

Unterrichtung

durch die Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken – Drucksache 17/13057 –

Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung

Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 909. Sitzung am 3. Mai 2013 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. **Zu Artikel 1 Nummer 2** (§ 11a Absatz 1 Satz 1 und 2, Absatz 2 RDG)

In Artikel 1 Nummer 2 ist § 11a wie folgt zu ändern:

a) Absatz 1 ist wie folgt zu ändern:

aa) In Satz 1 sind die Wörter „einer Privatperson“ durch die Wörter „einem Schuldner“ zu ersetzen.

bb) In Satz 2 sind die Wörter „der Privatperson“ durch die Wörter „dem Schuldner“ zu ersetzen.

b) Absatz 2 ist zu streichen.

Begründung

Die Informationspflichten für Inkassodienstleister müssen auch gegenüber Unternehmen gelten und nicht nur gegenüber Privatpersonen. Jeder Schuldner muss die Gelegenheit erhalten, gegen erhobene Forderungen vorzugehen. Das ist jedoch nur dann effektiv und zumutbar möglich, wenn ohne größeren Nachforschungsaufwand aus dem Forderungsschreiben selbst hervorgeht, um was es sich bei der Forderung handeln soll. Besonders kleinere und mittelständische Unternehmen sowie Existenzgründer sind ebenso schutzwürdig wie Privatpersonen. Deswegen sollen der Begriff der Privatperson in § 11a Absatz 1 RDG-E durch den Begriff des Schuldners ersetzt und die dann nicht mehr erforderliche Definition in § 11a Absatz 2 RDG-E gestrichen werden.

Gegen eine Beschränkung auf Privatpersonen spricht auch, dass unterschiedlich weit reichende Informationspflichten für die Inkassounternehmen Aufwand und Kosten mit sich bringen würden.

2. **Zu Artikel 1 Nummer 2** (§ 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 RDG),

Artikel 4 (§ 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 BRAO)

In Artikel 1 Nummer 2 sind in § 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 und in Artikel 4 sind in § 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 jeweils nach dem Wort „Auftraggebers“ die Wörter „sowie den Namen oder die Firma desjenigen, in dessen Person die Forderung entstanden ist“ einzufügen.

Begründung

Der Vorschlag zielt auf eine geringfügige, aber für den betroffenen Schuldner zentrale Erweiterung der Informationspflichten bei Inkassodienstleistungen. Aus Gründen der Transparenz ist es erforderlich, dass Inkassodienstleister und Inkassodienstleistungen erbringende Rechtsanwälte bei Forderungsschreiben auch den ursprünglichen Gläubiger der Forderung nennen müssen. Für Schuldner ist eine effektive Verteidigung und das Vorbringen substantiiert Einwendungen gegen die geltend gemachte Forderung nur möglich, wenn auch derjenige, in dessen Person der Anspruch entstanden ist, genannt wird. Vor dem Hintergrund, dass die Forderung abgetreten worden oder kraft Gesetzes auf einen anderen Gläubiger übergegangen sein kann, reicht die Nennung lediglich des Auftraggebers nicht aus, um dem Betroffenen zu verdeutlichen, um welche Angelegenheit es sich handelt. Die Geltendmachung berechtigter Forderungen wird durch die Erweiterung nicht übermäßig erschwert, da die anzugebende Information vom Auftraggeber un schwer zur Verfügung gestellt werden kann.

3. **Zu Artikel 1 Nummer 2** (§ 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 2a – neu – RDG)

In Artikel 1 Nummer 2 ist nach § 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 folgende Nummer 2a einzufügen:

„2a. wenn eine Forderung aus einem Fernabsatzvertrag (§ 312b des Bürgerlichen Gesetzbuchs) gegenüber

einem Verbraucher geltend gemacht wird, folgende Angaben:

- a) eine Erklärung, ob der Verbraucher seine Willenserklärung zum Vertragsschluss am Telefon (fernmündlich), im elektronischen Geschäftsverkehr (online), in Textform (E-Mail, Telefax), schriftlich oder in einer sonstigen, näher zu bezeichnenden Form abgegeben hat,
- b) im Fall der Willenserklärung im elektronischen Geschäftsverkehr (online) eine Erklärung, ob, wann und in welcher Form der Verbraucher gemäß § 312g Absatz 3 des Bürgerlichen Gesetzbuches bestätigt hat, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet,
- c) im Fall der am Telefon (fernmündlich) abgegebenen Willenserklärung eine Erklärung, ob der Unternehmer das Telefongespräch veranlasst hat, und
- d) eine Erklärung, ob der Verbraucher die Willenserklärung zum Vertragsschluss widerrufen hat.“

Begründung

Der Vorschlag zielt auf eine konkretere Ausgestaltung der Informationspflichten für das Inkassounternehmen bei der Geltendmachung von Forderungen aus Fernabsatzverträgen mit Verbrauchern.

Die näher konkretisierten Informationspflichten knüpfen an die vom Bundesrat in seinem am 27. Mai 2011 eingebrachten Gesetzentwurf, Bundesratsdrucksache 271/11 (Beschluss), S. 11 ff., erhobenen Forderungen an und sollen sicherstellen, dass der Schuldner die notwendigen Angaben zu wesentlichen Umständen des Vertragsschlusses erhält, aus denen er Schlüsse zur Berechtigung der geltend gemachten Forderung ziehen kann.

Zugleich werden die Unternehmen mittelbar verpflichtet, die formalen Anforderungen an einen wirksamen Vertragsschluss im Fernabsatz vor der Beauftragung eines Inkassodienstleisters zu prüfen. Die Inkassodienstleister ihrerseits müssen sicherstellen, dass sie von ihrem Auftraggeber die notwendigen Informationen erhalten, um diese an den Schuldner weitergeben zu können.

4. Zu Artikel 1 Nummer 2 (§ 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 – neu – RDG)

In Artikel 1 Nummer 2 ist § 11a Absatz 1 Satz 1 wie folgt zu ändern:

- a) In Nummer 6 ist der Punkt am Ende durch ein Komma zu ersetzen.
- b) Folgende Nummer 7 ist anzufügen:

„7. die Bezeichnung und die Adresse der für die Registrierung und Aufsicht zuständigen Behörde.“

Begründung

Inkassounternehmen sollten verpflichtet sein, bei der Geltendmachung einer Forderung auch anzugeben, bei welcher Behörde sie registriert sind. Dies dient der Transparenz und verschafft dem Verbraucher eine wichtige Information über die Stelle, an die er sich mit Beschwerden gegen das Verhalten des Inkassounterneh-

mens wenden kann. Dadurch wird zugleich die Aufsicht über die Inkassounternehmen gestärkt.

5. Zu Artikel 1 Nummer 2 (§ 11b – neu – RDG), Nummer 3 (§ 14 Nummer 3 RDG)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) Nummer 2 ist wie folgt zu fassen:

„2. Nach § 11 werden folgende §§ 11a und 11b eingefügt:

„11a

Darlegungs- und Informationspflichten bei Inkassodienstleistungen

(weiter wie Gesetzentwurf)

§ 11b

Berufsrechtliche Pflichten

(1) Inkassodienstleister haben ihre Tätigkeit redlich, gewissenhaft und ordnungsgemäß auszuüben und die ihnen anvertrauten Mandate in sachlich angemessener Weise unter Wahrung der Rechte der Schuldner zu vertreten. Insbesondere haben sie es zu unterlassen, unzulässigen Druck auf den Schuldner auszuüben.

(2) Inkassodienstleister dürfen gegenüber dem Schuldner nicht tätig werden, wenn die einzuziehende Forderung erkennbar ganz oder teilweise nicht besteht.

(3) Inkassodienstleister dürfen vom Schuldner keine Vergütungen und sonstigen Inkassokosten verlangen, die über die nach § 4 Absatz 5 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz und der darauf erlassenen Rechtsverordnung erstattungsfähigen Aufwendungen des Gläubigers hinausgehen.“

- b) In Nummer 3 sind in § 14 Nummer 3 nach der Angabe „§ 11a“ die Wörter „oder berufsrechtliche Pflichten nach § 11b“ einzufügen.

Begründung

Es bedarf einer gesetzlichen Festlegung berufsrechtlicher Pflichten zur Konkretisierung und Verschärfung der Verhaltensstandards, an deren Verletzung konkrete Sanktionsmöglichkeiten geknüpft werden, um wiederum den Vollzug zu stärken.

Aufgrund der neu einzuführenden Vorschrift zu den berufsrechtlichen Pflichten muss die Inhaltsübersicht des Rechtsdienstleistungsgesetzes angepasst werden.

In einem neuen § 11b RDG soll zunächst eine Generalklausel aufgenommen werden (Absatz 1), wobei beispielhaft das Verbot der Ausübung unzulässigen Drucks genannt wird. Diese Variante wird bereits unterhalb der Schwelle der strafbaren Anwendung von Gewalt und Drohungen (§§ 240, 253 StGB) erfüllt sein. Absatz 2 verbietet die Geltendmachung erkennbar unberechtigter Forderungen und will so verhindern, dass Inkassodienstleister andere unseriöse Geschäftspraktiken unterstützen.

Absatz 3 soll Inkassodienstleister davon abhalten, gegenüber den Schuldnern über die noch festzulegenden

Vergütungssätze hinaus weitergehende finanzielle Forderungen zu erheben. Bei einem Verstoß kann die aufsichtführende Behörde eingreifen.

Der Vorschlag unter Buchstabe b zielt auf eine Erweiterung der Tatbestandsvoraussetzungen für einen Widerruf der Registrierung von Inkassodienstleistern. Der Widerruf der Registrierung muss möglich sein, wenn beharrlich gegen die gesetzlich zu regelnden berufsrechtlichen Pflichten verstoßen wird, wenn z. B. in entsprechendem Umfang erkennbar unberechtigte Forderungen geltend gemacht werden.

6. Zu Artikel 1 Nummer 2a – neu – (§ 13a – neu – RDG)

Nach Artikel 1 Nummer 2 ist folgende Nummer 2a einzufügen:

„2a. Nach § 13 wird folgender § 13a eingefügt:

„§ 13a

Aufsichtsmaßnahmen

(1) Die zuständige Behörde übt die Aufsicht über die Einhaltung dieses Gesetzes aus.

(2) Die zuständige Behörde kann gegenüber Rechtsdienstleistern Maßnahmen treffen, um die Einhaltung dieses Gesetzes sicherzustellen, insbesondere Auflagen nach § 10 Absatz 3 Satz 3 anordnen oder ändern.

(3) Die zuständige Behörde kann einem Rechtsdienstleister den Betrieb vorübergehend ganz oder teilweise untersagen, wenn begründete Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass

1. eine Voraussetzung für die Registrierung nach § 12 weggefallen ist oder
2. nachhaltig, erheblich oder dauerhaft gegen Pflichten verstoßen wird.

(4) Soweit es zur Erfüllung der der zuständigen Behörde als Aufsichtsbehörde übertragenen Aufgaben erforderlich ist, haben die Rechtsdienstleister der zuständigen Behörde und den in ihrem Auftrag handelnden Personen das Betreten der Geschäftsräume während der üblichen Betriebszeiten zu gestatten, auf Verlangen die in Betracht kommenden Bücher, Aufzeichnungen, Belege, Schriftstücke und sonstigen Unterlagen in geeigneter Weise zur Einsicht vorzulegen, auch soweit sie elektronisch geführt werden, Auskunft zu erteilen und die erforderliche Unterstützung zu gewähren. Der zur Erteilung einer Auskunft Verpflichtete kann die Auskunft verweigern, wenn er sich damit selbst oder einen der in § 383 Absatz 1 Nummer 1 bis 3 der Zivilprozessordnung bezeichneten Angehörigen der Gefahr der Verfolgung wegen einer Straftat oder eines Verfahrens nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten aussetzen würde. Er ist auf dieses Recht hinzuweisen.“

Begründung

Es bedarf einer wirksamen Aufsicht über Rechtsdienstleister zur Bekämpfung unseriöser Methoden. Der Widerruf der Registrierung ist an hohe Voraussetzung geknüpft und stellt nur die ultima ratio dar. Aufsichtsrechtliche Maßnahmen sind aber auch unterhalb der Schwelle des Widerrufs der Registrierung notwendig.

Mit dem vorgeschlagenen § 13a RDG-E wird eine echte, anlassbezogene Berufsaufsicht mit verschiedenen Reaktionsmöglichkeiten der zuständigen Behörde transparent im Gesetz verankert. Absatz 1 regelt eine allgemeine Aufgabenzuweisung. Absatz 2 enthält eine Generalklausel für Maßnahmen, wobei Auflagen beispielhaft genannt werden. Absatz 3 schafft die Rechtsgrundlage für eine vorübergehende Betriebsuntersagung, wenn bestimmte Voraussetzungen vorliegen. Damit die Aufsicht effektiv wahrgenommen werden kann, bedarf es schließlich der Regelung flankierender prozessualer Eingriffsbefugnisse in Form von Auskunfts-, Betretungs- und Besichtigungsrechten in Absatz 4.

Als Folge der Einfügung eines neuen § 13a RDG-E ist die Inhaltsübersicht anzupassen.

7. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 20 Absatz 4 RDG)

In Artikel 1 Nummer 5 ist § 20 Absatz 4 zu streichen.

Begründung

Durch die Zuständigkeitsregelung in § 20 Absatz 4 RDG-E soll erreicht werden, dass die nach § 19 RDG zuständigen Registrierungsbehörden auch die für das Bußgeldverfahren sachlich zuständigen Verfolgungsbehörden werden. Mangels ausdrücklicher Regelung im Rechtsdienstleistungsgesetz kann bisher die Zuständigkeit für das Bußgeldverfahren nach der allgemeinen Regelung des § 36 Absatz 1 Nummer 2 Buchstabe a, Absatz 2 OWiG von den Landesregierungen durch Rechtsverordnung bestimmt werden. Bei dieser Regelung sollte es verbleiben.

Gemäß § 19 RDG bestimmen die Landesjustizverwaltungen die für die Durchführung des Rechtsdienstleistungsgesetzes zuständigen Behörden. Beispielsweise in Nordrhein-Westfalen sind dies die Präsidenten der Oberlandesgerichte; in anderen Ländern wurde die Zuständigkeit auf die Präsidenten der Landgerichte oder auch der Amtsgerichte delegiert. Demgegenüber liegt augenblicklich die Zuständigkeit für das Bußgeldverfahren in den meisten Ländern bei den Staatsanwaltschaften.

Würde durch § 20 Absatz 4 RDG-E eine einheitliche Zuständigkeit für das Registerverfahren und das Bußgeldverfahren geschaffen, hätte dies zur Folge, dass über den Einspruch gegen einen Bußgeldbescheid des Präsidenten eines Amtsgerichts (so in Baden-Württemberg, Bayern, Hamburg, Niedersachsen und Sachsen) dasselbe Amtsgericht, über eine Rechtsbeschwerde gegen eine Bußgeldentscheidung zu einem Bußgeldbescheid des Präsidenten eines Oberlandesgerichts (so in Berlin, Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein) dasselbe Oberlandesgericht entscheiden müsste. Dies dürfte zumindest bei den Betroffenen der Bußgeldentscheidung – ohne Not – den Eindruck eines rechtsstaatlichen Defizits hervorrufen.

Für eine Beibehaltung der bisherigen Zuständigkeitsregelungen spricht auch der Umstand, dass es in gravierenderen Fällen, in denen Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Ordnungswidrigkeit auch einen Straftatbestand erfüllt, ebenfalls bei der Zuständigkeit der Staatsanwaltschaften verbleiben muss.

8. Zu Artikel 2 (§ 10 RDV)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob auf die Neufassung des § 10 der Rechtsdienstleistungsverordnung verzichtet oder eine andere Zuständigkeitsregelung vorgenommen werden kann.

Begründung

Die Formulierung des § 10 RDV-E legt nahe, dass nach Aufhebung der Registrierung als Inkassodienstleister oder bei Erbringung dieser Dienstleistung ohne die erforderliche Registrierung die für die Schließung eines Gewerbes nach § 15 Absatz 2 Satz 1 der Gewerbeordnung (GewO) zuständige Behörde für die weitere Überwachung, d. h. insbesondere die Verhinderung der Tätigkeit zuständig ist. Es ist derzeit allerdings umstritten, ob Inkassounternehmen Rechtsbeistände im Sinne des § 6 Absatz 1 Satz 1 GewO sind und die Gewerbeordnung damit auf sie keine Anwendung findet. Eine Zuständigkeit der Gewerbebehörden in der vorgesehenen Form ist hiermit nicht in Einklang zu bringen. Daher ist eine weitergehende Prüfung erforderlich, wie eine für den Verwaltungsvollzug verständliche und stringente Zuständigkeitsregelung betreffend Inkassodienstleister und deren Überwachung ausgestaltet werden kann.

9. Zu Artikel 3 (§ 4 Absatz 5 Satz 1 und Absatz 6 Satz 2 RDGEG)

In Artikel 3 ist § 4 wie folgt zu ändern:

- a) In Absatz 5 Satz 1 sind die Wörter „einer Privatperson“ (§ 11a Absatz 2 des Rechtsdienstleistungsgesetzes) durch die Wörter „einem Schuldner“ zu ersetzen.
- b) In Absatz 6 Satz 2 sind die Wörter „der Privatperson“ durch die Wörter „dem Schuldner“ zu ersetzen.

Begründung

Die Gründe, die für eine Regulierung der Erstattungs-fähigkeit von Inkassokosten gegenüber Privatpersonen gelten, sind auf Unternehmer übertragbar. Gerade Kleinunternehmer und Existenzgründer müssen voraussehen können, in welcher Höhe Inkassokosten auf sie zukommen, und prüfen können, ob die geltend gemachten Kosten zutreffend sind. Sie verdienen eine faire und überschaubare Regelung.

Gegen eine Beschränkung auf Privatpersonen spricht auch, dass ein aufgespaltenes Kostenregime für die Inkassodienstleistungen erbringenden Unternehmen einerseits und Rechtsanwälte andererseits zusätzlichen Aufwand verursachen und erhebliche Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Höhe der erstattungsfähigen Vergütung gegenüber anderen als Privatpersonen begründen würde.

10. Zu Artikel 3 (§ 4 Absatz 5 Satz 3 – neu – RDGEG)

In Artikel 3 ist dem § 4 Absatz 5 folgender Satz anzufügen:

„Ein zum Nachteil des Verbrauchers abweichendes Rechtsgeschäft ist unwirksam.“

Begründung

Der Vorschlag zielt auf die Einführung eines wirkungsvollen Umgehungsverbots zum Schutz von Verbrauchern.

In einer Auswertung von Verbraucherbeschwerden zu Zahlungsaufforderungen von Inkassounternehmen des Verbraucherzentrale Bundesverbandes (vzbv) von Ende 2011 wurde festgestellt, dass in 53 Prozent der Fälle Inkassounternehmen den Verbrauchern eine Ratenzahlungsvereinbarung aufdrängten, mit der die Verbraucher vielfach zugleich ein Anerkenntnis unterzeichneten, ohne dies wahrzunehmen. Außerdem ist die Folge dieser untergeschobenen Anerkenntnisse, dass Einwendungen gegen übermäßige Inkassokosten abgeschnitten werden. Um diesen Missstand zu beheben, bedarf es eines ausdrücklichen Umgehungsverbots. Rechtsfolge eines Verbotsverstößes ist die zivilrechtliche Unwirksamkeit des zum Nachteil des Verbrauchers abweichenden Rechtsgeschäfts.

11. Zu Artikel 3 (§ 4 Absatz 5 RDGEG)

Der Bundesrat begrüßt ausdrücklich die Pläne der Bundesregierung, Regelungen zu den Kosten für Inkassodienstleistungen durch Festlegung entsprechender Höchstgrenzen (Inkasso-Regelsätze) zu schaffen. Der Bundesrat hält eine Verortung dieser Regelungen innerhalb einer späteren Verordnung – wie bislang in Artikel 3 vorgesehen – jedoch für nicht sachgerecht. Ferner sieht der Bundesrat es kritisch, dass die Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates und somit ohne Einflussmöglichkeit der Länder erlassen werden könnte. Der Bundesrat bittet daher, diese Regelungen im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens abschließend zu treffen. Dabei bittet der Bundesrat um Berücksichtigung insbesondere der nachfolgenden Aspekte:

- a) Der Bundesrat hält das Vorhaben der Bundesregierung, die Ausgestaltung der konkreten Höchstsätze für die außergerichtliche Inkassotätigkeit für nicht titulierte Forderungen am damit verbundenen Aufwand auszurichten, für zweckmäßig, bittet dabei aber zu beachten, dass die konkrete Höhe nach Auffassung des Bundesrates so beschaffen sein sollte, dass der grundsätzlich geringere Aufwand im Vergleich zur typischen Anwaltstätigkeit entsprechend abgebildet wird, damit den Regelungen auch eine wirkungsvolle verbraucherschützende Wirkung zukommen kann.
- b) Nach Auffassung des Bundesrates bedarf es einer zwingenden Regelung hinsichtlich der Bereiche Bagatellforderungen und Mengeninkasso. Der Ermessensspielraum, den sich die Bundesregierung in Artikel 3 im Hinblick auf das „ob“ solcher Regelungen offenlässt, wird nach Ansicht des Bundesrates der diesbezüglichen spezifischen Regelungsbedürfnisse nicht gerecht.
- c) In Hinblick auf die Kosten, die Inkassounternehmen für Auslagen geltend machen, spricht sich der Bundesrat für die Regelung einer Auslagenpauschale inklusive einer Höchstgrenze analog der Gebühren-

nummer 7002 des Vergütungsverzeichnisses zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG-VV) aus. Diese Pauschale soll Post- und Telekommunikationsentgelte und Buchungskontoführungsentgelte abdecken. Es wird überdies um Prüfung gebeten, ob Adressermittlungskosten in diese pauschale Abgeltung der Auslagen miteinbezogen werden können. Sollte dies nicht der Fall sein, spricht sich der Bundesrat für eine Klarstellung dahingehend aus, dass Kosten für eine Adressermittlung nur dann erstattungsfähige Auslagen darstellen können, wenn sie im Einzelfall auch erforderlich waren.

Hilfsweise fordert der Bundesrat das Bundesministerium der Justiz auf, die geplante Rechtsverordnung unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen in Abstimmung mit den Ländern auszuarbeiten und zeitnah zum Inkrafttreten des Gesetzes zu erlassen.

12. Zu Artikel 4 (§ 43d Absatz 1 Satz 1 und 2, Absatz 2 BRAO)

In Artikel 4 ist § 43d wie folgt zu ändern:

a) Absatz 1 ist wie folgt zu ändern:

aa) In Satz 1 sind die Wörter „einer Privatperson“ durch die Wörter „einem Schuldner“ zu ersetzen.

bb) In Satz 2 sind die Wörter „der Privatperson“ durch die Wörter „dem Schuldner“ zu ersetzen.

b) Absatz 2 ist zu streichen.

Begründung

Die Informationspflichten für Inkassodienstleistungen erbringende Rechtsanwälte müssen auch gegenüber Unternehmen gelten und nicht nur gegenüber Privatpersonen. Jeder Schuldner muss die Gelegenheit erhalten, gegen erhobene Forderungen vorzugehen. Das ist jedoch nur dann effektiv und zumutbar möglich, wenn ohne größeren Nachforschungsaufwand aus dem Forderungsschreiben selbst hervorgeht, um was es sich bei der Forderung handeln soll. Besonders kleinere und mittelständische Unternehmen sowie Existenzgründer sind ebenso schutzwürdig wie Privatpersonen. Deswegen sollen der Begriff der Privatperson in § 43d Absatz 1 BRAO-E durch den Begriff des Schuldners ersetzt und die nicht mehr erforderliche Definition in § 43d Absatz 2 BRAO-E gestrichen werden.

Gegen eine Beschränkung auf Privatpersonen spricht auch, dass unterschiedlich weit reichende Informationspflichten für die Inkassodienstleistungen erbringenden Rechtsanwälte Aufwand und Kosten mit sich bringen würden.

13. Zu Artikel 4 (§ 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 2a – neu – BRAO)

In Artikel 4 ist nach § 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 folgende Nummer 2a einzufügen:

„2a. wenn eine Forderung aus einem Fernabsatzvertrag (§ 312b des Bürgerlichen Gesetzbuchs) gegenüber einem Verbraucher geltend gemacht wird, folgende Angaben:

- a) eine Erklärung, ob der Verbraucher seine Willenserklärung zum Vertragsschluss am Telefon (fernmündlich), im elektronischen Geschäftsverkehr (online), in Textform (E-Mail, Telefax), schriftlich oder in einer sonstigen, näher zu bezeichnenden Form abgegeben hat,
- b) im Fall der Willenserklärung im elektronischen Geschäftsverkehr (online) eine Erklärung, ob, wann und in welcher Form der Verbraucher gemäß § 312g Absatz 3 des Bürgerlichen Gesetzbuches bestätigt hat, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet,
- c) im Fall der am Telefon (fernmündlich) abgegebenen Willenserklärung eine Erklärung, ob der Unternehmer das Telefongespräch veranlasst hat, und
- d) eine Erklärung, ob der Verbraucher die Willenserklärung zum Vertragsschluss widerrufen hat.“

Begründung

Der Vorschlag zielt auf eine konkretere Ausgestaltung der Informationspflichten des Inkassodienstleistungen erbringenden Rechtsanwalts bei Geltendmachung von Forderungen aus Fernabsatzverträgen mit Verbrauchern parallel zu den Pflichten für Inkassounternehmen.

Die näher konkretisierten Informationspflichten knüpfen an die vom Bundesrat in seinem am 27. Mai 2011 eingebrachten Gesetzentwurf, Bundesratsdrucksache 271/11 (Beschluss), erhobenen Forderungen an und sollen sicherstellen, dass der Schuldner die notwendigen Angaben zu wesentlichen Umständen des Vertragsschlusses erhält, aus denen er Schlüsse zur Berechtigung der geltend gemachten Forderung ziehen kann.

Zugleich werden die Unternehmen mittelbar verpflichtet, die formalen Anforderungen an einen wirksamen Vertragsschluss im Fernabsatz vor der Beauftragung eines Inkassodienstleisters zu prüfen. Die Inkassodienstleistungen erbringenden Rechtsanwälte müssen ihrerseits sicherstellen, dass sie von ihrem Auftraggeber die notwendigen Informationen erhalten, um diese an den Schuldner weitergeben zu können.

14. Zu Artikel 4 (§ 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 – neu – BRAO)

In Artikel 4 ist § 43d Absatz 1 Satz 1 wie folgt zu ändern:

- a) In Nummer 6 ist der Punkt am Ende durch ein Komma zu ersetzen.
- b) Folgende Nummer 7 ist anzufügen:
„7. die Bezeichnung und Anschrift der Rechtsanwaltskammer, bei der er Mitglied ist.“

Begründung

Rechtsanwälte, die Inkassodienstleistungen erbringen, sollten verpflichtet sein, bei der Geltendmachung einer Forderung anzugeben, bei welcher Rechtsanwaltskammer sie zugelassen sind. Dies dient der Transparenz und verschafft dem Schuldner eine wichtige Informa-

tion über die Stelle, an die er sich mit Beschwerden gegen das Verhalten des Rechtsanwalts wenden kann. Dadurch wird zugleich die berufsrechtliche Aufsicht gestärkt.

15. **Zu Artikel 5** (§§ 312b1 – neu –, 675 Absatz 3 BGB), **Artikel 6** (Artikel 229 EGBGB – Überleitungsvorschrift zu dem Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken)

a) Artikel 5 ist wie folgt zu fassen:

„Artikel 5

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird nach der Angabe zu § 312b folgende Angabe eingefügt:

„§ 312b₁ Vertragsschluss bei Telefonwerbung“

2. Nach § 312b wird folgender § 312b₁ eingefügt:

„§ 312b₁

Vertragsschluss bei Telefonwerbung

(1) Die auf einen Vertragsschluss gerichtete Willenserklärung, die ein Verbraucher fernmündlich gegenüber einem Unternehmer abgibt, wird nur wirksam, wenn der Verbraucher sie binnen zwei Wochen nach dem Telefongespräch gegenüber dem Unternehmer in Textform bestätigt. Das gilt nicht, wenn das Telefongespräch nicht von dem Unternehmer zu Werbezwecken veranlasst worden ist oder der Verbraucher in einen Telefonanruf des Unternehmers in Textform eingewilligt hat.

(2) Wird die Willenserklärung des Verbrauchers nach Absatz 1 Satz 1 nicht wirksam, so findet § 241a auf Leistungen des Unternehmers, die aufgrund des Telefongesprächs erbracht wurden, entsprechende Anwendung.“

b) Artikel 6 ist zu streichen.

Begründung

Zu Buchstabe a

Der sachliche Anwendungsbereich der im Gesetzentwurf vorgeschlagenen Neuregelung ist zu eng gefasst, da er sich auf den Schutz von Verbrauchern vor Gewinnspiieldienstverträgen beschränkt. Anstelle der im Gesetzentwurf vorgeschlagenen Regelung in § 675 Absatz 3 BGB-E sollte vielmehr die sogenannte Bestätigungslösung in Form eines neuen § 312b1 BGB im Allgemeinen Schuldrecht eingeführt werden, wie sie der Bundesrat bereits in der Vergangenheit in seinem Entwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Verbraucherschutzes bei unerlaubter Telefonwerbung – Bundesratsdrucksache 271/11 (Beschluss) – sowie in seiner Stellungnahme zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung – Bundesratsdrucksache 817/12 (Beschluss), Nummer 6 – wiederholt gefordert hat.

Nach dem Gesetzentwurf soll für Gewinnspiieldienstverträge in § 675 Absatz 3 BGB-E eine neue Formvorschrift eingeführt werden. Solche Verträge sollen zukünftig der Textform bedürfen. Dazu wird in der Begründung des Gesetzentwurfs erläutert, dass Beschwerden über untergeschobene Verträge im Gewinnspielbereich und speziell, wenn die Teilnahme an einer Vielzahl von Gewinnspielen durch Gewinnspiieldienste ermöglicht wird, tendenziell zugenommen hätten (Bundesratsdrucksache 219/13, S. 35 f.). Beschwerden über untergeschobene Verträge in diesem Bereich haben zwar ausweislich der Umfrage des Bundesministeriums der Justiz zur Belästigung durch Werbeanrufe, die es im Februar 2011 vorgelegt hat, der Tendenz nach zugenommen, so dass Verbraucherinnen und Verbraucher insoweit sicherlich schutzbedürftig sind. Nicht erfasst werden jedoch Verträge, die in Folge einer – vermeintlichen – telefonischen Gewinnmitteilung geschlossen werden. Zum anderen werden Verbraucher nicht vor sogenannten cold calls (Anrufe außerhalb einer bestehenden Geschäftsbeziehung oder in Bezug auf Waren oder Dienstleistungen, die nicht Gegenstand einer bestehenden Geschäftsbeziehung sind, und die sich wegen des Fehlens einer vorherigen Einwilligung als unzulässige Belästigung darstellen) geschützt. Auch wenn nach der Umfrage des Bundesministeriums der Justiz solche Anrufe der Tendenz nach abgenommen haben, besteht das Schutzbedürfnis von Verbraucherinnen und Verbraucher auch bei solchen Anrufen fort. Darüber hinaus kann nicht ausgeschlossen werden, dass unseriöse Gewerbetreibende neue Märkte für unerwünschte Vorgehensweisen erschließen. Eine Vorschrift, die sich auf Gewinnspiieldienstverträge konzentriert, kann entsprechenden Entwicklungen auf dem Markt nicht entgegenwirken.

Demgegenüber dürfte es genügen, die Verbraucher nur dort zu schützen, wo sie tatsächlich situativ schutzbedürftig sind. Eine Überrumpelungssituation, in der Verbraucher Verträge abschließen, die andernfalls nicht zustande gekommen wären, entsteht typischerweise bei Telefonanrufen, mit denen der Verbraucher nicht gerechnet hat. Auch die Begründung des Gesetzentwurfs zielt darauf ab, „belästigenden Telefonanrufen (im Gewinnspielbereich) dadurch den Boden zu entziehen, dass Verbraucherinnen und Verbraucher bereits beim Abschluss von Verträgen über Gewinnspiieldienste besser geschützt werden“ (Bundesratsdrucksache 219/13, S. 11). Die Regelung in § 675 Absatz 3 BGB-E beschränkt sich jedoch nicht auf Verträge, die am Telefon geschlossen werden.

Zu Buchstabe b

Es handelt sich um eine Folgeänderung.

16. **Zu Artikel 5 Nummer 1** (§ 312g Absatz 2 Satz 1, Absatz 3 Satz 1 BGB), **Artikel 6** (Artikel 229 EGBGB – Überleitungsvorschrift zu dem Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken)

a) Artikel 5 ist wie folgt zu fassen:

„Artikel 5

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003, S. 738), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 312g wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 2 Satz 1 werden die Wörter „zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher“ gestrichen sowie die Wörter „dem Verbraucher“ durch die Wörter „dem Kunden“ und die Wörter „der Verbraucher“ durch die Wörter „der Kunde“ ersetzt.
- b) In Absatz 3 Satz 1 werden die Wörter „der Verbraucher“ durch die Wörter „der Kunde“ ersetzt.

2. Dem § 675 wird folgender Absatz 3 angefügt:

„(wie Gesetzentwurf)“

- b) In Artikel 6 ist in Artikel 229 in dem neu einzufügenden Paragraphen die Angabe „ist § 675“ durch die Wörter „sind § 312g Absatz 2 Satz 1, Absatz 3 Satz 1 und § 675“ zu ersetzen.

Begründung

Der Anwendungsbereich der sogenannten Buttonlösung – wie auch derjenige der Informationspflichten – sollte nicht auf Verbraucher beschränkt bleiben.

Unternehmer sind als potenzielle Opfer unseriöser Geschäftsmodelle wie Kosten- und Abfallen, bei denen die Kostenpflichtigkeit bewusst verschleiert wird, ebenfalls schutzbedürftig und schutzwürdig. Hauptbetroffene der Kostenfallen im Internet sind zwar Verbraucher. Dennoch erscheint die vorgeschlagene Beschränkung auf Verträge mit Verbrauchern schon aus systematischen Gründen bedenklich. In § 312g Absatz 1 BGB werden allgemein Pflichten eines Unternehmers gegenüber seinen Kunden im elektronischen Geschäftsverkehr geregelt. Auch die Informationspflichten nach Artikel 246 § 3 EGBGB gelten für sämtliche Verträge im elektronischen Rechtsverkehr. Dieser Anwendungsbereich müsste konsequenterweise auch der im Zusammenhang mit diesen Normen stehenden Buttonlösung zugrunde gelegt werden.

Auch nach dem Schutzzweck der Regelung ist kein Grund ersichtlich, andere Personen als Verbraucher von der Button-Lösung auszuschließen. Sie sind ebenso wie Verbraucher von einer unklaren und irreführenden Gestaltung von Internetseiten, die die Kostenpflichtigkeit eines Angebots verschleiern, betroffen. Zudem steht ihnen anders als Verbrauchern kein Widerrufsrecht nach § 312d BGB zu.

Außerdem zeigen aktuelle Entwicklungen Umgehungsversuche, bei denen Internetanbieter auf ihren irreführend gestalteten Webseiten mit einer Riesenauswahl an Waren zu reduzierten Großhandelspreisen werben, um Verbraucher zu einer Registrierung auf der Plattform als Unternehmer zu veranlassen. Diese stellt sich hinterher als ein Vertrag über ein zweijähriges Abonnement zur Nutzung der Plattform heraus, für die dem Verbraucher mehrere hundert Euro in Rechnung gestellt

werden. Die bisher geltende Version der Buttonlösung gilt in diesen Fällen nicht, da ein Verbraucher, der vorgibt Unternehmer zu sein, sich grundsätzlich nicht auf seine Verbrauchereigenschaft berufen kann (BGH, Urteil vom 22. Dezember 2004 – VIII ZR 91/04 –, NJW 2005, 1045).

Eine umfassende Einführung der sogenannten Button-Lösung dürfte auch kaum zu Mehraufwand für die Adressaten der Norm führen, weil Unternehmer ihr Angebot zumeist an Verbraucher und Unternehmer gleichermaßen richten und damit den Bestellvorgang ohnehin einheitlich gestalten.

17. Zu Artikel 7 Nummer 1 Buchstabe a – neu – (§ 7 Absatz 2 Nummer 2 UWG), Nummer 5 Buchstabe a (§ 20 Absatz 1 UWG)

Artikel 7 ist wie folgt zu ändern:

a) Nummer 1 ist wie folgt zu fassen:

„1. § 7 Absatz 2 wird wie folgt geändert:

a) In Nummer 2 werden nach den Wörtern „ausdrückliche Einwilligung“ die Wörter „in Textform“ eingefügt.

b) Nummer 4 wird wie folgt gefasst:

„(wie Gesetzentwurf)“

b) In Nummer 5 Buchstabe a sind in § 20 Absatz 1 nach dem Wort „Einwilligung“ die Wörter „in Textform“ einzufügen.

Begründung

Ein Werbeanruf ist nach bisheriger Rechtslage gemäß § 7 Absatz 2 Nummer 2 UWG dann unzulässig, wenn der Verbraucher „ohne dessen vorherige ausdrückliche Einwilligung“ angerufen wird. Eine Form der Einwilligung ist nicht vorgeschrieben. Dies hat dazu geführt, dass Unternehmen am Telefon behaupten, die Verbraucher hätten bereits zu einem früheren Zeitpunkt ihr Einverständnis mündlich erklärt. Die gegenteilige Behauptung ist dem Verbraucher erheblich erschwert, weil die seinerzeitigen Erklärungen regelmäßig nicht dokumentiert sind. Zudem erschleichen sich Unternehmen die Einwilligung in einem ersten unerwünschten Anruf mit der Nachfrage, ob man sich noch einmal melden dürfe, worauf die Verbraucher in der Hoffnung, das Telefonat rasch beenden zu können, eingehen. In einem zweiten Anruf können die Unternehmen sich dann auf die abgeforderte Einwilligung berufen. Der Vorschlag zielt deshalb darauf ab, dass die Einwilligung in Werbeanrufe in Textform erfolgen muss.

Dadurch wird auch die Beweislage in Bußgeldverfahren bei Verstößen gegen § 7 Absatz 2 Nummer 2 UWG erheblich verbessert. Die nach § 20 Absatz 3 UWG zuständige Bundesnetzagentur muss nun nicht mehr aufwendig die Behauptung des Unternehmers widerlegen, die Verbraucher hätten in die Werbeanrufe mündlich eingewilligt.

18. **Zu Artikel 7 Nummer 2a – neu –**
(§ 10 Absatz 1 Satz 1, Satz 2 – neu –, Absatz 4 Satz 2 und 3, Absatz 5, Absatz 6 – neu – UWG)

In Artikel 7 ist nach Nummer 2 folgende Nummer 2a einzufügen:

„2a. § 10 wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) Der bisherige Wortlaut wird wie folgt geändert:

aaa) Das Wort „vorsätzlich“ und die Wörter „zu Lasten einer Vielzahl von Abnehmern“ werden gestrichen.

bbb) Die Wörter „den Bundeshaushalt“ werden durch die Wörter „ein Sondervermögen des Bundes“ ersetzt.

- bb) Folgender Satz wird angefügt:

„Der Gewinn kann geschätzt werden.“

- b) Absatz 4 Satz 2 und 3 wird aufgehoben.

- c) In Absatz 5 werden die Wörter „Bundesamt für Justiz“ durch die Wörter „Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz“ ersetzt.

- d) Folgender Absatz 6 wird angefügt:

„(6) Die Bundesregierung errichtet ein zweckgebundenes Sondervermögen zur Verwaltung und zweckentsprechenden Verwendung der nach Absatz 1 abgeschöpften und an das Sondervermögen herausgegebenen Gewinne. Die an das Sondervermögen des Bundes herauszugebenden Gewinne sind zweckgebunden zur Finanzierung der Verbraucherarbeit der Verbraucherorganisationen und zur Erstattung von erforderlichen Aufwendungen, die den gemäß § 8 Absatz 3 Nummer 2 bis 4 Berechtigten bei der gerichtlichen Geltendmachung von Ansprüchen nach Satz 1 und § 8 Absatz 1 entstehen, zu verwenden. Das Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung die näheren Bestimmungen für das Organisationsstatut zur Verwaltung und zweckentsprechenden Verwendung des Sondervermögens des Bundes zu treffen.“

Begründung

Zu Buchstabe a Doppelbuchstabe aa Dreifachbuchstabe aaa und Doppelbuchstabe bb

Eine Änderung der Anspruchsvoraussetzungen des § 10 Absatz 1 UWG zugunsten eines nunmehr umfassenderen Anwendungsbereichs hat der Bundesrat bereits in seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherrechtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung – Bundesratsdrucksache 817/12 (Beschluss), Nummer 17 – gefordert. In der Gegenäußerung der Bundesregierung (Bundestagsdruck-

sache 17/12637, Anlage 4) wird eine Überarbeitung der Gewinnabschöpfung im Wettbewerbsrecht zum jetzigen Zeitpunkt abgelehnt unter Hinweis auf eine erforderliche Evaluierung der derzeitigen Rechtslage. Der gesetzgeberische Handlungsbedarf ergibt sich aber bereits aus dem im Jahr 2012 von Prof. Dr. Karl-Heinz Fezer veröffentlichten Rechtsgutachten „Zweckgebundene Verwendung von Unrechtserlösen und Kartellbußen zur Finanzierung der Verbraucherarbeit“. Einer weiteren Evaluierung bedarf es daher nicht.

Die Möglichkeit der Gewinnabschöpfung sollte unabhängig vom schuldhaften Handeln des Unternehmens bestehen. Der Gewinnabschöpfungsanspruch ist als ein Anspruch eigener Art nicht auf Schadenersatz gerichtet, sondern auf Herausgabe eines ungerechtfertigt erlangten Gewinns. Rechtssystematisch ist daher ein Verschulden nicht zwingend erforderlich, so dass eine Abkehr vom Verschuldenserfordernis als gerechtfertigt zu betrachten ist. Auch Gewinne aus unverschuldeten Verstößen stehen dem Handelnden nicht zu.

Ferner ist die Anspruchsvoraussetzung, wonach der Vorteil zu Lasten einer Vielzahl von Abnehmern erlangt sein muss, zu streichen. Das Tatbestandsmerkmal wurde zur Umschreibung der Streuschäden verwendet und ist zu streichen, da die Streudelikte nur ein Anwendungsfall der Gewinnabschöpfung durch kollektiven Rechtsschutz sind, die Gewinnabschöpfung aber unabhängig vom Vorliegen eines konkreten Schadens der Verbraucher gerechtfertigt ist.

Die nach dem UWG klagebefugten Verbände und Einrichtungen sollten berechtigt sein, zur effektiven Durchsetzung des Anspruchs auf Gewinnabschöpfung die Höhe des rechtswidrig erlangten Erlöses zu schätzen (§ 287 ZPO).

Zu Buchstabe a Doppelbuchstabe aa Dreifachbuchstabe bbb und Buchstaben b, c und d

Eine Abschöpfung der Unrechtserlöse an den Bundeshaushalt ist nicht gerechtfertigt. Die gerechte Verteilung von Vorteilen und Lasten gebietet vielmehr die Abführung des durch die Aktivlegitimierten abgeschöpften Vorteils in ein Sondervermögen des Bundes.

Die dem Sondervermögen des Bundes zugewiesenen Mittel sollen unter anderem dafür verwandt werden, das Prozessrisiko der klagebefugten Einrichtungen und Verbände zu verringern, um Klagehemmnisse abzubauen. In der Folge kann die derzeit bestehende Regelung in Absatz 4 gestrichen werden.

Die Organisation und Verwaltung des Bundessondervermögens ist dem Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz als dem zuständigen Fachministerium zu übertragen und die Verwaltung des Bundessondervermögens in einer Verordnung zu normieren.

Der Bundesrat hat sich im Kartellrecht bereits für eine entsprechende Verwendung und Verwaltung abgeschöpfter Vorteile ausgesprochen – Bundesratsdrucksache 176/12 (Beschluss).

19. **Zu Artikel 9 Nummer 1 – neu –**
(Inhaltsübersicht zum UrhG),
Nummer 3 – neu –
(§ 104a – neu – UrhG)

Artikel 9 ist wie folgt zu fassen:

„Artikel 9

Änderung des Urheberrechtsgesetzes

Das Urheberrechtsgesetz vom 9. September 1965 (BGBl. I S. 1273), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird nach der Angabe zu § 104 folgende Angabe eingefügt:

„§ 104a Örtliche Zuständigkeit“

2. § 97a wird wie folgt gefasst:

„(wie Gesetzentwurf)“

3. Nach § 104 wird folgender § 104a eingefügt:

„§ 104a

Örtliche Zuständigkeit

(1) Für Klagen wegen Urheberrechtsstreitsachen gegen eine natürliche Person, die urheberrechtliche Werke oder durch verwandte Schutzrechte geschützte Leistungen nicht für ihre gewerbliche oder selbständige berufliche Tätigkeit verwendet, ist das Gericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk der Beklagte zur Zeit der Klageerhebung seinen Wohnsitz hat. Hat der Beklagte keinen Wohnsitz, ist sein inländischer Aufenthaltsort maßgeblich.

(2) § 105 bleibt unberührt.“

Begründung

Der Vorschlag zielt darauf, die im Ergebnis auf Grund von § 32 ZPO weitgehend freie Gerichtswahl im Bereich des Urheberrechts einzuschränken, soweit es um Klagen gegen Verbraucher geht. Es bedarf einer prozessualen Flankierung der materiellen Regelungen gegen das Abmahnwesen (ähnlich wie § 29c ZPO).

Die Einschränkung des sogenannten fliegenden Gerichtsstandes ist zugunsten eines Beklagten schutzes und der Waffengleichheit sinnvoll. Der fliegende Gerichtsstand erlaubt sogenanntes Forum-Shopping, wobei der Kläger das zuständige Gericht je nach günstiger Rechtsprechung und möglichst weiter Entfernung vom Wohnsitz des Beklagten auswählen kann. Dies führt dann zu einer Erhöhung des Aufwandes und der Kosten für die Verbraucher, wenn diese nicht an ihrem allgemeinen Gerichtsstand verklagt werden. Es besteht die Gefahr, dass Verbraucher deswegen eher auf außergerichtliche Vergleichsangebote eingehen und vor einer Überprüfung durch die Gerichte zurückscheuen.

Die durch den fliegenden Gerichtsstand hervorbrachte (faktische) Zuständigkeits- und Sachkenntnis-konzentration lässt sich durch eine ergänzende Regelung erhalten, wonach das Amtsgericht am Sitz des Landgerichts, in dessen Bezirk der Beklagte seine Niederlassung bzw. seinen Wohnsitz hat, zuständig ist. Damit wird den Beklagten nur eine Anreise zu dem Amtsgericht am Ort ihres Landgerichts zugemutet, wo sich eine entsprechende Sachkunde ausbilden kann. Deswe-

gen bleibt die Möglichkeit zur Zuständigkeitskonzentration durch Landesverordnung aufgrund von § 105 UrhG unberührt.

20. **Zu Artikel 9 Nummer 2 – neu –** (§ 101 Absatz 2 UrhG)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, in welcher Form durch eine Änderung von § 101 Absatz 2 des Urheberrechtsgesetzes (UrhG) künftig sichergestellt werden kann, dass der darin normierte Auskunftsanspruch auf Rechtsverletzungen in gewerblichem Ausmaß beschränkt wird.

Begründung

Gemäß § 101 Absatz 2 UrhG kann der Urheber bzw. der in seinen Urheberrechten Verletzte u. a. von Internet Providern Auskunft über Herkunft und Vertriebsweg (z. B. Tauschbörsen) der rechtsverletzenden Vervielfältigungsstücke oder sonstigen Erzeugnisse verlangen. Hierzu kann z. B. die Herausgabe der sogenannten IP-Adressen gehören. Nach Erhebungen des Verbandes der deutschen Internetwirtschaft (eco) werden von Internetzugangspornidern pro Monat zu rund 300 000 IP-Adressen die Benutzerdaten von Anschlussinhabern nach richterlichem Beschluss herausgegeben.

In diesem Zusammenhang hat der Bundesgerichtshof in seinem Beschluss vom 19. April 2012 (I ZB 80/11 – „Alles kann besser werden“) eine wegweisende Entscheidung getroffen. Aus Anlass einer Rechtsbeschwerde des Musikvertriebs des Sängers Xavier Naidoo hatte der Bundesgerichtshof über die Frage zu entscheiden, inwieweit der aus § 101 Absatz 9 UrhG in Verbindung mit § 101 Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 UrhG in Anspruch genommene Provider Auskunft über die IP-Adressen von Nutzern erteilen muss, die den Titel „Bitte hör nicht auf zu träumen“ aus dem Musikalbum „Xavier Naidoo – Alles kann besser werden“ über eine Online-Tauschbörse anderen Nutzern zum Herunterladen angeboten hatten. Der Bundesgerichtshof hat einen entsprechenden Anspruch – anders als noch die Vorinstanzen – bejaht und zur Begründung im Wesentlichen darauf abgestellt, dass der geltend gemachte Auskunftsanspruch – anders als vom Gesetzgeber intendiert (vgl. Gegenäußerung der Bundesregierung, Bundestagsdrucksache 16/5048, S. 65 zu § 101 Absatz 2 UrhG) – nicht voraussetze, dass die rechtsverletzenden Tätigkeiten das Urheberrecht oder ein anderes nach dem Urheberrecht geschütztes Recht in gewerblichem Ausmaß verletzt habe. Denn der Begriff des gewerblichen Ausmaßes im Sinne von § 101 Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 UrhG beziehe sich nicht auf die Rechtsverletzung (hier: der Internetnutzer), sondern auf das Erbringen der Dienstleistung (hier also auf das Zur-Verfügung-Stellen der Internetanschlüsse und die Zuweisung der jeweiligen dynamischen IP-Adressen durch den Internet-Provider).

Seither müssen Internet-Provider Namen und Adressen von Nutzern, die unbefugt Titel auf Online-Tauschbörsen einstellen, unabhängig davon herausgeben, ob das Einstellen in gewerblichem Ausmaß erfolgt ist oder

nicht. Vor diesem Hintergrund sollte der urheberrechtliche Auskunftsanspruch des § 101 Absatz 2 UrhG einer Überarbeitung dahingehend unterzogen werden, dass er – der ursprünglichen gesetzgeberischen Intention entsprechend – auf Rechtsverletzungen in gewerblichem Ausmaß beschränkt wird. Dies stünde auch im Einklang mit der Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (ABl. L 195 vom 2. Juni 2004, S. 16), wonach der Auskunftsanspruch nur bei einer Rechtsverletzung bestehen soll, deren Ausmaß über das hinausgeht, was einer Nutzung zum privaten Gebrauch entspricht.

21. Zu Artikel 10 Nummer 2 (§ 49 Absatz 1 GKG)

In Artikel 10 Nummer 2 ist § 49 Absatz 1 wie folgt zu ändern:

- a) In dem Satzteil vor Nummer 1 ist die Angabe „1 000“ durch die Angabe „500“ zu ersetzen.
- b) In Nummer 2 ist das Semikolon durch einen Punkt zu ersetzen.
- c) Die Wörter „es sei denn, dieser Wert ist nach den besonderen Umständen des Einzelfalles unbillig.“ sind zu streichen.

Begründung

Im Ansatz zu Recht will der Gesetzentwurf durch eine Streitwertbegrenzung anwaltlichen Geschäftsmodellen Einhalt gebieten, bei denen die massenhafte Abmahnung von Internetnutzern wegen Urheberrechtsverstößen vorwiegend zur Gewinnoptimierung betrieben wird. Mit Recht macht der Gesetzentwurf in diesem Zusammenhang insbesondere darauf aufmerksam, dass es den Rechtsinhabern und der Legitimität der Durchsetzung ihrer Rechte abträglich ist, wenn durch entsprechende unseriöse Geschäftsmodelle das grundsätzlich bewährte und effektive zivilrechtliche Institut der Abmahnung in Misskredit gebracht wird, weil der eigentliche Abmahnzweck, nämlich die Beseitigung und die Unterlassung der Verletzungshandlung in den Hintergrund rückt und die Abmahnung in der Öffentlichkeit stattdessen nur noch als „Abzocke“ wahrgenommen wird.

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf sollen daher die seit längerem zu beobachtenden unseriösen Geschäftspraktiken im Abmahnwesen eingedämmt werden. Der Entwurf greift indes zu kurz.

Zu Buchstabe a

Soweit in § 49 Absatz 1 GKG-E eine Streitwertbegrenzung für den Unterlassungs- bzw. Beseitigungsanspruch auf 1 000 Euro vorgesehen ist, bleibt diese hinter der bestehenden Regelung des § 97a UrhG zurück. Ein Rechtsanwalt, der einen von § 49 GKG erfassten Unterlassungs- oder Beseitigungsanspruch gegenüber dem Verletzer außergerichtlich geltend macht, könnte danach für diese Tätigkeit – unter Zugrundelegung der Regelgebühr nach Nummer 2300 des Vergütungsverzeichnisses des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes und unter Einschluss der Auslagenpauschale und der Um-

satzsteuer – künftig eine Vergütung in Höhe von 155,30 Euro verlangen. Dies stellt jedoch im Ergebnis eine Verschlechterung gegenüber der geltenden Rechtslage dar, die mit – dem erst im Jahre 2008 neu eingeführten – § 97a Absatz 2 UrhG an sich eine Begrenzung des Aufwendersatzes für die Inanspruchnahme anwaltlicher Dienstleistungen auf (nur) 100 Euro in einfach gelagerten Fällen bzw. im Fall einer nur unerheblichen Rechtsverletzung vorsieht. Die infolge der in § 49 GKG vorgeschlagenen Streitwertbegrenzung auf 1 000 Euro eintretende Erhöhung der erstattungsfähigen Kosten auf 155,30 Euro fiel damit hinter den aktuellen gesetzlichen Standard zurück. Das wäre ein nicht hinnehmbarer Rückschritt zu Lasten der Verbraucher. Vor diesem Hintergrund ist eine Begrenzung des Streitwerts auf 500 Euro erforderlich. Dies hätte zur Folge, dass ein Rechtsanwalt künftig nur noch eine Vergütung in Höhe von 83,54 Euro verlangen könnte.

Zu den Buchstaben b und c

Der Gesetzentwurf sieht in § 49 Absatz 1 GKG-E eine Begrenzung des Streitwertes vor, führt mit § 49 Absatz 1 zweiter Halbsatz GKG-E aber zugleich einen Ausnahmetatbestand ein („es sei denn, dieser Wert ist nach den besonderen Umständen des Einzelfalles unbillig“), der die vorgesehene Streitwertbegrenzung nahezu vollständig wieder zurücknimmt. Die zur Umschreibung des Ausnahmetatbestandes verwandten unbestimmten Rechtsbegriffe sind derart ergebnisoffen gewählt, dass sie eine vorhersehbare Auslegung nicht zulassen. Letztlich bleibt völlig offen, in welchen Fällen der Ausnahmetatbestand greifen bzw. nicht greifen soll. Eine erhebliche Rechtsunsicherheit wäre die Folge.

Auf diese Weise wird – sozusagen „durch die Hintertür“ – einer Aushebelung der Streitwertbegrenzung und damit der Fortsetzung des Abmahnmissbrauchs Tür und Tor geöffnet. Daran ändert auch die – zur Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe nichts Fassbares beitragende – Begründung des Gesetzentwurfs (Bundesratsdrucksache 219/13, S. 45) nichts, der vorgeschlagene Streitwert von 1 000 Euro sei „in den allermeisten“ der von Privatpersonen begangenen Urheberrechtsverletzungen „angemessen“ und es bedürfe künftig in „besonderen Ausnahmefällen (...) einer Darlegung, weshalb der Ansatz eines Wertes von 1 000 Euro nach den besonderen Umständen des Einzelfalles unbillig wäre“.

Auf Grund des im Gesetzentwurf vorgesehenen Ausnahmetatbestandes wird der Missstand, dass sich der mit der Einführung des § 97a Absatz 2 UrhG im Jahre 2008 verfolgte Zweck – nämlich eine wirksame Eindämmung überzogener Anwaltshonorare – auf Grund der in § 97a Absatz 2 UrhG verwandten unbestimmten Rechtsbegriffe nicht erfüllt hat, und der nach der Begründung des Gesetzentwurfs gerade Grund für die Überarbeitung sein soll (Bundesratsdrucksache 219/13, S. 13), nicht behoben, sondern lediglich in neuem Gewand fortgeschrieben. Der in § 49 Absatz 1 zweiter Halbsatz GKG-E vorgesehene Ausnahmetatbestand ist deshalb ersatzlos zu streichen.

22. Zu Artikel 10 Nummer 3 (§ 51 Absatz 4 GKG)

In Artikel 10 Nummer 3 ist § 51 Absatz 4 zu streichen.

Begründung

Die in § 51 Absatz 4 GKG-E vorgesehene Regelung einer gegenüber dem Hauptsacheverfahren regelmäßig vorzunehmenden Streitwertherabsetzung in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ist sachlich nicht gerechtfertigt. Grundsätzlich wird bei der Streitwertbemessung durch die Gerichte in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes – nicht nur im Bereich des Rechts des unlauteren Wettbewerbs – ein geringerer Wert als der Wert der Hauptsache festgesetzt. Allerdings kommt nach der Rechtsprechung – nicht nur bezüglich der das Lauterkeitsrecht betreffenden Ansprüche – auch im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes eine Wertfestsetzung bis zum Wert der Hauptsache in Betracht. Dies betrifft generell solche Verfahren, bei denen das Begehren im einstweiligen Verfügungsverfahren der Verwirklichung des Hauptsachebegehrens bereits sehr nahe kommt (vgl. Zöller-Herget, ZPO, 29. Aufl., § 3 Rn. 16 „einstweiliger Rechtsschutz“). Diese Flexibilität bei der Wertfestsetzung sollte auch im Rahmen des § 51 GKG-E erhalten bleiben. Insoweit ist gerade in Bezug auf Verfahren, die Ansprüche nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb zum Gegenstand haben, zu berücksichtigen, dass das relevante Marktgeschehen so schnelllebig ist, dass Streitigkeiten zumeist allein im einstweiligen Verfügungsverfahren ausgefochten werden. Nur gelegentlich sind zusätzlich im Hauptsacheverfahren grundsätzliche Fragen zu klären, die über das Interesse der Streitparteien, die Rechtmäßigkeit des aktuellen Marktgeschehens klären zu lassen, hinausgehen. Entsprechend intensiv und ohne Unterschied zu Hauptsachestreitigkeiten wird bereits im Verfügungsverfahren gefochten. Es ist daher in diesem Rechtsbereich in der Regel gerade nicht zutreffend, dass die Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gegenüber der Hauptsache eine geringere Bedeutung aufweisen. Dies rechtfertigt es, in diesem Rechtsbereich dann auch bei der Streitwertbemessung keine Unterschiede zu machen. Die vorgesehene regelmäßige Herabsetzung des Streitwerts in einstweiligen Verfügungsverfahren dürfte daher im Regelfall gerade nicht angemessen sein. Demgegenüber ermöglichen auch die vorgesehenen Regelungen in § 51 Absatz 2 und 3 GKG-E weiterhin eine geringere Wertfestsetzung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, sofern dies im jeweiligen Einzelfall angemessen ist.

23. Zu Artikel 10a – neu – (§§ 40a – neu – bis 40c – neu –, § 49 Absatz 1 Nummer 8a – neu – bis 8c – neu –, Absatz 2 PostG)

Nach Artikel 10 ist folgender Artikel 10a einzufügen:

„Artikel 10a

Änderung des Postgesetzes

Das Postgesetz vom 22. Dezember 1997 (BGBl. I S. 3294), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird die Angabe zu Abschnitt 9 wie folgt gefasst:

„Abschnitt 9 Postgeheimnis, Postfächer, Datenschutz“

2. Die Überschrift des Abschnitts 9 wird wie folgt gefasst:

„Abschnitt 9 Postgeheimnis, Postfächer, Datenschutz“

3. Nach § 40 werden die folgenden §§ 40a bis 40c eingefügt:

„§ 40a

Eröffnung eines Postfachs

(1) Durch einen Postfach-Vertrag verpflichtet sich ein Anbieter von Postdienstleistungen, einem Nutzer ein Postfach zur Verfügung zu stellen, eingehende Postsendungen zuzuführen und dem Nutzer die Abholung zu ermöglichen.

(2) Der Anbieter von Postdienstleistungen hat die Identität des Nutzers und bei juristischen Personen, Personengesellschaften oder öffentlichen Stellen zusätzlich die Identität ihrer gesetzlichen Vertreter oder Organmitglieder zuverlässig festzustellen. Dazu erhebt und speichert er folgende Angaben:

1. bei einer natürlichen Person Name, Geburtsort, Geburtsdatum und Anschrift;
2. bei einer juristischen Person oder Personengesellschaft oder öffentlichen Stelle Firma, Name oder Bezeichnung, Rechtsform, Registernummer, soweit vorhanden, Anschrift des Sitzes oder der Hauptniederlassung und Namen der Mitglieder des Vertretungsorgans oder der gesetzlichen Vertreter; ist ein Mitglied des Vertretungsorgans oder der gesetzliche Vertreter eine juristische Person, so werden deren Firma, Name oder Bezeichnung, Rechtsform, Registernummer, soweit vorhanden, und Anschrift des Sitzes oder der Hauptniederlassung erhoben.

(3) Der Anbieter von Postdienstleistungen hat die Angaben nach Absatz 2 vor Freigabe des Postfaches des Nutzers zu überprüfen:

1. bei natürlichen Personen anhand eines gültigen amtlichen Ausweises, der ein Lichtbild des Inhabers enthält und mit dem die Pass- und Ausweispflicht im Inland erfüllt wird, insbesondere anhand eines inländischen oder nach ausländerrechtlichen Bestimmungen anerkannten oder zugelassenen Passes, Personalausweises oder Pass- oder Ausweisersatzes oder anhand von Dokumenten mit gleichwertiger Sicherheit; die Identität der Person kann auch anhand des elektronischen Identitätsnachweises nach § 18 des Personalausweisgesetzes oder anhand einer qualifizierten elektronischen Signatur nach § 2 Nummer 3 des Signaturgesetzes überprüft werden;

2. bei juristischen Personen oder Personengesellschaften oder öffentlichen Stellen anhand eines Auszugs aus dem Handels- oder Genossenschaftsregister oder einem vergleichbaren amtlichen Register oder Verzeichnis, der Gründungsdokumente oder gleichwertiger beweiskräftiger Dokumente oder durch Einsichtnahme in die Register- oder Verzeichnisdaten.

Der Anbieter von Postdienstleistungen kann von dem amtlichen Ausweis eine Kopie erstellen. Er hat die Kopie unverzüglich nach Feststellung der für die Identität erforderlichen Angaben des Teilnehmers zu vernichten. Er darf zur Identitätsfeststellung und -überprüfung mit Einwilligung des Nutzers auch personenbezogene Daten verarbeiten oder nutzen, die er zu einem früheren Zeitpunkt erhoben hat, sofern diese Daten die zuverlässige Identitätsfeststellung des Nutzers gewährleisten.

(4) Eine Nutzung des Postfachs ist erst möglich, nachdem der Anbieter von Postdienstleistungen das Postfach des Nutzers freigegeben hat. Die Freigabe erfolgt, sobald der Anbieter von Postdienstleistungen den Nutzer eindeutig identifiziert hat und die Identitätsdaten des Nutzers und bei Absatz 2 Nummer 2 auch dessen gesetzlichen Vertreters oder der Organmitglieder erhoben und erfolgreich überprüft worden sind.

(5) Der Anbieter von Postdienstleistungen hat nach der Freigabe des Postfachs eines Nutzers die Richtigkeit der zu dem Nutzer gespeicherten Identitätsdaten sicherzustellen. Er hat die gespeicherten Identitätsdaten in angemessenen zeitlichen Abständen auf ihre Richtigkeit zu prüfen und soweit erforderlich zu berichtigen.

§ 40b

Dokumentation

(1) Der Anbieter von Postfachdiensten hat alle Maßnahmen zur Erfüllung der in § 40a genannten Pflichten so zu dokumentieren, dass die Daten und ihre Unverfälschtheit jederzeit nachprüfbar sind. Die Dokumentationspflicht umfasst den Vorgang der Eröffnung eines Postfachs, jede Änderung von Daten, die hinsichtlich der Führung eines Postfachs relevant sind, sowie jede Änderung hinsichtlich des Status eines Postfachs. Für angefertigte Kopien von amtlichen Ausweisen gilt § 40a Absatz 3 Satz 3.

(2) Der Anbieter von Postfachdiensten hat die Dokumentation nach Absatz 1 während der Dauer des zwischen ihm und dem Nutzer bestehenden Vertragsverhältnisses sowie zehn weitere Jahre ab dem Schluss des Jahres aufzubewahren, in dem das Vertragsverhältnis endet.

(3) Dem Nutzer ist auf Verlangen Einsicht in die ihn betreffenden Daten zu gewähren.

§ 40c

Auskunftsanspruch

(1) Ein Anbieter von Postfachdiensten erteilt Dritten Auskunft über Namen und Anschrift eines Nutzers, wenn

1. der Dritte glaubhaft macht, die Auskunft zur Verfolgung eines Rechtsanspruches gegen den Nutzer zu benötigen,
2. sich die Auskunft auf ein Rechtsverhältnis zwischen dem Dritten und dem Nutzer bezieht, das unter Nutzung des Postfachs zustande gekommen ist,
3. der Dritte die zur Feststellung seiner Identität notwendigen Angaben im Sinne von § 40a Absatz 2 macht,
4. der Anbieter von Postfachdiensten die Richtigkeit der Angaben nach § 40a Absatz 3 überprüft hat,
5. das Verlangen nicht rechtsmissbräuchlich ist, insbesondere nicht allein dem Zweck dient, ein Pseudonym aufzudecken, und
6. die schutzwürdigen Interessen des Nutzers im Einzelfall nicht überwiegen.

(2) Der Dritte hat dem Anbieter von Postfachdiensten zur Glaubhaftmachung nach Absatz 1 Nummer 1 elektronische Nachrichten oder Schriftstücke zu übermitteln, aus denen sich das Rechtsverhältnis zum Nutzer ergibt, sofern diese angefallen sind. Der Anbieter von Postfachdiensten hat den Nutzer von dem Auskunftersuchen unverzüglich und unter Benennung des Dritten zu informieren und ihm Gelegenheit zur Stellungnahme zum Auskunftersuchen zu gewähren, soweit dies die Verfolgung des Rechtsanspruches des Dritten nicht im Einzelfall gefährdet.

(3) Der Anbieter von Postfachdiensten kann den Ersatz der für die Auskunftserteilung erforderlichen Aufwendungen verlangen.

(4) § 7 des Bundesdatenschutzgesetzes gilt entsprechend.

(5) Die durch die Auskunftserteilung erlangten Daten dürfen nur zu dem bei dem Ersuchen angegebenen Zweck verwendet werden.

(6) Der Anbieter von Postfachdiensten hat die Auskunftserteilung nach Absatz 1 zu dokumentieren und den Nutzer von der Erteilung der Auskunft zu informieren. Die Dokumentationspflicht nach Satz 1 umfasst den Antrag auf Auskunftserteilung samt Angabe des Dritten nach Absatz 1, die Entscheidung des Anbieters von Postfachdiensten, die Identifizierungsdaten des bearbeitenden Mitarbeiters des Anbieters von Postfachdiensten, die Mitteilung des Ergebnisses an den auskunftersuchenden Dritten, die Mitteilung über die Auskunftserteilung an den Nutzer und die jeweilige gesetzliche Zeit bei einzelnen Prozessen innerhalb der Auskunftserteilung. Die Dokumentation ist drei Jahre aufzubewahren.

(7) Die §§ 13 und 13a des Unterlassungsklagengesetzes bleiben unberührt.

(8) Die nach anderen Rechtsvorschriften bestehenden Regelungen zu Auskünften gegenüber öffentlichen Stellen bleiben unberührt.“

4. § 49 wird wie folgt geändert:

a) Nach Absatz 1 Nummer 8 werden folgende Nummern 8a bis 8c eingefügt:

„8a. entgegen § 40a Absatz 3 Satz 1 Nummer 1 erster Halbsatz oder Nummer 2 eine dort genannte Angabe nicht oder nicht rechtzeitig überprüft,

8b. entgegen § 40b Absatz 1 eine Dokumentation nicht oder nicht richtig erstellt,

8c. entgegen § 40b Absatz 2 eine Dokumentation nicht oder nicht mindestens zehn Jahre aufbewahrt,“

b) In Absatz 2 werden die Wörter „Absatzes 1 Nr. 6 und 9“ durch die Wörter „Absatzes 1 Nummer 6 und 8a bis 9“ ersetzt.‘

Begründung

Der Regelungsvorschlag dient dazu, unseriösen Geschäftemachern die Flucht in die Anonymität zu erschweren.

Die Anbieter von Postfachdiensten sollen verpflichtet werden, die Anmietung eines Postfachs nur zu gewähren, wenn vorher die Identität des Postfachinhabers durch Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises festgestellt wurde. Verstöße hiergegen sollen mit einem Bußgeld geahndet werden können. Die bei der Eröffnung erhobenen Daten müssen ferner auf ihre Richtigkeit hin überprüft werden. Begleitet wird die Identifizierungspflicht von einer Dokumentationspflicht und einem Auskunftsanspruch.

Die Einladungen zu sogenannten Kaffeefahrten, einer weit verbreiteten unseriösen Geschäftsmethode zur Überrumpelung vor allem verletzlicher Verbraucher, sind inzwischen in der überwiegenden Anzahl aller Fälle als „Gewinnmitteilungen“ getarnt, die die Empfänger dazu bewegen sollen, an diesen Fahrten teilzunehmen. Im Jahr 2011 wurden von den Veranstaltern ausschließlich Postfachadressen angegeben. Tatsächlich existierte aber keine der im Jahr 2011 in den Mitteilungen angegebenen Firmen und Vertretungsberechtigten. Ein erfolgreiches Einklagen des Anspruchs auf den Gewinn aus § 661a BGB ist daher nicht möglich. Bislang existiert keine Pflicht der Postfachanbieter, zutreffende Daten zu erheben. Das OLG Köln (Urteil vom 23. Februar 2011, – 6 W 199/100 –, GRUR-RR 2011, 468) hat entschieden, dass die Deutsche Post nicht verpflichtet ist, vor einer Überlassung von Postfächern an Kunden genaue Feststellungen zu deren Identität und Rechtsfähigkeit zu treffen. Gemäß § 5 Absatz 1 der Postdienstleistungsverordnung setze die Vereinbarung der Abholung von Briefsendungen nur voraus, dass der Kunde für Fälle der förmlichen Zustellung eine zustellfähige Anschrift nachgewiesen habe. Zu einer solchen gehöre jedoch lediglich die Angabe einer den Zustellungsempfänger und den Ort der Zustellung eindeutig individualisierenden Bezeichnung (OLG Köln a. a. O.). Insbesondere bei juristischen Personen sei die namentliche Bezeichnung der gesetzlichen Vertreter nicht unbedingt notwendig. Die Deutsche Post unterliegt ferner bei Auskunftsbegehren nach § 13 des

Unterlassungsklagengesetzes (UKlaG) keiner Pflicht, über die Herausgabe der vorhandenen Bestandsdaten hinausgehende Ermittlungen zur Richtigkeit der Daten anzustellen.

Die zuverlässige Identifizierung des zukünftigen Postfachnutzers ist eine wesentliche Voraussetzung für die effektive Rechtsdurchsetzung der Verbraucher, aber auch der zuständigen Behörden. Sie verursacht keine unzumutbaren Pflichten; insbesondere für Postfachnutzer ist die Identifizierungspflicht zumutbar: das Postfach soll nicht der (vollständigen) Anonymität dienen und unseriöse Geschäftsmethoden ermöglichen, sondern lediglich dem Nutzer durch die frühmorgendliche Einlegung der Postsendungen in das Postfach einen erheblichen Zeitvorteil bieten. Der mit dem Vorschlag bezweckte Schutz der Verbraucher geht über den Bereich der Verkaufsveranstaltungen im Reisegewerbe hinaus, denn auch andere unseriöse Unternehmen verstecken ihre Identität hinter einem Postfach.

Die Identifizierungspflicht wird als neuer § 40a in das Postgesetz integriert. Damit hat sie wie die ähnlichen Identifizierungspflichten des Geldwäschegesetzes (GwG) und des De-Mail-Gesetzes (De-Mail-G) Gesetzesrang. Als Spezialregelung für die Eröffnung von Postfächern geht sie, soweit sie hierzu Regelungen enthält, der Postdienste-Datenschutzverordnung vor.

§ 40a Absatz 1 PostG-E stellt klar, dass bei der Eröffnung eines Postfachs ein vertragliches Nutzungsverhältnis zwischen dem Anbieter von Postdienstleistungen und dem Nutzer zustande kommt. Die vertragliche Vereinbarung ist Grundlage für Rechte und Pflichten der Vertragspartner, soweit nicht zwingende gesetzliche Regelungen bestehen. Beim Vertragsabschluss sind die Belange des Verbraucherschutzes zu beachten. Die Anbieter sollten beispielsweise auf die Beendigungsmöglichkeiten, die Dokumentationspflicht nach § 40b PostG-E inklusive des Einsichtsanspruchs nach § 40b Absatz 3 PostG-E und den Auskunftsanspruch Dritter in § 40c PostG-E hinweisen.

Zur Feststellung der Identität des Antragstellers erhebt der Anbieter von Postdienstleistungen die in § 40a Absatz 2 Satz 2 PostG-E genannten Angaben. Die vorgesehene Feststellung des Namens bei natürlichen Personen umfasst den Nachnamen und mindestens einen Vornamen. Zur Überprüfung der Identität des Antragstellers hat sich der Anbieter von Postdienstleistungen anhand der in Absatz 3 genannten Dokumente zu vergewissern, dass die erhobenen Angaben zutreffend sind. Die Regelung orientiert sich an § 3 De-Mail-G und an § 4 GwG; auf die Begründung dieser Regelungen (Bundestagsdrucksache 16/9038, S. 36, und Bundestagsdrucksache 17/3630, S. 26) wird verwiesen. Eine Identitätsfeststellung mit Hilfe des elektronischen Identitätsnachweises im Sinne des § 18 des Personalausweisgesetzes ist ebenfalls zulässig. Auf die Begründung dieser Regelung (Bundestagsdrucksache 16/10489, S. 40 ff.) wird Bezug genommen. Außerdem kann eine Identitätsfeststellung mittels der qualifizierten elektronischen Signatur nach § 2 Nummer 3 des Signaturgesetzes stattfinden (zu einem vergleichbaren Anwendungsfall vgl. § 28 Absatz 2 Satz 2 Nummer 2 der

Personalausweisverordnung). Die letzten beiden Arten ermöglichen also eine Postfächeröffnung im Wege der elektronischen Kommunikation.

Anhaltspunkte dazu, welche weiteren Dokumente zur Identitätsüberprüfung geeignet sind, können sich aus der nach § 4 Absatz 4 Satz 2 GwG zu erlassenden Verordnung ergeben. Aus den Dokumenten müssen alle Daten, die erhoben und gespeichert werden sollen, ersichtlich sein. Ist etwa aus einem Reisepass die Anschrift nicht ersichtlich, muss zusätzlich zum Reisepass ein weiteres Dokument vorgelegt werden, aus welchem sich die Anschrift ergibt, z. B. eine amtliche Meldebestätigung.

§ 40a Absatz 3 Satz 2 PostG-E dient der Klarstellung, dass der Anbieter von Postdienstleistungen zu einem früheren Zeitpunkt erhobene Daten des Nutzers unter Beachtung seiner datenschutzrechtlichen Belange zum Zweck der Identifizierung nutzen darf. Voraussetzung dafür ist, dass die Identifizierung die Anforderungen des Absatzes 2 Satz 1 erfüllt, die Daten aktuell sind und der Nutzer mit der Verwendung dieser Daten für diesen Zweck einverstanden ist. Unter diesen engen Voraussetzungen können daher beispielsweise auch beim Anbieter vorhandene Kundendaten, die dieser bei Aufnahme einer anderen Geschäftsbeziehung mit dem Nutzer erhoben hatte, für die Identifizierung verwendet werden.

§ 40a Absatz 4 PostG-E beschreibt den Vorgang der Freigabe eines Postfachs durch den Anbieter.

§ 40a Absatz 5 PostG-E orientiert sich an § 3 Absatz 1 Nummer 4 GwG, der eine ähnlich gelagerte Sorgfaltspflicht zur Überwachung der fortdauernden Stimmigkeit von Daten enthält. Zweck der Regelung ist die Erhaltung der Aktualität der Identifikationsdaten des Nutzers. Die Anbieter von Postdienstleistungen haben Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass die Identifikationsdaten ihrer Nutzer auf einem aktuellen Stand sind und der Wahrheit entsprechen. Dies umfasst zum einen die Verpflichtung, die Daten aktiv zu überprüfen, wenn Anlass für die Vermutung besteht, dass die Identitätsdaten eines Nutzers nicht oder nicht mehr zutreffen. Zum anderen kann der Anbieter seiner Sorgfaltspflicht nachkommen, indem er die Nutzer vertraglich zur Aktualisierung ihrer Daten verpflichtet, sobald diese sich ändern.

Die Durchführung der Identifizierung nach § 40a PostG-E sollen die Anbieter von Postfachdiensten dokumentieren, so dass die Aufsichtsbehörde die pflichtgemäße Identifizierung überprüfen kann. Im Falle von Rechtsstreitigkeiten wegen möglicher Haftung steht mit der Dokumentation ein objektives Beweismittel zur Verfügung. Verstöße gegen die Absätze 1 und 2 stellen Ordnungswidrigkeiten dar.

Die Regelungen in § 40b PostG-E orientieren sich an § 13 De-Mail-G. Auf die entsprechende Begründung zu den einzelnen Regelungen, die auch Beispiele enthält, wie die Dokumentationspflicht erfüllt werden kann, wird verwiesen (Bundestagsdrucksache 17/3630, S. 35).

Die Bestimmung enthält einen über die §§ 13, 13a UKlaG hinausgehenden Auskunftsanspruch eines Dritten gegen den Anbieter von Postfachdiensten, den Namen und die Anschrift, somit eine ladungsfähige und zur Rechtsverfolgung im Prozess geeignete Anschrift, zu erfahren. Damit wird insbesondere dem durch eine Kaffeefahrt geschädigten Verbraucher ein Instrument an die Hand gegeben, mit dem er seine zivilrechtlichen Ansprüche (z. B. aus einer Gewinnzusage und nach Widerruf) durchsetzen kann. Der Anspruch ist an Voraussetzungen geknüpft, die den Interessen des Dritten, des Nutzers und auch des Anbieters von Postfachdiensten Rechnung tragen. Letztere dürfen nicht mit zu weitgehenden Prüfpflichten belastet werden.

Die Regelungen in § 40c PostG-E sind an § 16 De-Mail-G angelehnt. Auf die entsprechende Begründung zu den einzelnen Regelungen wird Bezug genommen (Bundestagsdrucksache 17/3630, S. 36).

Zur effektiven Durchsetzung der Identifizierungspflicht ist die Bußgeldbewehrung eines Verstoßes erforderlich. Eine solche existiert auch begleitend zu den Identifizierungspflichten im Geldwäschegesetz und im De-Mail-Gesetz (vgl. z. B. § 23 Absatz 1 Nummer 2, 11 und 12 De-Mail-G). Auch Verstöße gegen die Dokumentationspflicht sollen als Ordnungswidrigkeit geahndet werden können.

In die bereits existierende Bußgeldvorschrift des Postgesetzes werden die Nummern 8a bis 8c neu eingefügt. Tatbestandsmäßig handelt nach Nummer 8a derjenige Anbieter von Postdienstleistungen, der pflichtwidrig die Angaben zur Identifizierung nicht oder nicht rechtzeitig überprüft. Die Nummern 8b und 8c betreffen jeweils Verstöße gegen die Dokumentationspflicht des § 40b Absatz 1 bzw. gegen die Aufbewahrungspflicht des § 40b Absatz 2 PostG-E.

Der Bußgeldrahmen ist mit 50 000 Euro angemessen hoch, um verschiedene Fallgestaltungen zu erfassen. Auch im De-Mail-Gesetz wurde für entsprechende Verstöße diese Bußgeldobergrenze gewählt (vgl. § 23 Absatz 2 De-Mail-G).

24. Zum Gesetzentwurf allgemein

a) Der Bundesrat sieht die Notwendigkeit, die künftigen Entwicklungen auf diesem Gebiet weiterhin intensiv zu beobachten, um bei Bedarf zeitnah weitere gesetzgeberische Maßnahmen ergreifen zu können. Aus diesem Grund fordert der Bundesrat die Bundesregierung auf, eine Evaluierung der Auswirkungen dieses Gesetzes vorzunehmen und dem Bundestag innerhalb von zwei Jahren ab Inkrafttreten einen entsprechenden Erfahrungsbericht vorzulegen.

Zur Beseitigung von Missständen bei urheberrechtlichen Abmahnungen

b) Der Bundesrat macht insbesondere darauf aufmerksam, dass die mit dem neuen § 49 GKG-E bezweckte Begrenzung des Streitwerts bei erstmaliger Geltendmachung von urheberrechtlichen Ansprüchen gegen Verbraucherinnen und Verbraucher lediglich Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche erfasst. Wie der Begründung des Gesetzentwurfs zu entnehmen ist, geht die Bundesregierung jedoch zu

Recht davon aus, dass in der Praxis neben Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen häufig auch Schadenersatzansprüche geltend gemacht werden, deren Wert zu dem in § 49 GKG-E festgelegten Wert hinzuaddiert werden muss. In diesem Zusammenhang sieht der Bundesrat künftig die Gefahr einer Kompensation der Wertbegrenzung für Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche im Wege der Erhöhung von Schadenersatzforderungen, was letztlich zu einer Umgehung des gesetzgeberischen Zwecks der Unterbindung von Massenabmahnungen führen könnte.

Aus diesem Grund fordert der Bundesrat die Bundesregierung auf, im Rahmen der erforderlichen Evaluierung dieses Gesetzes besonderes Augenmerk auf die künftige Entwicklung der Höhe und der Zusammensetzung der bei urheberrechtlichen Abmahnungen gegenüber Verbraucherinnen und Verbrauchern geltend gemachten Zahlungsansprüche zu legen. Die entsprechenden Erkenntnisse sollten in den spätestens zwei Jahre nach Inkrafttreten dieses Gesetzes vorzulegenden Erfahrungsbericht einfließen.

- c) Der Bundesrat ist außerdem der Auffassung, dass die für eine Streitwertbegrenzung nach dem neuen § 49 GKG-E maßgebliche Voraussetzung einer erstmaligen Inanspruchnahme des jeweiligen Verbrauchers bzw. der jeweiligen Verbraucherin vom Anspruchsteller in der Praxis mit einem verhältnismäßig geringen Aufwand umgangen werden könnte. Konkret sieht der Bundesrat die Gefahr einer künstlichen Aufspaltung zeitlich und bzw. oder inhaltlich zusammenhängender Lebenssachverhalte zu einzelnen Rechtsverletzungen, die mit mehreren nach einander folgenden Abmahnungen von ein und demselben Rechteinhaber gegen denselben Verbraucher bzw. dieselbe Verbraucherin geltend gemacht werden können. Um solchen Praktiken vorzubeugen, spricht sich der Bundesrat dafür aus, den Gesetzentwurf um eine Regelung zu ergänzen, die sicherstellt, dass auch bei einer erneuten Geltendmachung von urheberrechtlichen Ansprüchen gegenüber einem Verbraucher bzw. einer Verbraucherin durch denselben Anspruchsteller die vom Verbraucher zu tragenden Kosten nicht außer Verhältnis zur Bedeutung und Schwere der Rechtsverletzung stehen.

Zur Beseitigung von Missständen bei wettbewerbsrechtlichen Abmahnungen

- d) Der Bundesrat begrüßt im Grundsatz die Zielsetzung der Bundesregierung, mit dem vorliegenden Gesetzentwurf gegen Missstände bei Abmahnungen durch Mitbewerber vorzugehen. Er gibt jedoch zu bedenken, dass die hierzu im Rahmen des § 51 GKG-E für bestimmte Fallkonstellationen bei wettbewerbsrechtlichen Beseitigungs- und Unterlassungsansprüchen vorgesehene Streitwertbegrenzung auf 1 000 Euro unabhängig davon gelten soll, ob es sich bei dem Kläger um eine qualifizierte Einrichtung zum Schutz von Verbraucherinteressen nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb oder einen sonstigen Anspruchsberechtigten han-

delt. Im Hinblick auf den bei kollektivrechtlichen Unterlassungsverfahren bestehenden Anwaltszwang könnte eine solche Regelung die kostendeckende Fallbearbeitung durch die von den qualifizierten Einrichtungen zu beauftragenden Rechtsanwälte gefährden und im Ergebnis zu Problemen bei der praktischen Durchsetzung wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche im Verbraucherinteresse führen. Der Bundesrat bittet deshalb im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens, zu prüfen, ob die vorliegende Regelung um eine Ausnahme für qualifizierte Einrichtungen zum Schutz von Verbraucherinteressen ergänzt werden könnte.

Gegenäußerung der Bundesregierung

Die Bundesregierung äußert sich zu der Stellungnahme des Bundesrates wie folgt:

Zu Nummer 1 (Artikel 1 Nummer 2 – § 11a Absatz 1 Satz 1 und 2, Absatz 2 RDG)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag des Bundesrates ab, die neuen Informationspflichten bei Inkassodienstleistungen auch auf Fälle zu erstrecken, in denen Forderungen gegenüber Unternehmern geltend gemacht werden. Ziel der neuen Regelungen ist ein verbesserter Schutz von Privatpersonen. Es ist daher nicht erforderlich, Informationspflichten auch gegenüber Unternehmern vorzusehen, die nicht zu diesem besonders schutzwürdigen Personenkreis gehören.

Zu Nummer 2 (Artikel 1 Nummer 2 – § 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 RDG, Artikel 4 – § 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 BRAO)

Die Bundesregierung teilt das Anliegen des Bundesrates, dass der Schuldner auch über den ursprünglichen Gläubiger einer Forderung unterrichtet werden muss, um die Berechtigung einer geltend gemachten Forderung überprüfen zu können. Um dies zu erreichen, ist es jedoch nicht erforderlich, dass bereits mit der ersten Geltendmachung einer Forderung durch einen Inkassodienstleister oder Rechtsanwalt neben dem Auftraggeber (Vertragspartner des Inkassounternehmens oder Rechtsanwalts) auch der ursprüngliche Gläubiger benannt wird. Es genügt, wenn Angaben zu einem vom Auftraggeber abweichenden ursprünglichen Gläubiger dann erfolgen, wenn eine in Anspruch genommene Privatperson im Einzelfall danach fragt. Die Bundesregierung schlägt deshalb vor, die Regelungen zur Informationspflicht auf Nachfrage in § 11a Absatz 1 Satz 2 RDG-E und in § 43d Absatz 1 Satz 2 BRAO-E jeweils klarstellend wie folgt zu ergänzen (die jeweilige Nummer 2 des Entwurfs würde dann zur Nummer 3): „2. den Namen oder die Firma desjenigen, in dessen Person die Forderung entstanden ist,“.

Zu Nummer 3 (Artikel 1 Nummer 2 – § 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 2a – neu – RDG)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag ab, besondere Informationspflichten bei Inkassodienstleistungen für den Fall vorzusehen, dass Forderungen aus Fernabsatzverträgen mit Verbrauchern geltend gemacht werden. Die nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung vorgesehenen Informationspflichten gehen nicht über das hinaus, was ohnehin Inhalt einer seriösen Zahlungsaufforderung ist. Die Pflichten gelten für alle Verträge unabhängig von ihrer Vertriebsform.

Für die als § 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 2a Buchstabe a RDG vom Bundesrat vorgeschlagene Informationspflicht über die Form des Vertragsschlusses besteht zudem keine Notwendigkeit. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung sieht in § 11a Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 RDG-E vor, dass die Umstände des Vertragsschlusses auf Anfrage mitgeteilt werden müssen. Die Umstände des Vertragsschlusses umfassen insbesondere dessen Art und Weise. Auf Anfrage der Privatperson muss also schon nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung mitgeteilt werden, ob der Vertrag telefonisch, im Internet oder mündlich geschlossen wurde.

Zu Nummer 4 (Artikel 1 Nummer 2 – § 11a Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 – neu – RDG)

Der Vorschlag des Bundesrates, Inkassounternehmen zu verpflichten, bei der Geltendmachung einer Forderung auch die Behörde anzugeben, bei der sie registriert sind und deren Aufsicht sie unterstehen, wird von der Bundesregierung nicht unterstützt. Die in § 11a RDG-E vorgesehenen Informationspflichten sollen es Privatpersonen ermöglichen, die Berechtigung einer geltend gemachten Forderung zu überprüfen. Angaben zu einer Registrierungs- und Aufsichtsbehörde sind hierfür nicht erforderlich.

Zu Nummer 5 (Artikel 1 Nummer 2 – § 11b – neu – RDG, Nummer 3 – § 14 Nummer 3 RDG)

Die Bundesregierung lehnt eine Regelung allgemeiner berufrechtlicher Pflichten für Inkassodienstleister in der vom Bundesrat vorgeschlagenen Form ab. Die vorgeschlagenen Vorschriften zur Gewissenhaftigkeit und zu einem Tätigkeitsverbot bei Nichtbestehen einer Forderung (Absätze 1 und 2) sind allgemein gehalten und entsprechen den bereits nach geltenden zivilrechtlichen Anforderungen bestehenden Pflichten der Inkassodienstleister. Eine – wie vom Bundesrat ausgeführt – Konkretisierung und Verschärfung von Verhaltensstandards, die zu einer verbesserten Aufsicht über Inkassodienstleister führen könnte, kann damit nicht erreicht werden. Das vorgeschlagene Verbot, gegenüber Schuldnern höhere Inkassokosten geltend zu machen, als es § 4 Absatz 5 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz (EGRDG) erlaubt, ist nicht erforderlich, weil sich dieser Regelungsgehalt bereits aus der zitierten Gesetzesvorschrift ergibt.

Zu Nummer 6 (Artikel 1 Nummer 2a – neu – § 13a – neu – RDG)

Die Bundesregierung stimmt dem Ziel des Regelungsvorschlages zu, durch eine Regelung der Aufsichtsmaßnahmen und der Eingriffsbefugnisse der Aufsichtsbehörden die Aufsicht über Rechtsdienstleister zur Bekämpfung unseriöser Methoden zu verbessern. Die Bundesregierung wird den Vorschlag prüfen.

Zu Nummer 7 (Artikel 1 Nummer 5 – § 20 Absatz 4 RDG)

Die Bundesregierung stimmt dem Vorschlag des Bundesrates zu.

Zu Nummer 8 (Artikel 2 – § 10 RDV)

Die Bundesregierung hat die vom Bundesrat erbetene Prüfung vorgenommen. Sie schlägt vor, im Rechtsdienstleis-

tungsgesetz in Anlehnung an § 15 Absatz 2 der Gewerbeordnung eine Regelung zu treffen, die der zuständigen Behörde (vgl. § 19 RDG) die Befugnis überträgt, die Fortsetzung des Betriebs zu verhindern, wenn eine Person Rechtsdienstleistungen ohne die erforderliche Registrierung erbringt. Die Bundesregierung wird hierzu sowie zu einem angepassten § 10 RDV-E einen Formulierungsvorschlag unterbreiten.

Zu Nummer 9 (Artikel 3 – § 4 Absatz 5 Satz 1 und Absatz 6 Satz 2 RDGEG)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag des Bundesrates ab, die vorgeschlagenen Vorschriften zur Erstattungsfähigkeit von Inkassokosten auch auf Fälle zu erstrecken, in denen Forderungen gegenüber Unternehmern geltend gemacht werden. Ziel der neuen Regelungen ist ein verbesserter Schutz von Privatpersonen. Es ist daher nicht erforderlich, die Erstattungsfähigkeit auch im Verhältnis zu Unternehmern zu regeln, die nicht zu diesem besonders schutzwürdigen Personenkreis gehören.

Zu Nummer 10 (Artikel 3 – § 4 Absatz 5 Satz 3 – neu – RDGEG)

Die Bundesregierung teilt das Anliegen des Bundesrates, dass die Verbraucher vor einer Umgehung der Vorschriften über die Kostenerstattung geschützt werden müssen. Die vorgeschlagene Regelung ist zur Erreichung des angestrebten Ziels jedoch nicht erforderlich. Da die Regelungen des § 4 Absatz 5 EGRDG-E zwingend sind, kann durch Rechtsgeschäft nichts davon Abweichendes vereinbart werden. Ratenzahlungsvereinbarungen oder Schuldanerkenntnisse, die zu einer höheren Vergütung als die gesetzlich Erlaubte führen, können daher schon wegen § 4 Absatz 5 Satz 1 und 2 EGRDG-E nicht wirksam vereinbart werden. Nach § 4 Absatz 5 Satz 1 EGRDG-E kann sowohl aufgrund gesetzlicher als auch aufgrund vertraglicher Ansprüche regelmäßig nur die durch Verordnung festgelegte Vergütung verlangt werden. Die höhere Vergütung nach § 4 Absatz 5 Satz 2 EGRDG-E kann sowohl auf vertraglicher als auch auf gesetzlicher Grundlage nur verlangt werden, wenn der Gläubiger die dort genannten Umstände darlegt. Dabei dürfte es schon fraglich sein, ob der Gläubiger seiner Darlegungspflicht durch ein Anerkenntnis des Schuldners nachkommen kann. Jedenfalls wäre es als Umgehung des § 4 Absatz 5 Satz 2 EGRDG-E anzusehen, wenn ein Gläubiger ein Anerkenntnis des Schuldners herbeiführt, um sich seine Darlegungspflicht nach § 4 Absatz 5 Satz 2 EGRDG-E zu erleichtern. Eine solches „Umgehungsgeschäft“ wäre bereits nach den allgemeinen Regelungen unwirksam.

Zu Nummer 11 (Artikel 3 – § 4 Absatz 5 RDGEG)

Die vom Bundesrat erbetene Festlegung der Inkasso-Regelsätze durch das Gesetz ist nicht erforderlich. Auf der Grundlage der vorgesehenen gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage können Höchstgrenzen für die erstattungsfähigen Kosten auch im Verordnungswege festgesetzt werden. Das Bundesministerium der Justiz wird die geplante Rechtsverordnung in Abstimmung mit den Ländern und den betroffenen Bundesressorts ausarbeiten. Dabei können die vom Bundesrat angeführten Aspekte zur Ausgestaltung berücksichtigt werden.

Zu Nummer 12 (Artikel 4 – § 43d Absatz 1 Satz 1 und 2, Absatz 2 BRAO)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag des Bundesrates ab. Auf die Begründung zu Nummer 1 wird verwiesen.

Zu Nummer 13 (Artikel 4 – § 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 2a – neu – BRAO)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag des Bundesrates ab. Auf die Begründung zu Nummer 3 wird verwiesen.

Ergänzend ist zu betonen, dass der Rechtsanwalt der berufene Berater und Vertreter des Mandanten ist (§ 3 Absatz 1 BRAO). Er ist allein den Interessen des eigenen Mandanten verpflichtet. Es wäre mit dieser Funktion des Rechtsanwalts als Parteivertreter nicht zu vereinbaren, ihm eine Informationspflicht aufzuerlegen, anspruchsvernichtende oder anspruchshemmende Einwendungen vorzutragen oder die Gegenpartei auf solche mögliche Einwendungen hinzuweisen.

Zu Nummer 14 (Artikel 4 – § 43d Absatz 1 Satz 1 Nummer 7 – neu – BRAO)

Der Vorschlag des Bundesrates, Rechtsanwälte, die Inkassodienstleistungen erbringen, zu verpflichten, bei der Geltendmachung einer Forderung die Rechtsanwaltskammer anzugeben, deren Mitglied sie sind, wird von der Bundesregierung nicht unterstützt. Eine solche Pflicht ist nicht erforderlich. Auf die Begründung zu Nummer 4 wird verwiesen.

Zu Nummer 15 (Artikel 5 – §§ 312b₁ – neu –, 675 Absatz 3 BGB, Artikel 6 – Artikel 229 EGBGB – Überleitungsvorschrift zu dem Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag des Bundesrates ab. Die hier vorgeschlagene sogenannte Bestätigungslösung würde nicht bloß zu einem bürokratischen Aufwand für die Wirtschaft, sondern auch zu Rechtsunsicherheit in der praktischen Anwendung führen. Sowohl die Frage, ob der Unternehmer den Telefonanruf zu Werbezwecken veranlasst hat, was Voraussetzung für ein Bestätigungserfordernis ist, als auch die Frage, ob zu dem Zeitpunkt des Anrufs eine wirksame Einwilligung des Verbrauchers vorlag, was das Bestätigungserfordernis entfallen lässt, dürften in der Praxis nicht einfach zu beantworten sein. Dies gilt insbesondere hinsichtlich der Fragen, ob eine wirksam erteilte Einwilligung nach Ablauf einer längeren Zeitspanne noch wirksam ist und ob der konkrete Werbeanruf von der Einwilligung inhaltlich erfasst ist.

Zu Nummer 16 (Artikel 5 Nummer 1 – § 312g Absatz 2 Satz 1, Absatz 3 Satz 1 BGB, Artikel 6 – Artikel 229 EGBGB – Überleitungsvorschrift zu dem Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken)

Die Bundesregierung kann dem Vorschlag des Bundesrates nicht folgen. Sie hat sich mit der seinerzeit formulierten Regelung eng an der entsprechenden Bestimmung der Richtlinie 2011/83/EU (ABl. L 304/64 vom 22.11.2011) orientiert. Der Anwendungsbereich dieser Richtlinie beschränkt sich auf Verträge, die zwischen Unternehmern und Verbrauchern geschlossen werden. Zudem hat sich sowohl bei einer

im Vorfeld des damaligen Gesetzentwurfs durchgeführten Anhörung als auch bei weiteren Gesprächen mit den beteiligten Kreisen gezeigt, dass es sich ganz überwiegend um ein verbraucherpezifisches Problem handelt. Eine Erstreckung der Informationspflichten auf den Geschäftsverkehr zwischen Unternehmern würde zusätzliche bürokratische Hemmnisse mit entsprechenden Kostenbelastungen schaffen. Von diesen Pflichten wären zum Beispiel auch Bestellungen eines Unternehmers bei seinem Lieferanten betroffen, die etwa über Artikelnummern auf speziellen Portalen im elektronischen Geschäftsverkehr erfolgen.

Die Bundesregierung sieht darin, dass § 312g Absatz 1 BGB grundsätzlich alle Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr eines Unternehmers betrifft, die Absätze 2 bis 4 des § 312g BGB jedoch nur Verträge mit Verbrauchern, kein systematisches Problem. Der jeweilige Anwendungsbereich der Regelungen ist hinreichend klar bestimmt. Darüber hinaus ist ohnehin geplant, § 312g BGB in zwei Paragraphen zu unterteilen (siehe Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung, Bundestagsdrucksache 17/12637). § 312h BGB – neu – soll zukünftig die allgemeinen Pflichten im elektronischen Geschäftsverkehr enthalten, während § 312i BGB – neu – besondere Pflichten im elektronischen Geschäftsverkehr gegenüber Verbrauchern regelt.

Schließlich schützt die Buttonlösung Verbraucher grundsätzlich auch dann, wenn sie Bestellungen auf einer b2b-Internetseite tätigen. Lediglich dann, wenn der Verbraucher aktiv vortäuscht, Unternehmer zu sein, zum Beispiel durch Angabe einer Umsatzsteuernummer, kann er sich nicht auf die verbraucher-schützenden Vorschriften der Buttonlösung berufen. Dies ist jedoch nicht schon dann der Fall, wenn sich in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder an anderer Stelle auf der Internetseite der Hinweis befindet, dass jeder Besteller mit der Bestellung versichere, er sei Unternehmer.

Zu Nummer 17 (Artikel 7 Nummer 1 Buchstabe a – neu – § 7 Absatz 2 Nummer 2 UWG, Nummer 5 Buchstabe a – § 20 Absatz 1 UWG)

Die Bundesregierung kann den Vorschlag des Bundesrates nicht unterstützen. Die Einführung eines solchen Textformfordernisses im Wege einer nationalen Regelung wäre angesichts Erwägungsgrund 17 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation 2002/58/EG (ABl. L 201/37 vom 31. Juli 2002) – hiernach kann die Einwilligung „in jeder geeigneten Weise gegeben werden“ – nicht unproblematisch. Sie würde zudem zu zusätzlichen bürokratischen Belastungen führen.

Zu Nummer 18 (Artikel 7 Nummer 2a – neu – § 10 Absatz 1 Satz 1, Satz 2 – neu –, Absatz 4 Satz 2 und 3, Absatz 5, Absatz 6 – neu – UWG)

Die Bundesregierung wird diese Frage weiter prüfen. Der Gewinnabschöpfungsanspruch in der gegenwärtigen Fassung des § 10 UWG soll aufgrund eines Prüfauftrags des Deutschen Bundestages ohnehin evaluiert werden.

Unabhängig hiervon gibt die Bundesregierung jedoch zu bedenken, dass die Einrichtung eines zweckgebundenen Sondervermögens, an den die abgeschöpften Gewinne nach der Entschließung abgeführt werden sollen, zu neuem Bürokratieaufwand führen würde. Zudem wäre unklar, nach welchem Schlüssel die Gelder zu verteilen wären.

Zu Nummer 19 (Artikel 9 Nummer 1 – neu – Inhaltsübersicht zum UrhG, Nummer 3 – neu – § 104a – neu – UrhG)

Die Bundesregierung wird den Vorschlag des Bundesrates weiter prüfen. Eine Einschränkung des sogenannten fliegenden Gerichtsstands ist im Gesetzentwurf der Bundesregierung für den Bereich des Wettbewerbsrechts vorgesehen. Im allgemeinen Zivilprozessrecht – und damit auch im Urheberrecht – ist eine Einschränkung des Gerichtsstands der unerlaubten Handlung (§ 32 ZPO) nicht vorgesehen.

In der Rechtsprechung sind bereits Tendenzen festzustellen, den sogenannten fliegenden Gerichtsstand bei Verbreitungen über das Internet einzuschränken, um in diesen Fällen Waffengleichheit zwischen den Parteien herzustellen. Die Bundesregierung wird die Rechtsprechung sorgfältig beobachten und prüfen, ob eine gesetzliche Einschränkung in § 32 ZPO erforderlich ist.

Zu Nummer 20 (Artikel 9 Nummer 2 – neu – § 101 Absatz 2 UrhG)

Die Regelung in § 101 UrhG ist in Umsetzung von Artikel 8 der Richtlinie 2004/48/EG (ABl. L 157 vom 30. April 2004) durch das Gesetz zur Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums vom 7. Juli 2008 (BGBl. I S. 1191, S. 2070) erfolgt. Eine eventuelle Änderung bedarf daher einer sorgfältigen Prüfung und Interessenabwägung; hier soll zudem zunächst die weitere Entwicklung abgewartet werden.

Zu Nummer 21 (Artikel 10 Nummer 2 – § 49 Absatz 1 GKG)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag des Bundesrates ab. Ein Regelstreitwert von 1 000 Euro berücksichtigt in angemessener Weise sowohl die berechtigten Interessen der Rechteinhaber und der Rechtsanwaltschaft auf der einen und der in Anspruch genommenen Bürger auf der anderen Seite. Ein Streitwert von 500 Euro würde diesen angemessenen Interessenausgleich einseitig zu Lasten der Rechteinhaber verschieben. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass der Wert des Beschwerdegegenstands gemäß § 511 Absatz 2 Nummer 1 ZPO häufig in Anlehnung an den Kostenstreitwert erster Instanz festgesetzt werden wird. Im Gegensatz zu einem Streitwert von 500 Euro bietet der Wert von 1 000 Euro in diesen Fällen den Vorteil, dass Gerichtsentscheidungen ohne eine besondere Zulassung rechtsmittelfähig sind.

Die Regelung des § 49 Absatz 1 zweiter Halbsatz GKG-E wurde als Öffnungsklausel in den Gesetzentwurf der Bundesregierung aufgenommen, um atypische Sonderfälle in beide Richtungen – d. h. nach oben und nach unten – angemessen berücksichtigen zu können. Auch in anderen Rechtsgebieten gibt es bei gesetzlichen Festwertbestimmungen entsprechende ähnlich formulierte Öffnungsklauseln (vgl. die §§ 44 Absatz 3, 45 Absatz 3, 47 Absatz 2, 48 Absatz 3, 49 Absatz 2, 50 Absatz 3 und 51 Absatz 3

FamGKG). Die Darlegungs- und Beweislast liegt dabei bei demjenigen, der sich auf die Ausnahme beruft. Dies stellt eine Umkehr der Darlegungs- und Beweislast gegenüber der bisherigen Regelung in § 97a Absatz 2 UrhG dar und stellt sicher, dass von der sogenannten Öffnungsklausel nur in begründeten Ausnahmefällen Gebrauch gemacht wird. Ist eine Partei der Auffassung, der Wert von 1 000 Euro sei unbillig und möchte sie von diesem Wert abweichen, so obliegt es nun ihr, die diesbezüglichen Voraussetzungen darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen.

Zu Nummer 22 (Artikel 10 Nummer 3 – § 51 Absatz 4 GKG)

Die vom Bundesrat vorgeschlagene Streichung wird nicht unterstützt, da sie die praktische Anwendung der Regelung erschweren würde, ohne eine inhaltliche Änderung zu bewirken.

Die Begründung beschreibt, dass in bestimmten Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, deren Entscheidung voraussichtlich endgültig Rechtsfrieden stiftenden Charakter habe, der Wert demjenigen der Hauptsache entsprechen solle; daher solle die Flexibilität der Wertfestsetzung nach freiem Ermessen beibehalten werden. Aber auch wenn man über § 3 ZPO einen Wert nach freiem Ermessen festsetzen würde, wird das Gericht sich an der Wertvorschrift für das Hauptsacheverfahren orientieren. Dabei wird in der Regel ein Abschlag vorzunehmen sein, es sei denn, die Entscheidung hat eine der Hauptsacheentscheidung vergleichbare Bedeutung. Genau dies jedoch ist – für die Praxis leichter anwendbar – unmittelbar in § 51 Absatz 4 GKG-E vorgesehen.

Zu Nummer 23 (Artikel 10a – neu – §§ 40a – neu – bis 40c – neu –, § 49 Absatz 1 Nummer 8a – neu – bis 8c – neu –, Absatz 2 PostG)

Der Vorschlag des Bundesrates kann nicht unterstützt werden. Das Postgesetz (PostG) befasst sich im Wesentlichen mit Fragen der Marktregulierung. Die Frage der Durchsetzung von zivilrechtlichen Ansprüchen ist nicht Gegenstand der Postgesetzgebung und des gesetzlichen Handlungsauftrags zur postalischen Grundversorgung mit Postdienstleistungen. Zwar dürfen Gerichte und Behörden nach § 40 PostG von Postunternehmen Auskünfte über zustellfähige Anschriften erhalten, aber nur, soweit dies für Zwecke ihres eigenen Postverkehrs erforderlich ist. Eine Weitergabe dieser Daten an Dritte und zu anderen Zwecken ist unzulässig. Das geltende Recht sieht einen Auskunftsanspruch nur in sehr eng begrenzten Fällen vor, nämlich um die Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen wegen der Lieferung unbestellter Sachen, der Erbringung unbestellter sonstiger Leistungen oder der Übermittlung unverlangter Werbung (§ 13a UKlaG) und von Unterlassungs- und Widerrufsansprüchen von Verbänden wegen unwirksamer allgemeiner Geschäftsbedingungen oder Verbraucherschutzgesetzwidriger Praktiken zu ermöglichen (§ 13 UKlaG). Aber auch dieser Auskunftsanspruch zielt nur auf die tatsächlich im Bestand des Postunternehmens enthaltenen Daten ab. Es besteht keine Verpflichtung der Unternehmen, diese Angaben zu beschaffen oder zu erheben. Einen Anspruch auf Tatsachenermittlung und gegebenenfalls Ausforschung gegen

die Postunternehmen zu schaffen, insbesondere auf Ermittlung der Identität und des Wohnsitzes der Kunden, und eine Herausgabe dieser Daten an Dritte würde dieser gesetzgeberischen Wertung widersprechen.

Auch aus wirtschaftspolitischer Sicht wäre die vorgeschlagene Regelung problematisch: Für die betroffenen Unternehmen könnten erhebliche zusätzlichen Belastungen entstehen. So könnten im Einzelfall umfangreiche Ermittlungen notwendig sein, um die nötigen Informationen zu beschaffen.

Zu Nummer 24 (Zum Gesetzentwurf allgemein,
Zur Beseitigung von Missständen bei
urheberrechtlichen Abmahnungen,
Zur Beseitigung von Missständen
bei wettbewerbsrechtlichen Abmahnungen)

Unabhängig von einem ausdrücklichen Evaluierungsauftrag wird die Bundesregierung die weitere Entwicklung und die Auswirkungen der Neuregelungen sorgfältig beobachten. Hierbei wird auch auf die in der Empfehlung angesprochenen Punkte geachtet werden.

Soweit die Erstreckung der Streitwertbegrenzung auch auf Fälle wiederholter Abmahnung angeregt wird, kann die Bundesregierung dies nicht befürworten. In diesen Fällen ist zu berücksichtigen, dass wiederholte Rechtsverstöße begangen worden sind.

Auch erscheint es aus Sicht der Bundesregierung nicht möglich, qualifizierte Einrichtungen von der wettbewerbsrechtlichen Streitwertregelung auszunehmen. Soweit in der Empfehlung ein für qualifizierte Einrichtungen geltender Anwaltszwang angesprochen wird, rechtfertigt dies aus Sicht der Bundesregierung eine Unterscheidung nicht. Da für wettbewerbsrechtliche Verfahren gemäß § 13 Absatz 1 UWG streitwertunabhängig eine erstinstanzliche Zuständigkeit der Landgerichte besteht, unterfallen alle Klagen bzw. auf Erlass einstweiliger Verfügungen gerichtete Anträge dem Anwaltszwang.

