU-Rechts richten. Hiernach gelte als kleines Unternehmen ein Betrieb, der weniger als 50 Personen beschäftige und dessen Jahresumsatz bzw. Jahresbilanz 10 Mio EUR nicht übersteige.

Als Kleinstunternehmen gelten, so die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen, solche Betriebe, die weniger als 10 Personen beschäftigen und deren Jahresbilanz 2 Mio. EUR nicht überschreite.

Die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen führen weiter aus, dass infolge des gesetzlichen Ausschlusses der Rechtsverfolgungskosten bestehende finanzielle Anreize für Abmahnungen spürbar beschränkt werden. Abmahnungen bei Datenschutzverstößen seien deshalb künftig nur noch von befugten Verbänden zu erwarten. Da die Anforderungen an die Abmahnbefugnis von Verbänden – wie bereits im Referentenentwurf – vom Gesetzesentwurf deutlich erhöht werden, werde die Anzahl unseriöser „Abmahnvereine“ absehbar minimiert.

Der Ausschluss von Rechtsverfolgungskosten gelte neben Abmahnungen gegen Datenschutzverstöße auch für „im elektronischen Geschäftsverkehr oder in Telemedien begangene Verstöße gegen gesetzliche Informations- und Kennzeichnungspflichten“ (§ 13 Abs. 4 Nr. 1 UWG-E). Dies erfasse insbesondere Verstöße bei Impressumsangaben und Hinweise aus dem Verbraucherrecht. Korrekturbedürftig sei jedoch die Beschränkung auf Informationspflichten im digitalen Umfeld. Selbst wenn diesem Bereich mit Blick auf Abmahnungen eine hohe Praxisrelevanz zukomme, sollten dieselben Pflichten, die auch im offline-Bereich gelten (z.B. Informationspflichten bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verbraucherverträgen) gleichermaßen von der Ausnahmevorschrift erfasst werden.

### **Absatz 5**

IHK NRW merkt an, dass die unterliegende Partei die Kosten trägt, wenn sich vor Gericht herausstellt, dass die Abmahnung und auch die Klage unberechtigt waren. Insofern könne § 13 Abs. 5 wohl ohnehin nur für Fälle gelten, die außergerichtlich bleiben. Dies sollte in der Begründung klargestellt werden.

Sehr streitanfällig ist laut IHK NRW die Frage, was „unberechtigt“ ist und ob der Abmahner das erkennen konnte. Hier sei es sinnvoller, wenn der Gegenanspruch für die außergerichtlichen Fälle auf missbräuchliche Abmahnungen i. S. d. § 8b UWG-E und – wie schon jetzt vorgesehen – die den formalen Kriterien des § 13 Abs. 2 nicht genügenden Abmahnungen beschränkt würde.

### **§ 13a UWG-E – Vertragsstrafe**

Die nordrhein-westfälischen Handwerksorganisationen bewerten die vorgesehene Verhältnismäßigkeit einer Vertragsstrafe als geeignet, um bestehende Unsicherheiten auszuräumen und als in der Praxis hilfreich.

IHK NRW wertet es als negativ, dass weiterhin etliche unbestimmte Rechtsbegriffe im Gesetzesentwurf enthalten sind, die Auslegungsschwierigkeiten und in deren Folge gerichtliche Auseinandersetzungen verursachen, zum Beispiel bei unangemessener hoher Vergütung und bei der Frage, was „in unerheblichem Maße“ im Sinne der Vertragsstrafendeckelung auf 1.000 Euro sei.

### **§ 14 UWG-E – Sachliche und örtliche Zuständigkeit; Verordnungsermächtigung**

IHK NRW befürwortet die Einschränkung des bisherigen fliegenden Gerichtsstands. Unternehmer NRW spricht sich für den Erhalt des fliegenden Gerichtsstands für Streitigkeiten nach dem UWG aus.

Unternehmer NRW führt aus, dass das deutsche System der außergerichtlichen Streitbeilegung grundsätzlich ein Erfolgsmodell ist. Dabei würde zu Recht die wettbewerbsrechtliche Abmahnung eine zentrale Funktion einnehmen. Durch die primär privatwirtschaftlich organi-

sierte Streitbeilegung würden Konflikte typischerweise schnell, unbürokratisch und für die beteiligten Parteien regelmäßig kostengünstig aufgelöst. Zudem werde hierüber ein ganz wesentlicher Beitrag zur Entlastung von Behörden und Gerichten geleistet.

Der Unternehmerverband hat bereits vor diesem Hintergrund insbesondere die Abschaffung des fliegenden Gerichtsstandes nach Art. 1 § 14 Abs. II des Referentenentwurfs kritisch gesehen. Auch wenn eine Überarbeitung der Regelungen des Referentenentwurfs erforderlich sein mag, so erscheine es überzogen, die bewährte Einrichtung des fliegenden Gerichtsstands im UWG nun insgesamt wegen der beklagten Missbräuche in einem engeren Bereich zu opfern. Das Lauterkeitsrecht sei ein schwieriges und komplexes Rechtsgebiet.

Um mit diesem Stoff zurechtzukommen, brauche man auch als Richter laut unternehmer nrw langjährige Erfahrung und eine dichte Fallpraxis. Vor diesem Hintergrund habe der fliegende Gerichtsstand im Wettbewerbsrecht zu einer Spezialisierung der Gerichte geführt, die es dem Gericht bislang erlaube, sehr fundierte Entscheidungen vergleichsweise schnell zu treffen. Es sei für die Wirtschaft von großem Nachteil, auf diese Expertise in Zukunft verzichten zu müssen. Derzeit hätten sich aufgrund des fliegenden Gerichtsstandes insbesondere die Landgerichte Hamburg, München I, Düsseldorf-Köln, Berlin, Frankfurt und Stuttgart als besondere Kompetenzzentren herausgebildet.

Während diese Gerichte durch die Vielzahl der dort anhängig gemachten Streitigkeiten mit wettbewerbsrechtlichem Hintergrund eine große Expertise ausprägen konnten, wären andere Landgerichte teilweise mit keinem einzigen wettbewerbsrechtlichen Fall befasst. Es liege auf der Hand, dass eine häufige Befassung mit einem Rechtsgebiet zu größerem Wissen um die Details führe als dies bei Richtern der Fall ist, die mit diesem Rechtsgebiet in ihrem Berufsalltag wenig bis gar nicht in Berührung kommen würden. Auch wenn diese Richter sich mit entsprechendem Zeitaufwand in die Materie einarbeiten könnten, so entstände hierdurch nicht nur ein völlig unökonomisch hoher Arbeitsaufwand. Vielmehr sei auch die jahrelange Berufspraxis in einem Rechtsgebiet nicht durch eine schnelle eigene Recherche und Einarbeitung zu ersetzen.

Und auch vor dem Hintergrund der in der Begründung genannten Zahlen sei es nicht überzeugend, den fliegenden Gerichtsstand abzuschaffen. Für das Jahr 2017 nenne der Entwurf folgende Zahlen: Es sollen 324.338 Abmahnungen ausgesprochen worden sein. Davon sollen 50 %, also 162.169 Abmahnungen, auf Basis des UWG ausgesprochen worden sein, wovon es sich bei 10 % und damit bei 16.217 Abmahnungen um missbräuchliche gehandelt haben soll.

unternehmer nrw äußert weiterhin, dass das umgekehrt bedeute, dass in 90 % der Abmahnungen, die auf Ansprüchen aus dem UWG basieren, rechtskonform gehandelt wurde. Der fliegende Gerichtsstand sei hier zum Wohle aller Beteiligten – denn auch der Anspruchsgegner ist an einer schnellen und inhaltlich guten Entscheidung interessiert – genutzt worden. Es sei nicht ersichtlich und erst recht nicht überzeugend, warum ein grundsätzlich sinnvolles Instrument wie der fliegende Gerichtsstand, der in 90 % der Fälle gute Dienste leistet, abgeschafft werden solle.

Hinzu komme, dass sich im internationalen Bereich - soweit ersichtlich - das deutsche Recht und die deutsche Gerichtsbarkeit praktisch nur im gewerblichen Rechtsschutz einschließlich des Lauterkeitsrechts habe durchsetzen können, was nicht zuletzt auch - wenn auch nicht ausschließlich - auf der Möglichkeit der Wahl des Gerichtsstands beruhe. Derzeit bestünden vor allem in Nordrhein-Westfalen (wieder) Bestrebungen, diese Spezialisierungen auszubauen und Sondergerichte für internationale Wirtschaftsstreitigkeiten zu etablieren. Die Idee sei also ein Mehr an Spezialisierung und ein Aufbau von Sachkompetenz an einzelnen Ge-

richtsstandorten, um eine Wettbewerbsfähigkeit der Gerichte zu erreichen und auch deutsches Recht zu exportieren. Mit diesem sinnvollen Ziel aber ließe sich eine pauschale Abschaffung des fliegenden Gerichtsstandes, die dann gerade zu einem Weniger an Spezialisierung und Sachkenntnis führt, gerade nicht vereinbaren.

unternehmer nrw begrüßt, dass im aktuellen Regierungsentwurf die Einschränkungen des Referentenentwurfs zumindest ein wenig reduziert werden, auch wenn diese Kritik nicht vollumfänglich aufgegriffen wird. So solle nun im Grundsatz zwar der allgemeine Gerichtsstand des Beklagten zu Anwendung kommen. Dies solle allerdings dann nicht der Fall sein, wenn die geschäftliche Handlung sich an einen örtlich begrenzten Kreis von Marktteilnehmern wendet. In diesem Fall solle nun auch der Bezirk, in dem die Verletzung begangen wurde, Gerichtsstand sein.

Laut IHK NRW erfülle sich mit der geplanten Einschränkung eine langjährige Forderung der Wirtschaft. Es sei kein Grund ersichtlich, warum der Klageort für Klagen von aktivlegitimierten Verbänden anders sein soll als für Mitbewerber.

Nach § 14 Abs. 1 UWG könnten die in § 8 Abs. 2 Nr. 2-4 UWG genannten Verbände und Kammern Klage am Ort der gewerblichen Niederlassung, sonst am Wohnsitz oder Aufenthaltsort erheben. Daneben könnten die genannten Klagebefugten gegen Personen, die im Inland keine gewerbliche Niederlassung oder keinen Wohnort haben, am Begehungsort klagen (§ 14 Abs. 2 Satz 1 und 2 UWG). Dagegen gelte nach der Rechtsprechung für Gewerbetreibende, die durch einen Wettbewerbsverstoß unmittelbar in ihren Rechten verletzt werden, die Einschränkung des § 14 Abs. 2 UWG bisher nicht. Sie könnten daher wahlweise entweder beim Gericht der gewerblichen Niederlassung, des Wohnsitzes, des Aufenthaltsortes oder des Begehungsortes klagen (sog. „fliegender Gerichtsstand“).

Gerade bei missbräuchlichen Serienabmahnungen werde häufig auch der „fliegende Gerichtsstand“ zum Nachteil des abgemahnten Unternehmens genutzt. Begehungsort sei in allen Fällen, in denen im Internet Rechtsverstöße begangen würden, nicht der Standort des Servers, sondern jeder Ort, an dem die Information dritten Personen bestimmungsgemäß zur Kenntnis gebracht werde. Bei einem Abruf in Deutschland seien damit die deutschen Gerichte jedes beliebigen Ortes zuständig. Der konkret betroffene Mitbewerber, der wie ausgeführt – auch – am Ort der Begehung klagen kann, könne sich damit das Gericht mit einer für ihn günstigen Mindermeinung aussuchen und so seine massenhaft ausgesprochenen Abmahnungen leichter durchsetzen. Die Erfahrung mit Abmahnwellen zeige, dass Streitigkeiten gerne bei Gerichten mit besonderen „Auslegungsvarianten“ anhängig gemacht würden, die hohe Streitwerte auch für kleinere wettbewerbsrechtliche Verstöße im Internet annehmen oder als besonders streng gelten würden.

IHK NRW äußert, dass mehrere Fälle bekannt geworden seien, in denen der Abmahner bewusst den Klageort möglichst weit weg vom Beklagten gewählt habe (Berlin für den Abgemahnten in Düsseldorf, Hamburg für den in München usw.). Dass dies die Rechtsverfolgungskosten (u.a. wegen Reisekosten) in die Höhe treibt, liege auf der Hand. Durch die Ungewissheit, wo geklagt wird, steige der Druck, doch noch die Unterlassungserklärung abzugeben und sich nicht weiter zu verteidigen, obwohl vieles auf Rechtsmissbrauch hindeute, insbesondere wenn es sich um rechtlich unerfahrene Kleingewerbetreibende handele – das sei bei rechtsmissbräuchlichen Abmahnungen der Regelfall. Der „fliegende Gerichtsstand“ eröffne zudem die Möglichkeit, dass gerade Vielfach- und Massenabmahner einfach zum nächsten Gericht weiterziehen könnten, wenn die Tatsache, dass sie umfangreich abmahnen und klagen, bei einem bestimmten Gericht zu augenfällig sei.

Insbesondere von Seiten der Rechtsanwaltschaft, führt IHK NRW aus, werde gegen die Abschaffung des „fliegenden Gerichtsstandes“ argumentiert und vorgebracht, dass die Spezialisierung bestimmter Gerichte auf Wettbewerbsrecht für die Effektivität der Rechtsverfolgung sehr wichtig sei. IHK NRW erstaune es, wie pauschal in dieser Diskussion den Landgerichten Unkenntnis und Unerfahrenheit vorgeworfen werde. Es werde der Eindruck erweckt, dass bis auf ganz wenige Gerichte die Landgerichte für Wettbewerbsstreitigkeiten zu unerfahren und zu einer effektiven Rechtsdurchsetzung nicht in der Lage seien. Dies beurteilt IHK NRW anders. Für UWG-Streitigkeiten sei schon jetzt die Klage beim Landgericht möglich, eine institutionalisierte Spezialisierung für dieses Rechtsgebiet gebe es bisher nicht, sie werde aber durch § 14 Abs. 3 immerhin ermöglicht – das bewertet IHK NRW positiv. Solange die Länder aber davon noch nicht Gebrauch gemacht haben, erscheine es zumindest für UWG-Streitigkeiten keine Nutzung des „fliegenden Gerichtsstandes“ hin zu spezialisierten Gerichten erforderlich. Dies möge sich im Zusammenhang mit Patent- und Markenstreitigkeiten oder auch mit dem Messegerichtsstand anders darstellen. Beim UWG spricht sich IHK NRW aber eindeutig für die Abschaffung des „fliegenden Gerichtsstandes“ aus.

Letztlich würden die Vorteile der Abschaffung des „fliegenden Gerichtsstandes“ überwiegen, da hiermit rechtsmissbräuchlichen Abmahnungen effektiver begegnet werden könne.

## **Unterlassungsklagegesetz (UKlaG)**

IHK NRW moniert, dass die Anforderungen für die abmahnenden Parteien nicht an einer (zentralen) Stelle geregelt, sondern zwischen UWG (Wirtschaftsverbände) und UKlaG (Verbraucherverbände) aufgeteilt sind.

### **§ 4a UKlaG-E – Überprüfung der Eintragung**

#### **Absatz 1**

IHK NRW regt an, bei der Überprüfung der Eintragungsvoraussetzungen auch die Erfahrungen von DIHK, IHKs und Verbänden einzuholen, da sich aus der Beratungspraxis vor Ort weitere Anhaltspunkte ergeben könnten, die am Vorliegen der Voraussetzungen bzw. Richtigkeit der Meldung Zweifel aufkommen lassen können.

#### **Absatz 2**

Durch die fehlende Verbindlichkeit bei der Frage, ob ein Gericht bei begründeten Zweifeln eine Überprüfung der Eintragung durch das BfJ anzuordnen hat oder lediglich kann, sieht IHK NRW den Zweck der Listen in Frage gestellt. Vielmehr sollte eine verbindliche Regelung getroffen werden, nach der das BfJ davon erfahren müsse, wenn in einem Rechtsstreit begründete Zweifel aufkommen.

### **§ 4b UKlaG-E – Berichtspflichten und Mitteilungspflichten**

#### **Absatz 1**

IHK NRW begrüßt, dass auch die Abmahngründe mitgeteilt werden müssen. Denn so werde erkennbar, ob es sich bei den Abmahnungen um die serienweise Verfolgung von immer gleichlautenden Kleinstverstößen handle oder ob es tatsächlich um die Sicherung des fairen Wettbewerbs mit der Klärung von strittigen und grundlegenden Rechtsfragen gehe. So lasse sich eine Struktur erkennen. Bei Vereinen, die fast nur Standard-Fälle ohne Risiko und häufig denselben Rechtsverstoß verfolgen, spräche viel dafür, dass sie die Rechtsverfolgung aus finanziellen Eigeninteressen betreiben und daher nicht abmahnbefugt sein soll-

ten. Werden hingegen auch schwierige Fallgestaltungen behandelt und Rechtsfragen mit Musterprozessen über mehrere Instanzen zur Rechtsfortbildung und für mehr Rechtssicherheit für alle geführt, sei dies ein Zeichen für den ernsthaften Einsatz für den fairen Wettbewerb im Interesse von Verbrauchern, Mitbewerbern, sonstigen Marktteilnehmern und der Allgemeinheit.

### **Absatz 2**

IHK NRW fordert, die Richtigkeit der Mitteilungen und Informationen an Eides statt zu versichern.

### **Absatz 3**

IHK NRW gibt zu bedenken, dass solche Fälle nicht publik werden, in denen missbräuchliche Abmahner einstweilige Verfügungen erlangen, bei denen sich das Gericht mit der Missbräuchlichkeit in der Regel nicht auseinandersetze oder diese nicht erkenne. Aber gerade solche einstweiligen Verfügungen würden als Druckmittel in weiteren Abmahnungen genutzt, da eine Aufzählung von „Gerichtsurteilen“ sehr überzeugend wirke und viele Abgemahnte zur Abgabe der Unterlassungserklärung dränge.

Folglich sollte noch deutlicher im Gesetz selbst zum Ausdruck gebracht werden, dass Gerichte auch bei in den Listen eingetragenen Vereinen und auch bei einstweiligen Verfügungen die Rechtsmissbräuchlichkeit von Abmahnungen überprüfen.

### **§ 4c UKlaG-E – Aufhebung der Eintragung**

IHK NRW wirft die Frage auf, wie sich die verwendeten unterschiedlichen Begriffe zueinander verhalten. In Absatz 1 ist die „Aufhebung“ geregelt, während in Absatz 2 die verwaltungstechnischen Begriffe „Rücknahme“ und „Widerruf“ verwendet werden.

Mit Verweis auf die bereits zu § 4a geäußerte Empfehlung der stärkeren Einbindung von IHKs und HwKs sollte die Benachrichtigung auch diesen Kammern auf Antrag bescheinigt werden. Alternativ zu einer ausdrücklichen Erwähnung im Gesetz erhofft sich IHK NRW die Feststellung in der Begründung, dass zu den Dritten auch IHKs und HwKs gehören.

### **Designgesetz (DesignG)**

IHK NRW meldet grundsätzliche Zweifel, ob es rechtspolitisch sinnvoll sei, durch Einfügung eines § 40a einen Ausnahmetatbestand für den Designschutz im Bereich der Ersatzteile zu schaffen. Dies schwäche den gewerblichen Rechtsschutz in Deutschland und dürfte in erster Linie die Automobilindustrie treffen, die demnach gerade in diesem Segment erheblich unter Produkt- und Markenpiraterie litten.

Sie warnt, dass eine Grenzbeschlagnahme durch den Zoll damit praktisch nicht mehr möglich sei. Dazu führt IHK NRW an, dass 41,55 % der Grenzbeschlagnahmeanträge auf Designrechte gestützt (Generalzolldirektion, Gewerblicher Rechtsschutz, Statistik 2017, S. 8) sind. Weiterhin verweist IHK NRW darauf, dass innerhalb der EU derzeit 19 Länder einen Designschutz für Ersatzteile gesetzlich verankert haben.

Die Kammer argumentiert, dass Ersatzteile in Deutschland für die Verbraucher gerade nicht das entscheidende „Kostentreiberelement“ bei Reparaturen seien, sondern vielmehr die Kosten für die Reparatur selbst. Sie führt an, dass Ersatzteile kein Konsumgut sind, das über den Preis gesteuert wird. Zusammenfassend befürchtet IHK NRW durch die Schwächung eines gewerblichen Schutzrechts mehr Schaden für die deutschen Unternehmen als einen vermeintlichen Nutzen für die Verbraucher.

Dahingehend lehnt unternehmer nrw die Einführung der Reparaturklausel entschieden ab. Die Vereinigung sieht in dem Design eines Gebrauchsgegenstandes eine kreative Leistung, die ebenso schützenswert wie eine technische Erfindung sei. Während technische Erfindungen durch Patente geschützt würden, geschehe dies bei der Gestaltung von Mustern durch Designs. Ohne einen solchen Designschutz sei das innovative Schaffen vor Nachahmung und Piraterie nicht geschützt. Entsprechend sei es wichtig für die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen, durch den Schutz des geistigen Eigentums Anreize für kreative Leistungen und damit für die Innovationskraft zu erhalten.

unternehmer nrw kritisiert, dass der verfolgte Ansatz an den Grundfesten des gewerblichen Rechtsschutzes rüttelt. Demnach solle die kreative Leistung nicht mehr belohnt werden; stattdessen Dritte mit der Nachahmung Geld verdienen können. Letztlich würde der Wettbewerb zu Lasten der innovativen Industrie auf diese Weise verzerrt.

Die Unternehmervereinigung betont, dass es oft gerade die mittelständischen Zulieferbetriebe sind, die das endgültige Erscheinungsbild einzelner Bauteile gestalten. Das gelte etwa, wenn der verwendete Werkstoff Auswirkungen auf das Design hat. Regelmäßig profitieren diese Unternehmen dann auch von der Anmeldung des Produkts zum Design, weil sie – je nach vertraglicher Gestaltung – in das Schutzrecht einbezogen werden.

Wenngleich unternehmer nrw betont, dass es einer schwierigen Gratwanderung gleichkomme, ein völlig ausgewogenes Verhältnis zwischen gewerblichem Rechtsschutz und Wettbewerbsrecht zu finden, müsse die Frage doch vielmehr sein, ob der Wettbewerb eine Beschneidung der Rechte verlange.

Während Ausnahmen vom gewerblichen Rechtsschutz im Allgemeininteresse gerechtfertigt sein können, seien sie es nicht, um das Kopieren zugunsten einer herausgehobenen wirtschaftlichen Gruppe zu legalisieren. Das entspräche auch der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Für den Designschutz für Ersatzteile folge, dass sie grundsätzlich schützbar bleiben müssen.

Da für eine wettbewerbswidrige Ausübung des Schutzrechts die Mittel des Wettbewerbsrechts zur Verfügung stehen, sei eine Änderung der Rechtslage deshalb nicht erforderlich.

## **Weitere Anmerkungen**

### **Evaluierung:**

Die Evaluierung der neuen Regelungen nach fünf Jahren erscheint IHK NRW sinnvoll. Dabei wird angeregt, dass nicht nur auf die Frage der Verringerung der rechtsmissbräuchlichen Abmahnungen abgestellt werde, sondern auch die Praktikabilität der Regelungen zur Klagebefugnis, die Anwendung der Rechtsmissbrauchsvermutungen bei Gerichtsverfahren und die Erfahrungen mit den Regelungen zur finanziellen Seite (Abmahnkosten, Vertragsstrafe) umfassend überprüft werde.

### 3. Votum

Die Clearingstelle Mittelstand hat den Gesetzesentwurf zur Stärkung des fairen Wettbewerbs einem beratenden Clearingverfahren gemäß § 6 Abs. 5 MFG NRW mit Blick auf die Belange des Mittelstandes unterzogen.

Sie befürwortet das Ziel des Gesetzesentwurfs, den wirtschaftlichen Wettbewerb im Interesse der Verbraucher und der weiteren Marktteilnehmer durch einen verbesserten Schutz gegen missbräuchliche Abmahnungen zu stärken. Abmahnungen sollen demnach zur Förderung eines fairen Wettbewerbs aller Marktteilnehmer erfolgen und nicht, um Gebühren und Vertragsstrafen zu generieren.

Kleine und mittlere Unternehmen sind häufig Adressaten missbräuchlicher Abmahnungen. Oftmals ist es ihnen aufgrund fehlender personeller und finanzieller Ressourcen nicht möglich, wirksam gegen entsprechende Geschäftspraktiken vorzugehen, was dazu führen kann, dass KMU teilweise durch Bagatellen in ihrer Existenz bedroht werden.

Der vorliegende Gesetzesentwurf schafft durch einige Regelungsinhalte Rechtssicherheit und trägt zu einer besseren Transparenz bei Abmahnungen bei. Hierzu zählen insbesondere die vorgesehenen erhöhten Anforderungen an potentiell Abmahnberechtigte (§§ 8, 8a UWG-E) sowie die Rechtsfolgen rechtsmissbräuchlicher Abmahnungen (§ 8b UWG-E).

Hinsichtlich anderer vorgesehener Gesetzesänderungen hält sie eine weitergehende Ausgestaltung für empfehlenswert. Zur Vermeidung einer unverhältnismäßigen Belastung des Mittelstands und zur Gewährleistung von Rechtssicherheit plädiert sie für:

- eine Herausnahme von Verstößen gegen die DSGVO aus dem Anwendungsbereich des UWG. Durch diese bereits in der Stellungnahme der Clearingstelle Mittelstand zum Gesetzesentwurf zur Anpassung zivilrechtlicher Vorschriften an die DSGVO vom 16. August 2018 geäußerte Empfehlung werden kleine und mittlere Unternehmen vor einer ausufernden Abmahnpraxis geschützt.
- die Verankerung einer Mitteilungspflicht des BfJ für die Fälle, in denen in einem Rechtsstreit begründete Zweifel am Vorliegen der Eintragungsvoraussetzungen einer qualifizierten Einrichtung bestehen (§ 4a Abs. 2 UKlaG-E).
- eine Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe, wie sie unter anderem in § 8 Abs. 3 Ziff. 1 UWG-E „in nicht unerheblichem Maße“, in § 8a Abs. 2 UWG-E „unangemessen hohe Vergütungen“ und „unberechtigt“ in § 13 Abs. 5 UWG-E enthalten sind.