



# Diskussionsvorschlag

## des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Geistiges Eigentum

### zur Ergänzung des Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken

Stellungnahme Nr.: 61/2014

Berlin, im November 2014

#### Mitglieder des Ausschusses

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Winfried Tilmann, Düsseldorf (Berichtersteller)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Paul-Wolfgang Hertin, Berlin
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Reinhard E. Ingerl, LL.M., München
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Rainer Jacobs, Köln
- Rechtsanwältin Dr. Andrea Jaeger-Lenz, Hamburg
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Johannes Kreile, München
- Rechtsanwalt Dr. Thomas W. Reimann, Düsseldorf
- Rechtsanwalt Dr. Arthur Waldenberger, LL.M., Berlin

#### Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwalt Swen Walentowski

#### **Deutscher Anwaltverein**

Littenstraße 11, 10179 Berlin  
Tel.: +49 30 726152-0  
Fax: +49 30 726152-190  
E-Mail: [dav@anwaltverein.de](mailto:dav@anwaltverein.de)

#### **Büro Brüssel**

Rue Joseph II 40  
1000 Brüssel, Belgien  
Tel.: +32 2 28028-12  
Fax: +32 2 28028-13  
E-Mail: [bruessel@eu.anwaltverein.de](mailto:bruessel@eu.anwaltverein.de)  
Transparenz-Registernummer:  
87980341522-66

## **Verteiler**

---

### Deutschland

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz

Bundesministerium für Wirtschaft

Bundeskanzleramt

Deutscher Bundestag, Ausschuss für Recht- und Verbraucherschutz

Deutscher Bundestag, Ausschuss für Angelegenheiten der Europäischen Union

Justizministerien und Justizverwaltungen der Bundesländer der Bundesrepublik Deutschland

Europäische Kommission Vertretung in Deutschland

Bundesverband der Freien Berufe

Bundesrechtsanwaltskammer

Patentanwaltskammer

Deutscher Steuerberaterverband

Deutscher Notarverein

Bundesnotarkammer

Deutscher Richterbund

Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI)

GRUR Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V.

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht

Bundesverband Musikindustrie e.V.

Deutscher Journalisten-Verband e.V.

Ver.di, Abteilung Richterinnen und Richter

Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende des Forums Junge Anwaltschaft des Deutschen Anwaltvereins

Berufsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins

Ausschuss Geistiges Eigentum des Deutschen Anwaltvereins

Presseverteiler:

Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins

Redaktion Anwaltsblatt/AnwBl

Redaktion Neue Juristische Wochenschrift/NJW

Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht/MDR

Redaktion Zeitschrift für die anwaltliche Praxis/ZAP

Redaktion Juristenzeitung/JZ

Redaktion Bundesrechtsanwaltskammer-Mitteilungen/BRAK-Mitteilungen

Redaktion Legal Tribune Online

Redaktion Juve Rechtsmarkt

Zeitschrift „Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht“

Zeitschrift „Mitteilungen der deutschen Patentanwälte“

Zeitschrift „ZEuP“

Frankfurter Allgemeine Zeitung

Süddeutsche Zeitung

Die Welt

Verlag C.H. Beck

Zeitschrift für Datenschutz /ZD

Zeitschrift Multimedia und Recht/MMR

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 67.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

---

Durch das Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken vom 1. Oktober 2013 (BGBl. Jahrgang. 2013 Teil I Nr. 59, ausgegeben zu Bonn am 8. Oktober 2013), abgesehen von einzelnen berufsrechtlichen Regelungen in Kraft getreten am 9. Oktober 2013, sind erste Maßnahmen zum Schutz insbesondere von Verbrauchern vor überhöhten Abmahngebühren bei Urheberrechtsverletzungen ergriffen worden. Die Abmahngebühren für Anwälte sind gesenkt worden. Die Kosten für die erste Abmahnung eines privaten Nutzers haben eine Obergrenze von € 155,30 erhalten.

Der Koalitionsvertrag sieht vor (S. 125), dass das Gesetz nach zwei Jahren evaluiert werden soll.

Der DAV wird sich an der vorgesehenen Evaluierung aktiv beteiligen. Er bejaht das Anliegen des Gesetzes, private Nutzer im Urheberrecht vor unangemessenen Abmahnkosten zu schützen. Die Geltendmachung solcher Kosten ist mit den Grundsätzen, von denen sich die deutsche Anwaltschaft leiten lässt, nicht vereinbar und schädigt das Ansehen der Anwaltschaft. Der DAV unterbreitet folgenden Diskussionsvorschlag zur Ergänzung des Gesetzes:

I.

1. § 97a Abs. 2 UrhG hat gegenwärtig folgende Fassung:

*(2) Die Abmahnung hat in klarer und verständlicher Weise*

*1. Name oder Firma des Verletzten anzugeben, wenn der Verletzte nicht selbst, sondern ein Vertreter abmahnt,*

*2. die Rechtsverletzung genau zu bezeichnen,*

*3. geltend gemachte Zahlungsansprüche als Schadensersatz- und Aufwendungsersatzansprüche aufzuschlüsseln und*

*4. wenn darin eine Aufforderung zur Abgabe einer Unterlassungsverpflichtung enthalten ist, anzugeben, inwieweit die vorgeschlagene Unterlassungsverpflichtung über die abgemahnte Rechtsverletzung hinausgeht.*

*Eine Abmahnung, die nicht Satz 1 entspricht, ist unwirksam.*

2. Diese Regelung zwingt im Fall der Abmahnung durch einen Vertreter (in der Regel: einen Anwalt) zur Offenlegung des den Auftrag gebenden Verletzten. Damit werden Abmahnungen, die unmittelbar auf die Initiative des Vertreters zurückgehen, ausgeschlossen. Die Rechtsverletzung muss genau bezeichnet werden. Damit werden allgemeine Formulierungen des Verstoßes ausgeschlossen. Die geltend gemachten Ansprüche müssen aufgeschlüsselt werden, dürfen also nicht mehr zusammengefasst geltend gemacht werden. Wenn die geforderte Unterlassungsverpflichtung allgemeiner gehalten wird, als sie durch den Verstoß veranlasst ist, muss dies angegeben werden.
3. Die Regelung hat bereits zu einem spürbaren Rückgang von massenweisen Abmahnungen gegenüber privaten Nutzern geführt. Sie hat damit einen wirksamen Beitrag zum Schutz solcher Nutzer geleistet, ohne den Schutz der Inhaber von Urheberrechten oder verwandten Schutzrechten in Frage zu stellen.

## II.

1. Die Formulierung des § 97a Abs. 2 UrhG lässt indessen noch Praktiken zu, die im Zusammenhang mit massenweisen Abmahnungen im Urheberrecht nicht hingenommen werden können.
  - a) Bei "normalen" Abmahnungen eines einzelnen Verletzten im Interesse eines einzelnen Schutzrechtsinhabers ist es selbstverständlich, dass der Vertreter (Anwalt) nicht nur den Namen des vertretenen Auftraggebers mitteilt (so § 97a

Abs. 2 UrhG), sondern auch eine auf den konkreten Verletzungsfall bezogenen Auftrag und eine Vollmacht vorlegt, jedenfalls aber auf Aufforderung seitens des Verletzers vorlegen kann.

Bei massenweisen Abmahnungen liegt eine auf den konkreten Verletzungsfall bezogene Beauftragung und Vollmacht indessen regelmäßig nicht vor. Die Abmahnung erfolgt aufgrund eines allgemeinen Auftrags und einer generellen Vollmacht.

Es spricht nach Auffassung des DAV viel dafür, im Urheberrecht die massenweisen Abmahnungen, was die Vorlage von Auftrag und Vollmacht angeht, den "normalen" Abmahnungen gleichzustellen, also für die Wirksamkeit der Abmahnung zu fordern, dass der abmahnde Vertreter mit der Abmahnung eine auf den konkreten Verstoß bezogene Beauftragung und Vollmacht vorlegt.

- b) Bei "normalen" Abmahnungen eines einzelnen Verletzers im Interesse eines einzelnen Schutzrechtsinhabers ist es selbstverständlich, dass der Vertreter Schadensersatz- und Kostenerstattungsansprüche im Namen des verletzten geltend macht und zur Zahlung an den Verletzten auffordert. Wenn die Zahlung ausnahmsweise an den Vertreter erfolgen soll, wird sie auf ein Anderkonto genommen. Eine Verrechnung mit Honoraransprüchen des Vertreters gegenüber dem Verletzten findet in der Regel nicht statt, sollte jedenfalls nicht stattfinden, weil die rechtlichen Voraussetzungen hierfür im Regelfall nicht vorliegen.

Im Fall der massenweisen Abmahnungen wird Zahlung ausnahmslos an den Vertreter gefordert, und es findet häufig eine Verrechnung der eingehenden Zahlungen mit den Honorarforderungen des Vertreters gegenüber dem Vertretenen statt, so dass diesen nur die Differenz beider Beträge erreicht.

Es spricht nach Auffassung des DAV viel dafür, für die massenweise Abmahnung ähnliche Regeln zu schaffen, wie sie bei der "normalen" Abmahnung tatsächlich gehandhabt werden. Das bedeutet: Der Vertreter muss einen gezahlten Betrag (Schadensersatz und Kostenerstattung) ohne Verrechnung mit den Anwaltsgebühren und –kosten an den Vertretenen weiterleiten. Er ist hinsichtlich

seiner Anwaltsgebühren und –kosten auf eine Bezahlung seitens des Vertretenen angewiesen.

2. Die beiden zur Diskussion gestellten Ergänzungen des § 97a Abs. 2 UrhG könnten in der Vorschrift wie folgt verwirklicht werden:

a) In § 97a Abs. 2 UrhG könnte eine neue Nr. 2a eingefügt werden:

*2a. zu bestätigen, dass eine auf die abgemahnte Rechtsverletzung bezogene Beauftragung und Vollmacht des Verletzten vorliegt und dass der Vertreter bereit ist, Beauftragung und Vollmacht auf Verlangen des Abgemahnten vorzulegen.*

b) In § 97a Abs. 2 UrhG könnte eine neue Nr. 3a eingefügt werden:

*3a. zu bestätigen, dass von dem Abgemahnten an den Vertreter geleistete Zahlungen auf geltend gemachte Schadensersatz- und Aufwendungsersatzansprüche an den Verletzten ohne Verrechnung mit Honorar- und Aufwendungsersatzansprüchen des Vertreters gegenüber dem Verletzten weitergeleitet werden und dass der Vertreter auf Verlangen des Abgemahnten bereit ist, die Weiterleitung der Zahlungen nachzuweisen.*

### III.

Für andere Bereiche des geistigen Eigentums (Patentrecht, Markenrecht, Designrecht) sind parallele Regelungen nicht erforderlich und auch nicht zweckmäßig. Dort stehen individuelle "normale" Abmahnungen ganz im Vordergrund, die den Anforderungen der vom DAV für massenweise Abmahnungen im Urheberrecht zur Diskussion gestellten Regelungen entsprechen und je nach der Rechtsmaterie in einer Weise gehandhabt werden, die den Interessen des Abgemahnten Rechnung tragen. Der Abgemahnte ist in diesen Bereichen außerdem regelmäßig ohne weiteres in der Lage, seine Interessen wirksam zu vertreten.