

Missbrauch von Abmahnungen verhindern

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs

August 2019

Zusammenfassung

Der Gesetzentwurf bezweckt zu Recht die Eindämmung missbräuchlicher und überflüssiger Abmahnungen. Solche Abmahnungen haben in den vergangenen Jahren erkennbar zugenommen. Immer häufiger dienen sie dazu, Organisationen und Verbänden die Möglichkeit zu eröffnen, Einnahmen zu generieren. Das ist nicht der Zweck von Abmahnungen. Abmahnungen wegen Wettbewerbsverstößen sollen ausschließlich im Interesse eines rechtstreuen Wettbewerbs erfolgen und nicht zur Generierung von Einnahmen und Gebühren.

Es ist zu begrüßen, wenn durch Klarstellungen im UWG solchen missbräuchlichen Abmahnungen ein Riegel vorgeschoben werden soll. Dazu ist es notwendig, die Zahl von Abmahnungen zu verringern. Es ist darüber hinaus zu erwägen, die Gruppe der Abmahnberechtigten zu verkleinern. Im vorliegenden Gesetzentwurf wird aber partiell das Gegenteil unternommen. Die Zahl der Abmahnberechtigten wird erhöht. So sieht der Gesetzentwurf vor, Gewerkschaften eigenständige Rechte zur Abmahnung einzuräumen. Dies eröffnet das Risiko, dass Gewerkschaften zu „Abmahnvereinen“ mutieren. Für eine solche Änderung und einschneidende Erweiterung der Gruppe der abmahnfähigen Organisationen gibt es keine sachliche Rechtfertigung. Vielmehr erweckt dies den Eindruck, dass auf Umwegen ein „allgemeines Verbandsklagerecht“ für Gewerkschaften auf dem Gebiet des Arbeitsrechts geschaffen werden soll.

Arbeitsrechtliche Vorschriften haben erhebliche Auswirkungen auf die Strukturen und die

Gestaltung des Arbeitsmarkts und die Wettbewerbsfähigkeit von Unternehmen. Sie gestalten Wettbewerbsbedingungen. Dies gilt für deutsche Unternehmen im Wettbewerb innerhalb der Bundesrepublik, wie im Wettbewerb zu europäischen und internationalen Konkurrenten. Arbeitsrecht bestimmt in zentraler Weise die Wettbewerbsfähigkeit einer Volkswirtschaft. Gewerkschaften sind insoweit ein maßgeblicher Gestalter von Wettbewerbsbedingungen. Gewerkschaften sind aber nicht Teilnehmer am Wettbewerb. Sie überwachen den Wettbewerb nicht und zu ihren Aufgaben gehört es nicht, Unternehmen wegen tatsächlicher oder vermeintlicher Wettbewerbsverstöße zu maßregeln. Dies widerspricht grundsätzlich dem System der deutschen Arbeitsbeziehungen und stellt die individual- und – wo dies durch Gesetz oder Rechtsprechung vorgesehen ist – kollektivrechtliche Geltendmachung von Ansprüchen z. B. durch Betriebsräte in Frage. Gewerkschaften steht im Rahmen der Erfüllung ihrer Aufgaben bei der Vertretung selbständiger beruflicher Interessen kein Recht zu Wettbewerbsverstößen geltend zu machen. Rechtsverstöße werden im Arbeitsrecht über die Arbeitsgerichtsbarkeit geklärt. Das Wettbewerbsrecht ist hierfür ungeeignet.

Der Gesetzentwurf vermittelt den Eindruck, dass auf kaltem Wege erneut – wie schon bei der Novellierung des Bürgerlichen Gesetzbuchs im Jahre 2000 – schwerwiegende Eingriffe in das Arbeitsrecht vorgenommen werden sollen. Im Jahr 2000 wurde so das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf Arbeitsverhältnisse erstreckt. Ebenso wird durch die Behauptung, Gewerkschaften hätten schon bisher das Recht, Wettbewerbsverstöße bei der Vertretung ihrer selbständigen



beruflichen Interessen nach dem UWG zu ahnden, die Anwendung des UWG künstlich ausgedehnt. Der Gesetzgeber sollte an einer solchen Ausdehnung der Rechte einzelner, nicht am Wettbewerb orientierter Organisationen Abstand nehmen. Sozialpartner haben verschiedene Möglichkeiten, arbeitsrechtliche Bedingungen zu gestalten. Sie haben darüber hinaus Möglichkeiten, diese Bedingungen auch im Konflikt zu bereinigen. Einseitige Zuweisungen neuer – systemwidriger – Klagerechte stehen damit nicht im Einklang und können sogar als Eingriff in die Tarifautonomie verstanden werden.

Nach der Neufassung des § 13 Abs. 4 Nr. 2 UWG soll der Anspruch auf Aufwendungsersatz für Abmahnungen nur ausgeschlossen sein bei Verstößen gegen die DS-GVO und das BDSG durch Kleinstunternehmen, kleine Unternehmen sowie vergleichbare Vereine, soweit sie gewerblich tätig sind. Zu Recht verneint die bisher heutige Meinung eine grundsätzliche Abmahnfähigkeit von Verstößen gegen die DS-GVO. Die DS-GVO regelt Sanktionen gegen Verstöße abschließend. Vorschriften der DS-GVO sind keine Marktverhaltensregelungen i. S. d. § 3a UWG. Daher greift der Regierungsentwurf zu kurz. Es sollte klargestellt werden, dass Verstöße gegen die DS-GVO nicht abmahnfähig sind.

Im Einzelnen

Verstöße gegen Vorschriften aus dem Arbeitsrecht sowie Datenschutz sind nicht abmahnfähig. Es darf durch den Gesetzentwurf nicht dazu kommen, dass eine grundsätzliche Abmahnfähigkeit dieser Verstöße zukünftig bejaht wird.

1. Gewerkschaften sind keine Wettbewerber

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass Gewerkschaften ein Recht zugestanden werden soll, um gegen unlautere geschäftliche Handlungen nach dem UWG gerichtlich vorgehen zu können. Bei dieser abstrakten Formulierung bleibt offen, in welchen konkreten Bereichen die Gewerkschaften zukünftig die Rechtsdurchsetzung gewährleisten sollen. Es

könnte der Eindruck entstehen, dass der Bereich der unlauteren geschäftlichen Handlungen generell auf Themen des Arbeitsrechts ausgedehnt wird. Arbeitsrechtliche Vorschriften sollten auch zukünftig nicht als abmahnfähigen Marktverhaltensregelungen i. S. d. § 3a UWG behandelt werden. Es besteht kein Erfordernis für eine Anspruchsberechtigung von Gewerkschaften.

a) Arbeitsrechtliche Rechtsbehelfe

Durch die Aufnahme in § 8 Abs. 3 Nr. 4 UWG wird den Gewerkschaften ein Recht zugesprochen, dass ihnen bislang nicht zustand. Eine Klagebefugnis nach dem UWG wäre systemwidrig und ist abzulehnen.

Entgegen der Gesetzesbegründung stand den Gewerkschaften auch bisher kein Klagerecht nach dem UWG zu. Nach der aktuellen Fassung des UWG stehen die Ansprüche auf Beseitigung und Unterlassung der unzulässigen geschäftlichen Handlung rechtsfähigen Verbänden zur Förderung gewerblicher oder selbstständiger beruflicher Interessen zu, soweit ihnen eine erhebliche Zahl von Unternehmen angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder vergleichbarer Art auf demselben Markt vertreiben, soweit sie insbesondere nach ihrer personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung dazu imstande sind, ihre satzungsmäßigen Aufgaben der Verfolgung gewerblicher oder selbstständiger beruflicher Interessen tatsächlich wahrzunehmen und soweit die Zuwiderhandlung die Interessen ihrer Mitglieder berührt (§ 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG).

Weder sind Gewerkschaften regelmäßig rechtsfähige Vereine, noch organisieren sie eine erhebliche Anzahl von Unternehmen. Der Gesetzgeber hat nicht rechtsfähigen Vereinen lediglich die Prozessfähigkeit zugesprochen, also die Fähigkeit zu klagen oder verklagt zu werden (§ 50 Abs. 2 ZPO, § 10 ArbGG). Nicht zugesprochen wird den Gewerkschaften die Möglichkeit aus eigenem Recht zu klagen. Deshalb ist das Argument der Gesetzesbegründung, Gewerkschaften in § 8 Abs. 3 Nr. 4 UWG aufnehmen zu müssen, weil sie durch die Novelle des UWG nicht mehr unter § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG fallen, nicht stichhaltig.



Vielmehr soll ohne nachvollziehbaren Grund den Gewerkschaften über die Novelle des UWG eine eigene (neue) Rechtsposition vermittelt werden. Es besteht der Anschein, dass auf diesem Weg ein – dem Arbeitsrecht grundsätzlich fremdes – „Verbandsklagerecht“ eingeführt werden soll. Ein Grund hierfür ist nicht ersichtlich.

Die Aufnahme von Gewerkschaften in den Kreis der Anspruchsgläubiger widerspricht dem Zweck des Gesetzes. Gesetzeszweck ist die Verhinderung missbräuchlicher Abmahnungen. Das soll unter anderem durch höhere Anforderungen an die Befugnis zur Geltendmachung erreicht werden. Z. B. werden die Anforderungen an die Anspruchsberechtigung in § 8 Abs. 3 Nr. 2 i. V. m. § 8a UWG erhöht, indem sie nur rechtsfähigen Verbänden zugesprochen wird, wenn diese in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände eingetragen sind. Während im Hinblick auf rechtsfähige Verbände durch die Verpflichtung der Eintragung in eine Liste, Beschränkungen auferlegt werden, soll in Bezug auf Gewerkschaften eine neue Berechtigung geschaffen werden. Die Erweiterung ist unsystematisch und widerspricht dem Gesetzeszweck. Für die Aufnahme der Gewerkschaften in § 8 Abs. 3 Nr. 4 UWG besteht keine Veranlassung.

b) Keine Marktverhaltensregelungen

Verstöße gegen das Arbeitsrecht sind grundsätzlich nicht nach UWG abmahnfähig. Die im Arbeitsrecht vorgesehenen Rechtsbehelfe sind abschließend und stellen einen wirksamen und verlässlichen Schutz sicher. Arbeitsrechtliche Normen stellen keine Marktverhaltensregelungen dar, so dass entsprechende Rechtsverstöße auch nicht nach § 3a UWG abgemahnt werden können. Arbeitsrecht und UWG verfolgen verschiedene Schutzzwecke. Durch die Schaffung der Möglichkeit, im Arbeitsrecht wettbewerbsrechtliche Abmahnungen auszusprechen, käme es zu einer systemwidrigen Vermischung beider Schutzrichtungen. Marktverhaltensregelungen des UWG bezwecken den Schutz der Marktteilnehmer vor unlauterem Wettbewerb, regeln damit den Wettbewerb als solchen. Das Arbeitsrecht soll Arbeitsbedingungen regeln und den Schutz subjektiver Rechte gewährleisten.

Dieser Schutz ist durch die arbeitsrechtlichen Rechtsbehelfe gewährleistet.

c) Eingriff in die Tarifautonomie

Die Erweiterung der Anspruchsberechtigung auf Gewerkschaften bedeutet auch einen unzulässigen staatlichen Eingriff in die Tarifautonomie der Sozialpartner. Den Gewerkschaften wird eine neue – bislang nicht vorgesehene – Kompetenz übertragen. Entsprechend ihrer originären und grundgesetzlich verankerten Aufgabe regeln die Sozialpartner angemessene Arbeitsbedingungen für eine Vielzahl von Arbeitsverhältnissen. Sie handeln dabei ohne staatlichen Einfluss. Die Abmahnung von „Verstößen“ führt demgegenüber zu einem völlig neuen Rechtsbehelf und kann so auch in die Tarifautonomie als Ausfluss der Koalitionsfreiheit eingreifen.

2. DS-GVO nicht abmahnfähig

§ 13 Abs. 4 Nr. 2 des Regierungsentwurfs schließt nur für Unternehmen mit weniger als zehn Beschäftigten und einem Jahresumsatz von nicht mehr als 2 Mio. Euro (sog. Kleinstunternehmen) sowie für Unternehmen mit weniger als 50 Beschäftigten und einem Jahresumsatz von nicht mehr als 10 Mio. Euro (sog. kleine Unternehmen) und vergleichbare, gewerblich tätige Vereine den Anspruch auf Aufwendungsersatz aus. Dadurch könnte der Eindruck entstehen, dass Verstöße gegen die DS-GVO und das BDSG grundsätzlich abmahnfähig sind. Erforderlich wäre ein vollständiger Ausschluss wettbewerbsrechtlicher Abmahnungen bei Verstößen gegen DS-GVO und BDSG.

Verstöße sind gemäß UWG nur verfolgbar, wenn das betroffene Recht die Sanktionen nicht abschließend regelt und die betroffene gesetzliche Vorschrift eine Marktverhaltensregelung darstellt.

a) Abschließende Regelung der DS-GVO

Die DS-GVO ist hinsichtlich der Durchsetzung ihrer Bestimmungen abschließend. Der Uniongesetzgeber hat den Mitgliedstaaten nur an einzelnen Stellen Öffnungsklauseln zur Ausgestaltung der Regelungen der DS-GVO eingeräumt.



Nach den Bestimmungen der DS-GVO ist es Aufgabe der Aufsichtsbehörden in ihrem Hoheitsgebiet die Anwendung der DS-GVO durchzusetzen (vgl. Art. 57 Abs. 1 lit. a) DS-GVO). Daneben enthält Kapitel VIII DS-GVO zivilrechtliche Durchsetzungsregelungen.

Art. 80 Abs. 2 DS-GVO enthält eine Öffnungsklausel, über die die Mitgliedstaaten die Regelungen der DS-GVO ausgestalten können. Danach können Regelungen vorgesehen werden, nach denen eine in Art. 80 Abs. 1 DS-GVO genannte Organisation unabhängig von einem Auftrag der betroffenen Person deren subjektive Rechte wahrnehmen kann. Art. 80 Abs. 1 DS-GVO nennt ausdrücklich nur Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen ohne Gewinnerzielungsabsicht, die ordnungsgemäß nach dem Recht des Mitgliedstaats gegründet sind, deren satzungsmäßigen Ziele im öffentlichen Interesse liegen und die im Bereich des Schutzes der Rechte und Freiheiten von betroffenen Personen in Bezug auf den Schutz ihrer personenbezogenen Daten tätig sind. Mitbewerber sind nicht aufgeführt. Aufgrund des Ausnahmecharakters der Öffnungsklauseln in der DS-GVO ist eine erweiternde Auslegung auf Mitbewerber abzulehnen.

b) Keine Marktverhaltensregelungen

Die Normen der DS-GVO sind keine Marktverhaltensregelungen. Marktverhaltensregelungen regeln den Wettbewerb als solchen. Die DS-GVO schafft zwar Voraussetzungen für den wirksamen Wettbewerb innerhalb der EU, regelt aber nicht den Wettbewerb. Mit der DS-GVO sollen die Grundrechte und Grundfreiheiten natürlicher Personen, insbesondere deren personenbezogene Daten, geschützt werden. Die DS-GVO bezweckt einen Individualrechtsschutz ohne Rücksicht darauf, ob die betroffenen Personen durch eine Datenverarbeitung in ihrer Eigenschaft als Privatperson, Unternehmer oder Arbeitnehmer betroffen sind. Dieser Schutz ist durch die verwaltungsrechtlichen (Sanktionen) wie auch die zivilrechtlichen (z. B. Schadensersatz) Regelungen der DS-GVO gewährleistet. Die DS-GVO ist abschließend, darüberhinausgehende Rechtsbehelfe sind nicht gegeben und nicht erforderlich.

Ansprechpartner

BDA | DIE ARBEITGEBER
Bundesvereinigung der Deutschen
Arbeitgeberverbände

Arbeits- und Tarifrecht
T +49 30 2033-1211
arbeitsrecht@arbeitgeber.de