



Antrag (A03) zur Landeskonzferenz der AsJ Sachsen am 14. Mai 2011 in Leipzig

5 MISSBRAUCH VON ABMAHNUNGEN - STELLSCHRAUBEN ZUR BEGRENZUNG EINER AUSUFERNDEN ABMAHNPRAXIS

Antragsteller: Peter Hense (AsJ Nordostsachsen)

Die AsJ-Landeskonferenz möge beschließen:

10 1. Die AsJ-Landeskonferenz fordert den SPD-Parteivorstand, die SPD-Fraktion im
Deutschen Bundestag, die Fraktion der Progressiven Allianz der Sozialdemokraten im
Europäischen Parlament sowie die sozialdemokratisch geführten Bundesländer dazu auf,
sich dafür einzusetzen, dass die Bestimmungen des Gesetzes gegen den unlauteren
Wettbewerb (UWG) und des Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
15 (Urheberrechtsgesetz, UrhG) sowie weiterer einschlägiger Gesetze durchgeführt werden mit
dem Ziel, das Instrument der Abmahnung einzuschränken, den Einsatz von Abmahnungen
auf ein vernünftiges Maß zu reduzieren und insgesamt weniger missbrauchsanfällig
auszugestalten.

20 Die AsJ-Landeskonferenz hält insbesondere die Anpassung und Präzisierung bestehender
Vorschriften sowie die Aufnahme neuer gesetzlicher Regelungen für erforderlich, um den
Missbrauch durch so genannte „Massenabmahnungen“, die überwiegend nicht der Lauterkeit
des Wettbewerbs oder der Durchsetzung von berechtigten Forderungen dienen, sondern der
Bereicherung der am Geschäftsmodell „Abmahnung“ auf dem Rücken der Rechtsordnung
25 und des Sozialstaates blendend verdienenden Mitspieler: Rechteverwertungsgesellschaften,
(Schein)firmen und – bedauerlicherweise entscheidend- Rechtsanwälte.

2. Die ASJ der Region Nordwestsachsen (Leipzig) fordert daher
2.1. Eine generelle Kostendeckelung für Abmahnungen im Urheberrecht, zumindest eine
30 Anpassung der nationalen gesetzlichen Regelung in § 97 Abs. 2 des Urheberrechtsgesetzes
dahingehend, dass der Ersatz der erforderlichen Aufwendungen für die Inanspruchnahme
anwaltlicher Dienstleistungen für eine Abmahnung gegenüber Verbrauchern sich in jedem
Fall auf 100 Euro beschränkt.

35 2.2 Die Einführung nationaler gesetzlicher Regelungen im Bereich des Wettbewerbsrechtes,
welche das ernsthafte Interesse an der Läuterung des Wettbewerbs privilegieren und dafür
sorgen, dass die Verfolgung (vermeintlicher) Wettbewerbsverstöße sich nicht allein in der
Erzielung von Schadensersatz- und Aufwendungsersatzansprüchen erschöpft.

40 **Begründung:**
1. Allgemeines

Im Bereich des Abmahn(un)wesens besteht Handlungsbedarf, den der Antrag aufgreift.

45 Im Vordergrund muss das Bemühen stehen, der ursprünglichen gesetzgeberischen und
gewohnheitsrechtlichen Intention gerecht zu werden, dass Abmahnungen „zum Wohle der
Rechtspflege Streitigkeiten direkt und kostengünstig ohne Einschaltung eines Gerichts“
beilegen. Von diesem Zweck hat sich das Instrument der Abmahnung zunehmend entfernt
und dient derzeit in der überwiegenden Zahl der Fälle als repressives Mittel zur Erzwingung

von Zahlungen auf behauptete Forderungen. Durch planmäßiges Vorgehen am Rande der Legalität und mitunter darüber hinaus wird gegenüber den Abgemahnten eine Drohkulisse aufgebaut, die wirtschaftliche und rechtliche Überlegenheit suggeriert und die ihrerseits nur durch die kostenintensive Inanspruchnahme von anwaltlicher Rechtsberatung und gerichtlichem Rechtsschutz dekonstruiert werden kann.

Dass die erfolgreiche Verteidigung gegen ganz oder teilweise unberechtigte Abmahnungen nur unter erheblichen finanziellen Opfern geführt werden kann, führt zu sozialstaatlich unerwünschten bis untragbaren Verhältnissen, indem insbesondere wirtschaftlich schwache Privatpersonen oder Kleinunternehmer und Existenzgründer, welche die Ihnen zustehenden Rechtsschutzmöglichkeiten nicht ausschöpfen können, bevorzugt Opfer der auch aus diesem Grund sehr profitablen „Abmahnindustrie“ werden.

Der Antrag zieht das Fazit aus der Diskussionsveranstaltung zu demselben Thema der Arbeitsgemeinschaft sozialdemokratischer Juristinnen und Juristen - Region Nordwestsachsen (Leipzig) - am 28. September 2010.

2. „Kostenbegrenzung“ - Handlungsmöglichkeiten gegen den Abmahnungsmissbrauch gegenüber Verbrauchern (Antragsformel 2.1)

Der Umgang mit Massenabmahnungen wegen tatsächlicher oder behaupteter Rechtsverletzungen im Zusammenhang mit der Nutzung des Internet und verwandter Technologien zählt zu den umstrittensten Bereichen in der aktuellen medien- und netzpolitischen Diskussion.

In den vergangenen Jahren wurde immer deutlicher, dass Abmahnungen mit Internetbezug besonders gegenüber Verbrauchern nicht mehr ihrer ursprünglichen gewohnheitsrechtlichen und gesetzlichen Intention entsprechend eingesetzt wurden. Anstatt zum Wohle der Rechtspflege „Streitigkeiten direkt und kostengünstig ohne Einschaltung eines Gerichts beizulegen“ dienen Abmahnungen inzwischen als repressives Mittel zur Erzwingung von Zahlungen auf behauptete Forderungen. Die mittlerweile blühende „Abmahnindustrie“, d.h. die Allianz aus (vorgeschobenen) Rechteinhabern und gewinnsüchtigen Anwälten bewegt sich in einer rechtlichen Grauzone am Rande der Strafbarkeit.

Entscheidendes Kriterium für den geschäftlichen Erfolg einer „Abmahnwelle“ oder „Massenabmahnung“ ist die Quote derer, die außergerichtlich ohne Verzögerung auf die Abmahnungsforderung zahlen („Erstzahlerquote“). Diese Quote liegt bei rund 40%. In weiteren rund 20% der Fälle wird ein leicht ermäßigter Betrag gezahlt, so dass von einer rechtsstreitfreien Zahlungsquote von mindestens 60% auszugehen ist.

Die dem Abgemahnten in Rechnung gestellten angeblichen anwaltlichen Gebühren sind einerseits oft überhöht und werden andererseits nach einem individuell ausgehandelten Verteilungsschlüssel zwischen den betreibenden Rechtsanwälten und den (vorgeschobenen) Rechteinhabern in kollusivem Zusammenwirken aufgeteilt.

An einer gerichtlichen Überprüfung der behaupteten Forderungen ist jedoch weder den (angeblichen) Rechteinhabern noch den beteiligten Rechtsanwälten gelegen. Berechtigten Fragen, angefangen beim hieb- und stichfesten Nachweis der Rechteinhaberschaft des Verwarnenden, zu den Methoden privater Ermittlungsunternehmen zur Identifizierung angeblicher Rechteverletzer, zur rechtlich angreifbaren Praxis der „freiwilligen Vorratsdatenspeicherung“ von IP-Adressen durch Internet Service Provider, über die unreflektierten Beschlüssen von Gerichten nach § 101 UrhG bis hin zur eigentlichen Triebfeder des Handelns, nämlich der tatsächlichen Geschäftsbeziehung zwischen abmahnendem Rechtsanwalt und rechthebehauptendem Mandant, wissen sich die am „Geschäftsmodell Abmahnung“ blendend verdienenden Beteiligten gegenüber der Öffentlichkeit und den Gerichten bisher geschickt zu entziehen. Den Versuchen einzelner Gerichte, gegen offensichtlichen Rechtsmissbrauch vorzugehen weiß man mit Hilfe des

„fliegenden Gerichtsstandes“ zu begegnen. Das Ausmaß der diversen Abmahnungswellen ist mittlerweile kaum mehr zu überblicken, die Anzahl der von Auskunftsverfahren nach § 101 UrhG Betroffenen geht in die Millionen.

5 Die Zeit ist reif zum Handeln. Die Podiumsdiskussion der ASJ der Region Nordwestsachsen (Leipzig) hat deutlich gemacht, dass es eines klaren Bekenntnisses des Gesetzgebers bedarf, um Rechtssicherheit zu schaffen, indem einerseits berechtigten Interessen zur Durchsetzung verholfen wird und um andererseits die Rechtsgemeinschaft vor Geschäftemachern mit der Angst zu schützen.

10 Das Instrument der außergerichtlichen Abmahnung mit Aufwandsentschädigung mag sich, obwohl rechtsvergleichend eine singuläre Erscheinung, die auch nach Jahrzehnten keine Nachahmer gefunden hat, mitunter bewährt haben. Mit den Anforderungen des digitalen Zeitalters kann sie jedoch nicht Schritt halten, sondern erweist sich als Einladung zum Rechtsmissbrauch. Massenabmahnungen klären kein Rechtsverhältnis mehr und dienen keiner Rechtsverfolgung, sondern schaffen durch den gezielten Aufbau einer Drohkulisse aus potenziellen Forderungen, rechtswidrig kurzen Fristen und vorformulierten Unterlassungserklärungen in perfider Weise Rechtstatsachen, ohne dass dem überrumpelten Betroffenen die Möglichkeit zum effektiven Rechtsschutz verbleibt.

20 Da die Aufwandsentschädigung die eigentliche Triebfeder hinter dem oftmals rechtswidrigen Vorgehen bei massenhaften Abmahnungen ist, muss gesetzgeberisches Handeln auch an dieser Stelle ansetzen. Erst wenn rechtswidriges Handeln unrentabel wird, wenn der Reiz des leicht verdienten Geldes nicht mehr verfängt und das Verhältnis von Kosten und Risiko sich zumindest neutralisiert, wird das Instrument der Abmahnung nicht mehr für sachfremde Ziele missbraucht werden.

30 Das Ziel der Austrocknung eines rechtswidrigen Geschäftsmodells kann nur durch eine gesetzliche Deckelung der Kosten einer Abmahnung erreicht werden, wie sie in § 97a Urheberrechtsgesetz schon heute vorgesehen ist. Diese Deckelung hat sich jedoch in der Praxis als nahezu nutzlos herausgestellt, denn die enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe wurden von den Gerichten allzu restriktiv interpretiert und stellen für die überaus geschickt vorgehenden Massenabmahner keine ernstzunehmende Hürde dar. Eine Gesetzesänderung muss klar zum Ausdruck bringen, dass das Geschäftsmodell Massenabmahnung endgültig vorbei ist. Daneben steht Rechteinhabern die gerichtliche und damit rechtsförmige Klärung von Ansprüchen bei ernsthaftem Interesse an einer Rechtsverfolgung jederzeit offen.

3. Privilegierung des lautereren Wettbewerbs gegenüber missbräuchlicher Verwendung von Abmahnungen (Antragsformel 2.2)

40 So genannte „Abmahnwellen“ gegenüber Online-Händlern und -Dienstleistern wegen angeblicher oder tatsächlicher Wettbewerbsverstöße im unternehmerischen Verkehr beschäftigen seit Jahren Unternehmer, Anwälte und Gerichte.

45 Die rechtspolitischen Aktivitäten zur Eindämmung missbräuchlicher Abmahnungen sind bisher, gemessen an der massiven Kritik der deutschen Rechtspraxis, sehr zurückhaltend. Die SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag hat im April 2010 in einer Kleinen Anfrage an die Bundesregierung unter anderem zum „Abmahnmissbrauch im Onlinehandel“ die Schwachstellen der bisherigen Abmahnpraxis und der einschlägigen gesetzlichen Regelungen offengelegt. Die sehr knappe Antwort der Bundesregierung (BT-Drs. 17/1585)

50 lässt erkennen, dass man sich zu den angesprochenen Fragen noch keine abschließende Meinung gebildet hat und daher leider auch keinen unmittelbaren Handlungsbedarf sieht.

55 Die zersplitterte Rechtsmaterie „Internetrecht“ ist selbst für spezialisierte Juristen kaum zu überblicken, umso weniger für Onlinehändler und -dienstleister. Dabei sind –entgegen dem wohlfeilen Satz vom „rechtsfreien Raum Internet“- Regelungs- und Kontrolldichte im Onlinegeschäft um ein Vielfaches höher, als im klassischen stationären Handel. Der

Europäische und nationale Gesetzgeber sowie die Rechtsprechung haben in den letzten Jahren dazu beigetragen, dass sich diese restriktive Tendenz noch verschärft, so dass nunmehr auch völlige unwesentliche Rechtsverstöße und mitunter jede technische Neuerung wettbewerbsrechtlich angreifbar wird und damit als „abmahnfähig“ angesehen werden (z.B. Tracking, Facebook-„Like“ Button).

Diese Rechtsunsicherheit im Onlinegeschäft führt zu einer finanziellen Mehrbelastung der regelmäßig innovativen Unternehmen und damit zu einem Wettbewerbsnachteil gegenüber dem stationären Handel sowie zu einem Standortnachteil gegenüber Unternehmen in anderen europäischen oder außereuropäischen Staaten. Abmahnungen gegenüber E-Commerce-Unternehmen, insbesondere „Abmahnwellen“ im unmittelbaren Anschluss an Gesetzesänderungen, erreichen mitunter existenzbedrohende Ausmaße. Zugespitzt wird von Branchenverbänden formuliert, folgt auf jede erwünschte „Gründerwelle“ schon bald eine „Abmahnwelle“ und danach eine „Insolvenzwelle“. Dass die abgemahnten Verstöße häufig Bagatelverstöße ohne jede praktische Auswirkung auf den Wettbewerb darstellen, ist Kennern der Materie bewusst, wird jedoch vom Gesetzgeber weitgehend ignoriert. Allein schon die umfangreichen Impressumspflichten, gegen nicht zuletzt wegen einer intransparenten Gesetzeslage besonders häufig verstoßen wird und die aus diesem Grund das beliebteste Ziel von professioneller Abmahner, sind ohne Anspruch auf Vollständigkeit auf Telemediengesetz, Rundfunkstaatsvertrag, Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, Dienstleistungs-Informationspflichtenverordnung und Handelsgesetzbuch verstreut. Dass es dem Normadressaten ohne kostenintensive juristische Beratung kaum gelingen kann, den gesetzlichen Mindestanforderungen an ein Impressum gerecht zu werden, ist ein bitteres Fazit der deutschen Rechtslage.

Es gibt eine Reihe von Vorschlägen, die das Instrument der Abmahnung für Missbrauch weniger attraktiv erscheinen lassen und dabei dennoch das gerechtfertigte Bemühen um die Lauterkeit des Wettbewerbs nicht einschränken.

3.1 Schadensersatzanspruch des Abgemahnten

Die Rechtsprechung hat für den Fall der unberechtigten Schutzrechtsverwarnung einen Schadensersatzanspruch des zu Unrecht Verwarnten anerkannt. Die unberechtigte Verwarnung aus einem Schutzrecht stellt einen rechtswidrigen Eingriff in eine nach § 823 Absatz 1 BGB geschützte Rechtsposition des Verwarnten dar. Dieser Schadensersatzanspruch ist jedoch die Ausnahme, denn nach herrschender Meinung gehören Kosten, die für die Verteidigung eigener Rechte und aus der Abwehr unberechtigter Forderungen erwachsen, außerhalb eines Rechtsstreits oder eines Schuldverhältnisses grundsätzlich zu dem Aufwand, für den ein Ausgleich nicht verlangt werden kann. Diese Rechtslage ermöglicht es den Abmahnenden, nahezu gefahrlos und ohne nennenswertes Kostenrisiko Massenabmahnungen zu versenden, mit dem Ziel, nicht etwa die Lauterkeit des Wettbewerbs zu schützen, sondern möglichst schnell und gefahrlos Geld zu verdienen. Zumindest bei erheblichen Pflichtverletzungen, wie sie typischerweise bei der undifferenzierten, aus Textblöcken bestehenden Massenabmahnung anzunehmen sind, kann die Einführung einer nationalen gesetzlichen Regelung, wonach eine zu Unrecht ausgesprochene Verwarnung auch in Urheberrechts- oder Wettbewerbssachen einen Aufwendungs- und Schadensersatzanspruch des Verwarnten gegen den unberechtigt Abmahnenden auslöst, den bestehenden Missbrauch von Abmahnungen deutlich einschränken.

3.2. Einschränkungen des fliegenden Gerichtsstandes

Durch die bundesweite Abrufbarkeit von Internetangeboten wird insbesondere in urheber- und wettbewerbsrechtlichen Fällen die divergierende Rechtsprechung der angerufenen Gerichte gezielt ausgenutzt mit der Folge, dass ein außergesetzlicher Wahlgerichtsstand nach willkürlichen Kriterien bestimmt wird, der sich zudem in offenem Konflikt befindet zu Art. 101 Abs. 1 GG (Recht auf den gesetzlichen Richter). Die Eingangsgerichte entscheiden in der Bundesrepublik oft diametral entgegengesetzt bei Rechtsfragen, welche das

- 5 Geschäftsmodell von Massenabmahnungen im Kern treffen. Dazu rechnen insbesondere die Streitwertfestsetzung, die Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe bei der Kostendeckelung in § 97a Abs. 2 UrhG, die grundsätzliche Anwendbarkeit des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) bei Verletzung datenschutzrechtlicher Bestimmungen sowie die Anwendung der Missbrauchsklausel des § 8 Abs. 4 UWG. Massenabmahner reizen dieses Wissen und die Schwäche der Gerichte im Ringen um eine einheitliche Rechtsprechung mit Hilfe des fliegenden Gerichtsstandes durch deutschlandweites *forum shopping* gekonnt zu ihrem wirtschaftlichen Vorteil aus.
- 10 Die aus der Rechtspraxis immer wieder erhobene und unterstützenswerte Forderung lautet daher, die bestehenden gesetzlichen Regelungen anzupassen, um eine Einschränkung des „fliegenden Gerichtsstandes“ zu erreichen. Breite Unterstützung finden demnach Vorschläge, wonach Verbraucher bei Verstößen gegen das Urheberrechtsgesetz grundsätzlich nur an Ihrem Wohnsitz verklagt werden dürfen. Im unternehmerischen Bereich bietet es sich an,
- 15 eine Einschränkung des fliegenden Gerichtsstandes dahingehend zu formulieren, dass einstweilige Verfügungen nur am Sitz des Unternehmers beantragt werden dürfen, das Hauptsacheverfahren von dieser Einschränkung jedoch unberührt bleibt. Diese Regelungen würden das *forum shopping* und das Ausspielen der Gerichte gegeneinander deutlich erschweren, ohne den im unternehmerischen Bereich an der
- 20 Wahrung eines lauterer Wettbewerbs interessierten Mitbewerber unangemessen zu behindern.

3. Alternativen

Keine.

25

4. Finanzielle Auswirkungen

Ein erfolgreiches Vorgehen gegen Massenabmahnungen und Abmahnungsmisbrauch insgesamt wird zu einer erheblichen Entlastung der Gerichte führen, gleiches gilt Verbraucherschutzverbände und -vereine. Ruinöse Ratenzahlungsvereinbarungen mit Empfängern staatlicher Unterstützung werden zurückgedrängt und das Sozialsystem damit entlastet.

30

35 Weiterleitung an ...

(Kontrollkästchen mit rechter Maustaste => Eigenschaften aktivieren)

<input type="checkbox"/>	SPD-Landesverband/-vorstand/-parteitag
<input type="checkbox"/>	SPD-Landtagsfraktion
<input checked="" type="checkbox"/>	SPD-Bundesvorstand
<input checked="" type="checkbox"/>	SPD-Bundestagsfraktion
<input checked="" type="checkbox"/>	AsJ Bund(esvorstand)
<input checked="" type="checkbox"/>	Sonstiges (Fraktion der Progressiven Allianz der Sozialdemokraten; SPD-geführte Länder)