

Universität Leipzig

Fakultät für Mathematik und Informatik

Institut für Informatik

Das Abmahnungswesen in Deutschland

Name: Lucas Oppat

Matrikel-Nr.: 3729361

Modul: Gesellschaftliche Strukturen im digitalen Wandel

Seminar: Interdisziplinäre Aspekte des digitalen Wandels

Dozenten: Prof. Dr. Hans-Gert Gräbe, Ken Pierre Kleemann

Abgabe: 03.04.2019

Inhalt

1. Einleitung	3
2. Begriffserklärung.....	5
3. Rechtliche Grundlagen – Rechtsordnung	6
4. Abmahnungswesen in Deutschland – Rechtspraxis	9
5. Verbesserungen an der Rechtsordnung – Aussicht in die Zukunft.....	14
6. Fazit	15
7. Quellenverzeichnis.....	16

1. Einleitung

Wer handelt, macht Fehler - und solche Fehler können eine Person rechtlich angreifbar machen. Das Internet und die digitale Welt verleiteten Leute zu Dingen, deren rechtliche Konsequenzen sie häufig nicht überblicken können. Des Weiteren hinterlässt das Handeln im digitalen Raum viele Spuren, die eine „Verfolgung“ einfach machen. Nun besteht die Frage, ob alle diese Fehler eine Form der Sanktionierung erfordern.

Fehler, die Sanktionierungen erfordern, sind durch Gesetze und die dadurch erzeugte Rechtsordnung festgelegt. Aber kann diese Rechtsordnung mithalten, mit dem schnell wachsenden und sich ändernden digitalen Raum? Ein Beispiel für Sanktionierung und die Probleme, die mit Gesetzen und der digitalen Welt aufkommen können, stellt das wettbewerbsrechtliche Instrument der Abmahnung dar.

„Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu“¹, dies ist der Titel der im September 2018 veröffentlichten Studie des Unternehmens Trusted Shops, welche 3.199 Onlinehändler in Deutschland befragte. Sofort fällt einem das Wort „Missbrauch“ im Titel auf. Die Studie betrachtet die Situation von Onlinehändler und den Abmahnungen, die sie 2018 erhalten haben.

Am 25. Mai 2018 trat die EU-DSGVO in Kraft, kaum vier Tage später wurde bei ZDF unter dem Titel „Vorsicht Abmahnung! Wie Online-Händler ruiniert werden“² eben diese Studie genutzt, um aufzuzeigen, wie die neuen Datenschutzregelungen genutzt werden um Onlinehändler abzumahnern und Profit daraus zu schlagen.

Viele Artikel mit solchen und ähnlichen Titeln und Themen wurden im letzten Jahr rund um die EU-DSGVO veröffentlicht. Meistens ist von einer Form des Missbrauches die Rede.

Wieso aber wird von einem Missbrauch geredet? Innerhalb dieser Arbeit soll beleuchtet werden, inwiefern die aktuelle Nutzung von Abmahnungen und die damit verbundene Rechtspraxis einen Konflikt mit seiner eigentlichen Funktion, die von der Rechtsordnung angedacht ist, darstellt und aus diesem Grund von Missbrauch die Rede ist. Das Ganze wird hauptsächlich am Beispiel von Abmahnungen in Bezug auf die EU-DSGVO getätigt, da es zu

¹ Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.0.

² Vgl. <https://www.zdf.de/politik/frontal-21/abmahnvereine-ruinieren-kleinunternehmer-100.html>, letzter Aufruf: 03.04.19

diesen Abmahnungen über die Studie von Trusted Shops nachgewiesene Zahlen und Fakten gibt.

Zuerst werden einige wichtige Begrifflichkeiten, die in der Arbeit Verwendung finden, besprochen, damit keine Unklarheiten über ihre Nutzung bestehen. Darauffolgend wird die aktuelle Rechtsordnung in Form der Zentralen Gesetze, die in Verbindung mit Abmahnungen in wettbewerbsrechtlicher Hinsicht liegen, erklärt. Dies dient um zu beleuchten, wie diese Gesetze in der Rechtspraxis genutzt werden und warum darin ein Widerspruch bzw. ein Konflikt zwischen Rechtsordnung und Rechtspraxis gesehen wird, die zum Ausspruch des Missbrauches führen. Zum Schluss dieser Arbeit werden noch einige neue Gesetzesvorschläge betrachtet, die zu Änderungen dieses Konfliktes führen können.

2. Begriffserklärung

Einer der zentralen Begriffe, der in dieser Arbeit immer wieder genannt wird, ist der Begriff der „Abmahnung“. Dieser Begriff findet hauptsächlich in Deutschland Verwendung. Ein direkte Wortdefinition existiert nicht, jedoch haben allen Abmahnungen gemeinsam, dass sie ein bestimmtes Verhalten rügen. Es wird darauf hingewiesen, dass man dies nicht toleriert und bei fortgesetztem Fehlverhalten Konsequenzen drohen.

Im Zusammenhang mit den Gesetzestexten wird häufiger das Wort „Markt“ auftauchen. Dieser meint nicht direkt die Institution bzw. den Ort an dem Waren ausgetauscht und Käufer und Verkäufer aufeinandertreffen, sondern spezifischer Wirtschaftsräume, in denen mit denselben Waren oder Dienstleistungen gehandelt werden.

Bereits in der Einleitung fallen die Begriffe „Rechtsordnung“ und „Rechtspraxis“. Mit „Rechtsordnung“ wird im Weiteren die Gesamtheit sämtlicher geltenden Rechtsvorschriften³ gemeint und mit „Rechtspraxis“ die geltende Rechtsprechung, also die Entscheidungen, die von Gerichten getroffen werden. Man könnte hierbei auch von der gelebten Rechtsordnung sprechen.

Als aktuelles Beispiel für viele Abmahnungen ist die Datenschutz-Grundverordnung (im Folgenden abgekürzt mit EU-DSGVO), die am 25. Mai 2018 in Kraft getreten ist.

In den folgenden Gesetzestexten wird häufig von „Streitwert“, „Unterlassungsklage“ und „Vertragsstrafen“ gesprochen. Der „Streitwert“⁴ stellt dabei den monetären Wert eines Streitgegenstandes⁵ dar, also den Wert des zur Entscheidung gestellten Streitstoffes. Eine „Unterlassungsklage“⁶ ist relativ selbsterklärend: eine Klage auf Unterlassung bestimmter Handlungen. Eine „Vertragsstrafe“⁷ ist eine Geldsumme, für deren Zahlung der Schuldner für die Verletzung einer vertraglichen Verbindlichkeit verpflichtet ist.

³ Vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Rechtsordnung>, letzter Aufruf: 03.04.19

⁴ Vgl. <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/streitwert-44795>, letzter Aufruf: 03.04.19

⁵ Vgl. <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/streitgegenstand-42918>, letzter Aufruf: 03.04.19

⁶ Vgl. <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/unterlassungsklage-46948>, letzter Aufruf: 03.04.19

⁷ Vgl. <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/vertragsstrafe-50946>, letzter Aufruf: 03.04.19

3. Rechtliche Grundlagen – Rechtsordnung

Der Begriff der Abmahnung kommt in deutschen Gesetzestexten in verschiedener Form vor. Eine davon ist die Beanstandung eines Arbeitgebers, dass ein Arbeitnehmer ein vertragswidriges Fehlverhalten abstellen soll und im Falle einer Wiederholung negative Rechtsfolgen zu befürchten hat. Dieser Aspekt der Abmahnung wird in dieser Arbeit nicht betrachtet.

Dahingegen sind zwei andere Gesetze von großer Wichtigkeit für die Bearbeitung dieses Themas. Einerseits das Urheberrechtsgesetz (im folgendem UrHG abgekürzt) und das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (im folgenden UWG abgekürzt).

Zuerst werden Abmahnungen im UrGH betrachtet. Nach §97a UrGH⁸ wird der Begriff der Abmahnung zwar nicht genau definiert, aber seine Nutzungsbedingungen dafür klar erläutert. In Absatz 1 wird festgelegt, dass, bevor ein gerichtliches Verfahren eingeleitet werden darf, der Verletzte vom Verletzten über eine Abmahnung zur Unterlassungsverpflichtung und der möglichen Abgabe eines Streitwertes über sein Fehlverhalten informiert werden muss. Der Absatz 2 beschreibt nun detaillierter, welche Informationen eine solche Abmahnung beinhalten muss, damit sie rechtswirksam ist. In Absatz 3 wird eine Obergrenze für den zu erbringenden Ersatz für anwaltliche Aufwendungen auf Seite des Verletzten festgelegt, nämlich auf maximal 1.000 Euro, unter der Voraussetzung, dass der Abgemahnte eine natürliche Person ist und nicht aufgrund von Vertragsbruch erneut abgemahnt wird. Warum dieser Punkt von Bedeutung ist, wird in der Betrachtung von Abmahnungen innerhalb des UWG ersichtlich. Der letzte Absatz gibt dem Abgemahnten die Möglichkeit, falls er zu Unrecht oder unberechtigt abgemahnt wurde, er seine Kosten für eine anwaltliche Verteidigung vom Abmahnenden in Form von Ersatzansprüchen zurückfordern kann. Die Ausnahme besteht, wenn zum Zeitpunkt der Abmahnung nicht erkennbar war, dass sie unberechtigt getätigt wurde.

⁸ Vgl. https://www.gesetze-im-internet.de/urhg/_97a.html, letzter Aufruf: 03.04.19

Im UWG ist der § 8 Beseitigung und Unterlassung⁹ ausschlaggebend für den Sachverhalt der Abmahnungen. Im Absatz 1 wird festgelegt, wer abgemahnt werden darf, nämlich Personen oder Unternehmen, die nach § 3 Verbot unlauterer geschäftliche Handlungen¹⁰ oder nach § 7 Unzumutbare Belästigung¹¹ unzulässige Handlungen vornehmen oder solchen Handlungen androhen. Der zweite Absatz beschreibt, dass das unzulässige Handeln eines Mitarbeiters eines Unternehmens zu Unterlassungsansprüchen gegen den Inhaber führen kann. Von besonderer Bedeutung ist Absatz 3, wo deklariert wird, wer berechtigt ist, Abmahnungen gegen in Absatz 1 definierte Personen oder Unternehmen auszusenden. Diese Ansprüche stehen den folgenden Personen oder Gruppen zu:

„1. jedem Mitbewerber;

2. rechtsfähigen Verbänden zur Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen, soweit ihnen eine erhebliche Zahl von Unternehmern angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, wenn sie insbesondere nach ihrer personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung imstande sind, ihre satzungsmäßigen Aufgaben der Verfolgung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen tatsächlich wahrzunehmen und soweit die Zuwiderhandlung die Interessen ihrer Mitglieder berührt;

3. qualifizierten Einrichtungen, die nachweisen, dass sie in der Liste der qualifizierten Einrichtungen nach § 4 des Unterlassungsklagengesetzes oder in dem Verzeichnis der Europäischen Kommission nach Artikel 4 Absatz 3 der Richtlinie 2009/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen (ABl. L 110 vom 1.5.2009, S. 30) eingetragen sind;

4. den Industrie- und Handelskammern oder den Handwerkskammern.“¹²

⁹ Vgl. https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/__8.html, letzter Aufruf: 03.04.19

¹⁰ Vgl. https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/__3.html, letzter Aufruf: 03.04.19

¹¹ Vgl. https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/__7.html, letzter Aufruf: 03.04.19

¹² https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/__8.html, §8 Absatz 3, letzter Aufruf: 03.04.19

Absatz 4 definiert Abmahnungen als unzulässig, die nur zum Ersatz des Rechtsaufwandes bzw. der Rechtsverfolgung genutzt werden. Es muss ein bestimmter Streitwert zusätzlich dazu bestehen.

Im Absatz 5 ist festgelegt, wie - laut Gesetz - über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (Unterlassungsklagengesetz - UKlaG) die Daten der in Absatz 3 Satz 3 definierten qualifizierten Einrichtungen ausgegeben werden dürfen.

Der § 8 Beseitigung und Unterlassung ist also der definierende Artikel für die Probleme, die in dieser Arbeit betrachtet werden. Einerseits wird hier definiert, wer Abmahnungen aussprechen darf und wie sie ausgesprochen werden dürfen. Andererseits wird im Gegensatz zu §97a UrGH keinerlei Definitionen über den Wert und die Größe von Zahlungen in Zusammenhang mit solchen Abmahnungen getätigt. Zusammenfassend beschreibt dieser Artikel die Rechtsordnung, in der sich die Problemlage der Abmahnungen bewegt. Welche Probleme das sind und inwieweit diese Rechtsordnung nun in der Rechtspraxis ausgelegt wird, wird im nächsten Abschnitt näher betrachtet.

4. Abmahnungswesen in Deutschland – Rechtspraxis

Wieso wird innerhalb der Medienwelt und auch von Anwälten über „Abmahnungswellen“¹³ und missbräuchliche Nutzung von Abmahnungen geredet, wenn doch - wie im vorherigen Kapitel beschrieben - die Nutzung von Abmahnungen in der Rechtsordnung klar definiert ist? Diese Fragestellung wird im folgendem näher erläutert. Dafür wird ein Vergleich zwischen Rechtsordnung und Rechtspraxis entlang verschiedener Punkte durchgeführt. Anschließend werden noch weitere Komplikationen im Bezug auf die Abmahnungen angesprochen, die jedoch vielmehr mit der Natur von Rechtsordnung/Rechtspraxis und der digitalen Welt zu tun haben, als mit der hier geschilderten spezifischen Problemlage.

Da im Folgenden häufig auf die Studie des Unternehmers Trusted Shops zurückgegriffen wird, muss kurz erläutert werden, was dieses Unternehmen ist und wie diese Studie genau aussieht. Trusted Shops ist eine GmbH mit Sitz in Köln, die Dienstleistungen für Online-Shop-Betreiber anbietet. Darunter sind Zertifizierung von 25.000 Online-Shops in Europa.¹⁴ Die Studie wird jedes Jahr seit 2012 unter den lizenzierten Unternehmen und denen der Industrie- und Handelskammer in Deutschland durchgeführt. Die aktuellste Studie ist vom September 2018 und bezieht sich auf das vorherige Geschäftsjahr. Es nahmen daran 3.199 Händler teil.¹⁵

Nach der Studie von Trusted Shops wurden 55 % aller Abmahnungen vom IDO-Verband ausgesprochen¹⁶. „Der IDO-Verband ist ein rechtsfähiger Verband, dessen Vereinszweck die umfassende Förderung insbesondere der rechtlichen und wirtschaftlichen Interessen deutscher Online-Unternehmer und Online-Freiberufler ist.“¹⁷ Nach eigenen Angaben verfügt der IDO-Verband über 2.100 Mitglieder, die in den verschiedensten Branchen tätig sind. Damit sind die beiden ersten Kriterien, die nach § 8 UWG definiert sind, erfüllt, damit der IDO-Verband berechtigt ist, Abmahnungen zu versenden. Auch, wenn es immer wieder Zweifel an dem Punkt gibt, dass „ihnen eine erhebliche Zahl von Unternehmern (...), [die] auf demselben

¹³ Vgl. <https://www.impulse.de/recht-steuern/rechtsratgeber/abmahnung-bei-dsgvo-verstoss/7311941.html>, letzter Aufruf: 03.04.19

¹⁴ Vgl. <https://etrusted.com/de/unternehmen/>, letzter Aufruf: 03.04.19

¹⁵ Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.3.

¹⁶ Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.8.

¹⁷ <https://www.ido-verband.com/satzung/>, §2 Absatz 2, letzter Aufruf: 03.04.19

Markt vertreiben“¹⁸ angehören. Desweiteren wurde die Legitimation ihre Qualifikation nach Satz 3 und Satz 4 Abs. 3 zum einen Teil bestätigt und zum anderen verneint (LG Berlin: Beschluss vom 02.01.2017 (91 O 146/16), 4. April 2017 (103 O 91/16) um zwei Beispiele zu nennen).

Die übrigen 45 % der Abmahnungen wurden von einer Vielzahl an Mitbewerbern und anderen Vereinen getätigt.

Der IDO-Verband ist ein Beispiel dafür, dass auch Unternehmen und Vereine, die eine zweifelhafte Legitimation haben um Abmahnungen auszusprechen, trotz der Gesetze der Rechtsordnung nicht tatsächlich in ihrer Tätigkeit eingedämmt sind. Dies zeigt, dass das Instrument der Abmahnung und die Regelungen der Gesetzeslage ihre Aufgabe weitestgehend erfüllen, jedoch nicht effektiv gegen einzelne Akteure vorgehen können, die dieses Instrument ausnutzen. Diese einzelnen Akteure erzeugen eine „Ablehnung des Instruments unter Unternehmern“¹⁹.

Somit existierten statt eines breiten Pools an Mitbewerbern, die dieses Mittel benutzen, nur einige wenige Akteure. Das große Problem liegt jedoch nicht nur in der Häufigkeit der einzelnen verfassten Abmahnungen, sondern darin, was in ihnen gefordert und beanstandet wird.

Die meisten Abmahnungen werden nach der Studie von Trusted Shops²⁰ auf Grundlage von Verstößen gegen Bezüge auf das Widerrufsrecht (27 % aller Abmahnungen) verfasst, bei falschen oder fehlenden Datenschutzerklärungen (10 %) sowie bei Fehlern mit AGB-Klauseln (9 %). Diese hauptsächlichen Gründe für Abmahnungen sind häufig kleinere Fehlformulierungen, wie bspw. statt der korrekten Formulierung „50 % Kaschmir, 50 % Wolle“ wurde fälschlicherweise „50/50 Wolle-Kaschmir-Gemisch“ geschrieben. Um solche Genauigkeiten zu erkennen, benötigt man exakte juristische Kenntnisse. Besonders Probleme mit den Datenschutzerklärungen sind durch die EU-DSGVO ganz aktuell. Hier zeigt sich eine Asymmetrie zwischen den Abmahnenden (bspw. der IDO-Verband und anderen Anwälte) und meist nicht juristisch geschulte Einzelunternehmen. Die Abmahnenden suchen sich meist

¹⁸ https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/__8.html, §8 Absatz 3 Satz 2, letzter Aufruf: 03.04.19

¹⁹ Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.8.

²⁰ Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.4.

spezifische Fehler, die im Zusammenhang mit komplexen juristischen Themen stehen (EU-DSGVO) und schicken diese Abmahnungen heraus.

Diese Abmahnungen bestehen hier zumeist aus einer im Durchschnitt liegenden Betrag von 1.384 € pro Abmahnung als Streitwert und einer Unterlassungserklärung mit verbindlichen Vertragsstrafen, deren Durchschnitt bei 3.800 € nach Trusted Shops²¹ lag.

Ein Onlinehändler bekommt also eine Abmahnung mit Inhalten über deren Legitimation, wo er sehr wahrscheinlich einen Anwalt konsultieren muss. Eine „geringe“ finanzielle Entschädigung verhindert, dass der Sachverhalt vor Gericht getragen wird. Das Problem für die meisten Abgemahnten liegt in den Vertragsstrafen, die bei jedem Vergehen gegen die Unterlassungsverkündung eingefordert werden dürfen, welche bei spezifisch juristischen Problemen schnell wieder auftreten können, wenn man nicht über das nötige Wissen verfügt diese zu verhindern.

Solche Abmahnungen werden aber nicht nur einzelnen Händlern gesendet. Nach der Studie von Trusted Shops erhielt im Durchschnitt jedes Unternehmen 2,2 Abmahnungen im Jahr 2018.²² Wie kann es also sein, dass so eine große Menge an Abmahnungen von wenigen Abmahnern erzeugt werden können?

Wie bereits in der Einleitung beschrieben, werden im digitalen Raum sehr schnell Fehler gemacht und Spuren hinterlassen. So ist es auch hier: Fehler in Datenschutzrichtlinien oder das Vorhandensein von Cookies auf Webseiten von bspw. Onlinehändlern, können schnell mit Hilfe von selbstlaufenden Programmen (Bots) oder „billigen“ Arbeitskräften gefunden werden. Solche Fehler werden dann genutzt, um automatisiert Abmahnungen herauszuschicken. Zum Beispiel erhielt der Rechtsanwalt Matthias Hechler am 25. Mai, also mit dem Inkrafttreten der EU-DSGVO, drei Abmahnungen mit identischen Inhalten an einem Tag.²³ Unter der Nutzung solcher maschinellen Hilfsmittel können einzelne Personen oder Verbände, wie der IDO-Verband, schnell tausende Abmahnungen erzeugen und versenden.

²¹ Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.6/7.

²² Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.9.

²³ Vgl. <https://www.heise.de/newsticker/meldung/DSGVO-Die-Abmahn-Maschinerie-ist-angelaufen-4061044.html>, letzter Aufruf: 03.04.19

Dabei muss der Abmahner nur hoffen, dass einige dieser Abmahnungen Erfolg haben um Gewinne zu erzielen.

Bis zu diesem Punkt kann man zusammenfassen, dass sich in der Rechtspraxis zeigt, dass es legal ist,

dass meist von juristisch ungeschulten Kleinunternehmern aufgrund kleinster Vergehen geringe Beträge als Streitwert, aber große Beträge von Vertragsstrafen gefordert werden können. Das Ganze noch von Verbänden, die nicht einwandfrei eine Legitimation dem Gesetz nachweisen können und scheinbar daraus Gewinne erzielen.

Verbände, wie der IDO, nutzen zudem die Unsicherheit über die Richtigkeit solcher Abmahnungen, um ein weiteres Geschäftsfeld auf zu schlagen. Sie bieten standardisierte "Geschäftsangebote" an, in denen sie die Betroffenen und ihre Webseiten „abmahnungssicher“ machen und auch in Zukunft bei Gesetzesänderungen diese „Sicherung“ durchführen. Dafür müssen nur bestimmte Beträge gezahlt werden oder wie in einigen unbestätigten Fällen dem IDO-Verband beigetreten werden.

Diese Unsicherheit der Betroffenen wird vor allem dadurch erzeugt, dass es eine Zeit dauert, bis Gerichte nötige Urteile sprechen, sodass sich die Rechtspraxis an die Rechtsordnung anpasst. Am Beispiel der EU-DSGVO: die ersten Abmahnungen wurden bereits mit Inkrafttreten am 25. Mai 2018 ausgesendet. Obwohl Datenschutzverletzungen nach § 13 Telemediengesetz bislang nicht als abmahnbare Wettbewerbsverletzungen eingeordnet wurden (LG Bochum, Urteil vom 07.08.2018, Az. I-12 O 85/18), wurden einige dieser Abmahnungen auch gerichtlich als gültig legitimiert (LG Würzburg, Beschluss vom 13.09.2018 (Az. 11 O 1741/18 UWG)). Es dauerte bis zum Urteil vom OLG Hamburg vom 25.10.2018 (Az. 3 U 66/17) bis solche Abmahnungen endgültig als rechters eingestuft waren. Fünf Monate, in denen nicht sicher war, ob solche Abmahnungen legitim waren oder nicht, wurden jedoch tausende solcher Abmahnungen abgeschickt und mit Sicherheit nicht wenige, die erfolgreich waren.

Die Studie von Trusted Shops zeigt, dass nur 48 % aller Abmahnungen angekämpft werden²⁴. Demnach werden 52 % ohne Widerstand unterzeichnet. Damit werden potentiell Gewinne für

²⁴ Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.11.

die Abmahnenden erzeugt. Die Unsicherheit in solchen Fragen, wie „Sind diese Abmahnungen legal oder nicht?“ oder „Habe ich als Unternehmer bei Widerstand eine Erfolgschance?“ zeigen, dass für den „normalen Bürger“ Zweifel in der Rechtspraxis besteht. Und das, obwohl vor Gericht 77 % der Widersprüche erfolgreich waren²⁵.

Das Kernproblem liegt also im Unterschied zwischen Rechtspraxis und Rechtsordnung.

Nach der Rechtsordnung ist die Abmahnung ein wettbewerbsrechtliches Instrument, um Mitbewerber, die unlautere Praktiken durchführen, eben für diese zu bestrafen und eine Wiederholung zu erschweren.

In der Rechtspraxis wird es allerdings von einzelnen Akteuren dafür genutzt, um mithilfe eines Ungleichgewichts von juristischen Wissen zwischen Abmahnern und Abgemahnten einen finanziellen Gewinn zu erzielen, der darauf fußt, dass die Abgemahnten nicht vor Gericht ziehen, sondern lieber einen kleineren Betrag zu zahlen. Diese Abmahnungen werden in Massen mithilfe moderner Technologie versendet, damit bei Erfolg für einen Bruchteil ein großer Gewinn erzielt werden kann (bspw. geschätzter Gewinn der IDO an Vertragsstrafen 17,5 Mio. €)²⁶.

Somit zeigt sich ein klarer Gegensatz zu dem Zweck, welcher eigentlich von Abmahnungen auf Grundlage der Rechtsordnung erfüllt werden soll.

Außerdem kommt noch hinzu, dass in der digitalen Welt die Rechtsordnung der Rechtspraxis weit hinterher bleibt. Es dauert in der Praxis länger, Gesetze zu prüfen und vor Gericht zu ziehen, als ein Computerprogramm zu schreiben, das Webseiten auf Fehler überprüft.

²⁵ Vgl. Dr. Föhlisch, C. (2018): *Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu*. Köln. S.12.

²⁶ Vgl. <https://www.zdf.de/politik/frontal-21/abmahnvereine-ruinieren-kleinunternehmer-100.html>, letzter Aufruf: 03.04.19

5. Verbesserungen an der Rechtsordnung – Aussicht in die Zukunft

Der erste Versuch einer Änderung an dieser Lage erfolgt durch die Petition 77180²⁷, die eine Änderung des Gesetzestextes vorsah, um die unlautere Verwendung von Abmahnungen und „existenzielle wirtschaftliche Bedrohung durch die drohenden hohen Geldforderungen“²⁸ zu beenden. Diese Petition wurde von einer durch Abmahnungen der IDO geschädigten Einzelhändlerin in die Wege geleitet. Diese Petition erreichte aber mit 24.544 Unterzeichnern nicht einmal die Hälfte der benötigten Unterschriften.

Diese Petition hatte aber anscheinend doch eine gewisse Wirkung, denn das Bundesjustizministerium verfasste am 11. September 2018 einen Entwurf „eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbes“²⁹. In diesem Gesetzesvorschlag werden viele der im Abschnitt 4 angesprochenen Probleme aufgenommen und es wird versucht, eine Lösung zu finden. Beispielsweise soll es höhere Anforderungen an die Befugnis zur Geltendmachung von Ansprüchen geben, dass mittels Deckelung von Streitwerten und Vertragsstrafen eine Verringerung finanzieller Anreize für Abmahnungen erzeugt werden. Mit diesem Entwurf sollen strengere Regeln für die „Liste berechtigter Wirtschaftsverbände“ erstellt werden und damit verbunden für mehr Transparenz sorgen. Des Weiteren sollen einheitliche Regelungen geschaffen werden, die es vereinfachen, Gegenansprüchen gelten zu machen.

Über den Fortschritt dieses Entwurfes im Gesetzwerdungsverfahren gibt es keine weiteren Informationen. Die aktuellste ist ein Antrag auf die Bearbeitung des Entwurfes im Bundestag vom 12.12.2018.³⁰

²⁷ Vgl. https://epetitionen.bundestag.de/content/petitionen/_2018/_03/_08/Petition_77180.html, letzter Aufruf: 03.04.19

²⁸ https://epetitionen.bundestag.de/content/petitionen/_2018/_03/_08/Petition_77180.html, letzter Aufruf: 03.04.19

²⁹ Vgl.

https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_fairerWettbewerb.pdf?__blob=publicationFile&v=1, letzter Aufruf: 03.04.19

³⁰ Vgl. <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/064/1906438.pdf>, letzter Aufruf: 03.04.19

6. Fazit

Das Problem mit Abmahnungen in den vergangenen Jahren, besonders im Zusammenhang mit der EU-DSGVO im Jahr 2018, zeigt, dass durch die Schnelllebigkeit der digitalen Welt und der Größenunterschiede zwischen dem juristischen Wissen von Nutzern, schnell zu einer Ausnutzung geltender Rechtsordnung kommen kann, die in der Rechtspraxis legal ist oder jedenfalls für den Nicht-Juristen so wirkt. An diesem Beispiel erkennt man, dass mit modernen Methoden versucht wird, schnell Gewinne zu erzielen, alles meist unter Ausnutzung einer Scheinlegalität und auf Kosten von kleinen Unternehmen und Einzelpersonen.

Die Lücken in der geltenden Rechtsordnung benötigen aufgrund des Gesetzgebungsverfahrens eine lange Zeit um geschlossen zu werden. Weiterhin benötigen Gerichte einen deutlichen Zeitaufwand, um mit Urteilen eine gültige Rechtspraxis zu erzeugen, welches ein Problem im Zeitalter des schnellen digitalen Wandels darstellt.

Damit benötigt es mehr Eigenverantwortung auf der Seite des einzelnen Bürgers, der in diesem juristischen Dschungel lebt. Er oder sie muss sich dort vorsichtig hindurch navigieren und einen groben aktuellen Wissensstand über seine/ihre Rechte besitzen, damit er/sie nicht ausgenutzt werden kann.

Es wird in nächster Zeit sehr interessant sein zu verfolgen, ob nun durch Artikel 13³¹ innerhalb der Urheberrechtsreform der Europäischen Union es zu einer erneuten Abmahnungswelle kommen wird. Dieses Mal jedoch nicht mit einer Begründung auf Grundlage des UWG, sondern des UrGH. Zudem stellt sich die Frage, wie lange es dann dauert, dass sich die Rechtsordnung an die reale Nutzung innerhalb der Rechtspraxis anpasst.

³¹ Vgl. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=COM:2016:0593:FIN>, letzter Aufruf: 03.04.19

7. Quellenverzeichnis

Literatur:

Dr. Föhlisch, C. (2018):

Abmahnstudie 2018: Missbrauch nimmt zu

Aufrufbar unter: https://shopbetreiber-blog.de/wpcontent/uploads/2018/09/TrustedShops_Abmahnstudie_2018.pdf.

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Hesener, B. (2018):

Abmahnung bei DSGVO-Verstoß: Rollt jetzt die große Abmahnungswelle auf Unternehmer zu?

Aufrufbar unter: <https://www.impulse.de/recht-steuern/rechtsratgeber/abmahnung-bei-dsgvo-verstoss/7311941.html>.

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Bleich, H. (2018):

DSGVO: Die Abmahn-Maschinerie ist angelaufen

Aufrufbar unter: <https://www.heise.de/newsticker/meldung/DSGVO-Die-Abmahn-Maschinerie-ist-angelaufen-4061044.html>.

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Internetquellen:

Duden

Definition Rechtsordnung:

Aufrufbar unter: <https://www.duden.de/rechtschreibung/Rechtsordnung>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Wirtschaftslexikon Gabler

Definition Streitwert:

Aufrufbar unter: <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/streitwert-44795>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Definition Streitgegenstand

Aufrufbar unter: <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/streitgegenstand-42918>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Definition Unterlassungsklage

Aufrufbar unter: <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/unterlassungsklage-46948>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Definition Vertragsstrafe

Aufrufbar unter: <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/vertragsstrafe-50946>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

eTrusted Shops

Aufrufbar unter: <https://etrusted.com/de/unternehmen/>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

IDO-Verband

Aufrufbar unter: <https://www.ido-verband.com/satzung/>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Petition 77180

Aufrufbar unter:

https://epetitionen.bundestag.de/content/petitionen/2018/03/08/Petition_77180.html

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs

Aufrufbar unter:

https://www.bmiv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_fairerWettbewerb.pdf?__blob=publicationFile&v=1

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Drucksache 19/6438 - Abmahnungen – Transparenz und Rechtssicherheit gegen Missbrauch

Aufrufbar unter: <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/19/064/1906438.pdf>

Letzter Aufruf: 03.04.19 um 20:30

Videoquellen:

Halbach, A.; Tandler-Schneider, V.: *Frontal 21 - Vorsicht Abmahnung!*. ZDF-Mediathek, 29.05.2018, Web, 03.04.19 um 20:30, in: <https://www.zdf.de/politik/frontal-21/abmahnvereine-ruinieren-kleinunternehmer-100.html>