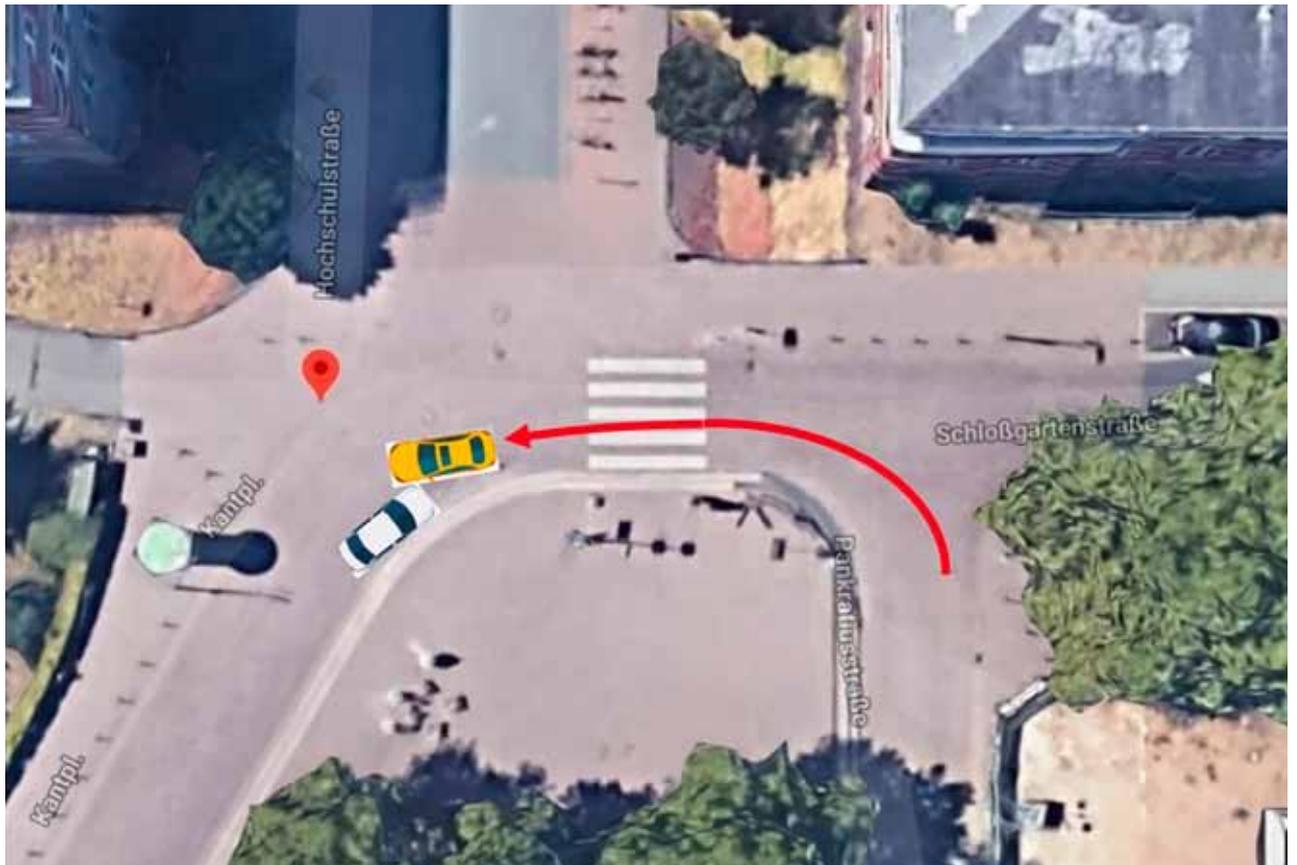


Der Kfz-Sachverständige

Die Fachzeitschrift für **Technik, Gutachten und Recht**



GUTACHTEN

Kam es zwischen Fahrzeugen zu einer Berührung?

SACHVERSTÄNDIGENWESEN

Pauschale Kürzung des Sachverständigenhonorars durch die Versicherungskammer Bayern und Logischeck

SACHVERSTÄNDIGENWESEN

Hacker – und was Kfz-Sachverständige damit zu tun haben

EDITORIAL	1
MELDUNGEN	3
TECHNIK	7
Datenblatt: Honda e	7
Datenblatt: VW ID 4	8
SACHVERSTÄNDIGENWESEN	9
<i>Philipp Schloßhauer, Referent für Recht und Wirtschaft beim BVS</i> Pauschale Kürzung des Sachverständigenhonorars durch die Versicherungskammer Bayern und Logicheck	9
<i>Dr.-Ing. Ralf Leiter, Mobica GmbH</i> Hacker – und was Kfz-Sachverständige damit zu tun haben	10
<i>Christian Hoffmann, Kfz-Sachverständiger, Bad Salzuflen</i> Der Sachverständige im Spannungsfeld der Interessenlagen	15
GUTACHTEN	18
<i>Claudius Karch</i> Kam es zwischen Fahrzeugen zu einer Berührung?	18
AUS DER AWG	22
<i>Patrick Betzing, Akademieleiter der awg mbH, Kottenheim</i> Kfz-Sachverständigenausbildung an der awg	22
RECHT	24
<i>Philipp Schloßhauer, Referent für Recht und Wirtschaft beim BVS</i> Abtretungserklärung des Sachverständigen	24
<i>Jochen Pamer, Rechtsanwalt, Roth</i> Qualitätsnachweis für Prüfberichte?	25
<i>Jochen Pamer, Rechtsanwalt, Roth</i> Die Restwertfälle	26
<i>Dr. Andreas Ottofülling, Rechtsanwalt</i> Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs – Neuregelungen im UWG	28
RECHTSPRECHUNG	31
Befangenheitsantrag muss vor Urteilserlass entschieden werden	31
Kürzung der Sachverständigenvergütung wegen erheblicher Vorschussüberschreitung	34
Vergütung des Sachverständigen bei späterer Gutachtenverwertung	36
FACHLITERATUR	39
VERANSTALTUNGEN	40

Impressum

Der Kfz-Sachverständige

Die Fachzeitschrift für Technik, Gutachten und Recht
 ISSN: 1861-7158

Herausgegeben in Verbindung mit dem Bundesverband der freiberuflichen und unabhängigen Sachverständigen für das Kraftfahrzeugwesen e.V. (BVS), Dirk Barfs (Präsident), Dipl.-Ing. André Reichelt (Vizepräsident), Dr.-Ing. Oliver Brockmann (Vizepräsident), Georg Schwadorf (Schatzmeister), Dipl.-Ing. Herbert Plüchhahn (Beisitzer), Dipl. Ing. (FH) Thomas Santin (Beisitzer), Dipl.-Ing. (FH) Claudius Karch (Beisitzer), Marco Schmitz (Beisitzer), Peter Millies (Beisitzer)

Verlag

Reguvis Fachmedien GmbH
 Amsterdamer Str. 192
 50735 Köln
 Geschäftsführung: Jörg Mertens

Verantwortlicher Redakteur

Dieter Schug
 E-Mail: redaktion@der-kfz-sv.de

Redaktion im Verlag

Torben Funk
 Telefon: 0221/9 76 68-340, Telefax: 0221/9 76 68-344
 E-Mail: torben.funk@reguvis.de

Schriftleitung

RA Jochen Pamer, Prof. Dr. Christian Huber, Dipl.-Ing. Peter Pickart, Prof. Dipl.-Ing. K.-H. Schimmelpfennig

Redaktionsbeirat

RA Dr. Andreas Ottofülling, Martin Stromberg, RA Ulrich Dilchert, Dr.-Ing. Oliver Brockmann, Dipl.-Ing. (TU) Harald Burgmann, Dipl.-Ing. Marc Trömer

Manuskripte

Manuskripte sind in elektronischer Form unmittelbar an die Schriftleitung oder an die Redaktion im Verlag zu senden. Für unverlangt eingesandte Manuskripte kann keine Haftung übernommen werden. Verlag und Schriftleitung behalten sich das Recht zur redaktionellen Bearbeitung der angenommenen Manuskripte vor. Der Autor/Die Autorin versichert, alleine/r Inhaber/in der urheberrechtlichen Nutzungsrechte an dem Beitrag inklusive aller Abbildungen zu sein und keine Rechte Dritter zu verletzen. Mit der Annahme des Manuskriptes zur Veröffentlichung überträgt der Autor/die Autorin dem Verlag das ausschließliche Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Das Nutzungsrecht umfasst alle Verwertungs-, Verbreitungs- und Vervielfältigungsformen Print und Online insgesamt oder in Teilen sowie das Recht zu Übersetzungen, zur Einspeicherung, Verarbeitung und Verbreitung in eigenen und fremden Datenbanken, zur Speicherung und Vervielfältigung im Wege elektronischer Verfahren sowie zur Lizenzvergabe.

Urheber- und Verlagsrechte

Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Jegliche Verwertung, Verbreitung oder Zugänglichmachung (Print/Online) außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das Zitieren von Rezensionen ist in vollem Umfang erlaubt.

Haftung

Die veröffentlichten Beiträge werden nach bestem Wissen und Gewissen geprüft. Eine Haftung für etwaige mittelbare oder unmittelbare Schäden ist ausgeschlossen.

Erscheinungsweise

Jeweils zur Mitte der ungeraden Monate.

Bezugspreise/Bestellungen/Kündigungen

Einzelheft Inland: 28,40 € inkl. MwSt. und Versand
 Einzelheft Ausland: 30,30 € inkl. MwSt. und Versand
 Jahresabonnementspreis Inland: 159,20 € inkl. MwSt., Versand und Archivnutzung. Jahresabonnementspreis Ausland: 177,80 € inkl. MwSt., Versand und Archivnutzung.
 Bestellungen über jede Buchhandlung oder beim Verlag. Kündigungen sind nach Ablauf von 12 Monaten möglich. Sie müssen bis zum 15. des Vormonats beim Verlag eingegangen sein.

Abo-Service im Verlag

Waldemar Buczek
 Telefon: 0221/9 76 68-333, Telefax: 0221/9 76 68-344
 E-Mail: waldemar.buczek@reguvis.de

Anzeigenleitung

Hans Stender
 Telefon: 0221/9 76 68-343, Telefax: 0221/9 76 68-288
 E-Mail: hans.stender@reguvis.de
 Mediadaten: www.reguvis.de > Infothek > Mediadaten

Satz TGK Wienpahl, Köln

Druck msk marketingservice köln GmbH

Bildnachweis

Coverbild: Unfallskizze – Claudius Karch

■ Dr. Andreas Ottofülling, Rechtsanwalt, Geschäftsführung Wettbewerbszentrale, München

Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs – Neuregelungen im UWG¹



Dr. Andreas Ottofülling ist Rechtsanwalt in München und leitet den Bereich Süd der Wettbewerbszentrale. Seit mehr als zweieinhalb Jahrzehnten betreut er u.a. den Bereich des Sachverständigen- und Prüflingenwesens sowie die Kfz-Branche. Er ist Mitautor beim Münchener Kommentar Lauterkeitsrecht, Verfasser zahlreicher Beiträge sowie Referent im Sachverständigenwesen und der Automobilbranche sowie Redaktionsbeirat der Zeitschrift „Der Kfz-Sachverständige“.

I. Einleitung

Das Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs ist seit einigen Monaten in Kraft. Es hat zu Änderungen in folgenden Gesetzen geführt:

- Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG),
- Unterlassungsklagengesetz (UKlaG),
- Gerichtskostengesetz (GKG),
- Urheberrechtsgesetz (UrhG),
- Designgesetz (DesignG),
- EU-Verbraucherschutzdurchführungsgesetz (EU-VSchDG),
- Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB),
- Buchpreisbindungsgesetz (BuchPrG).

Der folgende Beitrag geht an dieser Stelle nur auf die Änderungen im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) ein und auch nur insoweit, als die Änderungen und Neureglungen für die Kfz-Branche von Belang sind.

Der Gesetzgeber hat sich schon in der Vergangenheit um einen sog. Abmahnmissbrauch gekümmert, weil vermehrt das in Deutschland bewährte System der außergerichtlichen Streitbeilegung durch Abmahnungen durch unseriöse Abmahnvereine und Anwaltsabmahner in Verruf geraten ist. Vor allem ging es

um massenhafte Abmahnungen von (kleinen) Online-Händlern wegen Verstößen gegen die Impressumspflichten nach § 5 TMG sowie Verbraucherinformationspflichten nach Art. 246 ff. EGBGB. Es ging aber auch um spezielle Regelungen in den verschiedenen Energieverbrauchskennzeichnungsverordnungen – in der Kfz-Branche vornehmlich um die Regelungen der Personenkraftwagenenergieverbrauchskennzeichnungsverordnung, kurz: PKW-EnVKV – sowie bestimmten Kennzeichnungspflichten bei Lebensmitteln, aber auch um Allgemeine Geschäftsbedingungen.²

So wurden bereits durch das Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken vom 9.10.2013³ Gegenansprüche bei missbräuchlichen Abmahnungen in § 8 Abs. 4 Satz 2 und Satz 3 UWG eingeführt. Die gerichtliche Praxis der zurückliegenden Jahre zeigt jedoch, dass es sich um eine sehr geringe Anzahl an Vorgängen handelt. So hat Richter am OLG Dr. Martin Hohlweck, LL.M., 404 Entscheidungen aus den letzten Jahren, die im Bereich des Lauterkeitsrechts vom 6. Zivilsenat des OLG Köln getroffen worden sind, durchgesehen.⁴ In insgesamt 43 Fällen ergab sich aus den Entscheidungen, dass der Einwand des Rechtsmissbrauchs erhoben worden sei. Das OLG Köln habe in vier Fällen den Einwand für begründet erachtet, wobei in einem Fall der BGH anschließend die Entscheidung korrigiert habe. Im Ergebnis verbleiben damit drei Fälle, in denen ein Rechtsmissbrauch rechtskräftig festgestellt wurde. Das sind in Summe deutlich weniger als 1 % der untersuchten Urteile. Einer solchen Faktenlage steht aber nicht selten

eine andere Gefühlslage gegenüber, dass nämlich im Falle der zigtausendfachen Rechtsverfolgung durch bspw. einen Umweltverband, der massiv in den letzten Jahren in der Kfz-Branche Automobilhändler und Automobilhersteller wegen diverser Verstöße gegen die PKW-EnVKV abgemahnt hat. Hier wurde von vielen der Abgemahnten ein Rechtsmissbrauch angenommen.⁵

II. Gesetzgebungsverfahren

Das BMJV hatte schon im September 2018 einen Referentenentwurf zur Stärkung des fairen Wettbewerbs vorgelegt.⁶ Die ursprünglich geplante rasche Umsetzung misslang. Nach der ersten Lesung im Bundestag im September 2019 und einer anschließenden Expertenanhörung im Oktober 2019 verständigten sich die Fraktionsspitzen der Regierungskoalition im Juli 2020 auf ein weiteres Vorgehen, sodass im September 2020 schließlich eine Empfehlung des Ausschusses für Recht und Verbraucherfragen die Annahme des Regierungsentwurfs mit einigen Änderungen empfahl. Noch im gleichen Monat nahm der Bundestag die Fassung an und leitete den Beschluss an den Bundesrat weiter. Dieser stimmte schließlich zu und das Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs wurde am 26.11.2020 im BGBl.⁷ veröffentlicht. Einige Regelungen – namentlich die in § 8 Abs. 3 UWG⁸ – treten erst am 1.12.2021 in Kraft.

III. Neuregelungen

1. Klagebefugnis der Mitbewerber

Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche können u.a. Mitbewerber geltend machen, das ist schon seit mehr

² Beispielhaft sei verwiesen auf eine Auswertung von Trusted Shops im Online-Handel 2015: https://www.trustedshops.de/info/wp-content/uploads/sites/7/2015/11/20151110_Auswertung-Abmahnstudie.pdf

³ BGBl. I S. 3714.

⁴ Hohlweck, WRP 2020, 266, 267 – Das Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs – Heilmittel oder Placebo?

⁵ Näheres dazu unter Punkt III.2.

⁶ <http://www.bmjbv.de/> – dort unter: „RefE fairen Wettbewerbs“.

⁷ BGBl. I S. 2568.

⁸ Art. 9 Abs. 2 Nr. 1 Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs.

¹ Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

als 100 Jahren im UWG geregelt. Da in den zurückliegenden Jahren immer mehr kleine Unternehmen, nicht selten sog. Kleingewerbetreibende oder nebenberuflich Tätige aus dem Bereich des Online-Handels, rechtsverfolgend tätig wurden, teilweise nur als Strohmannen für dahinter stehende Anwälte oder sonstige Dritte fungierten, hat der Gesetzgeber eine Einschränkung dahingehend vorgenommen, dass als Mitbewerber nur noch derjenige abmahnberechtigt ist, „der Waren oder Dienstleistungen in nicht nur unerheblichem Maße und nicht nur gelegentlich vertreibt oder nachfragt“ (§ 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG).

Hintergrund für diese Ergänzung bei der Mitbewerbereignenschaft ist, dass der Gesetzgeber dem in der Vergangenheit immer wieder beobachteten Missverhältnis zwischen der eigentlichen Geschäftstätigkeit zur Abmahnungstätigkeit einen Riegel verschieben will. Es hat nämlich abmahnende Kleinstunternehmen gegeben, die ein Vielfaches an Anwalts- und Gerichtskostenrisiken gegenüber dem hatten, was sie mit ihrer Geschäftstätigkeit an Umsatz aufweisen konnten. Nach dem Willen des Gesetzgebers kommt es künftig auf das tatsächliche Vertreiben und Abnehmen von Waren oder Dienstleistungen an und nicht nur auf das bloße Anbieten einiger weniger hochpreisiger Produkte bspw. Die Zukunft wird zeigen, wie hoch die Gerichte die Messlatte für das Tatbestandsmerkmal „in nicht unerheblichem Maße“ legen werden. Wenn der Abmahnende keine entsprechenden Nachweis erbringen kann, dann wird ein Gericht seine Anspruchsberechtigung verneinen.

In der Begründung zum Regierungsentwurf⁹ befindet sich noch ein Hinweis, der zwar keinen direkten Eingang in die gesetzliche Neuregelung gefunden hat, der aber als Auslegungsmaßstab hilfreich ist. Es heißt: „Spricht der Mitbewerber eine größere Anzahl von Abmahnungen aus, muss entsprechend der Umfang der geschäftlichen Tätigkeit größer sein.“ Genau genommen handelt es sich hierbei jedoch um ein Kriterium, das bei der Frage eines möglichen Missbrauchs der Klagebefugnis gem. § 8c Abs. 2 Nr. 2 UWG berücksichtigt werden muss. Dort heißt es u.a.: „Eine missbräuchliche Geltendmachung ist im Zweifel anzunehmen,

wenn ... die geltend gemachten Verstöße außer Verhältnis zum Umfang der eigenen Geschäftstätigkeit steht oder wenn anzunehmen ist, dass der Mitbewerber das wirtschaftliche Risiko seines außergerichtlichen oder gerichtlichen Vorgehens nicht selbst trägt, ...“.

2. Klagebefugnis qualifizierter Wirtschaftsverbände

Die Ansprüche nach § 8 Abs. 1 UWG können aber auch von rechtsfähigen Verbänden zur Förderung gewerblicher oder selbstständiger beruflicher Interessen geltend gemacht werden, soweit ihnen eine erhebliche Zahl von Unternehmen angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, wenn sie insbesondere nach ihrer personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung imstande sind, ihre satzungsgemäßen 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). Diese Regelung gilt noch bis zum 30.11.2021.

Ab dem 1.12.2021 lautet die Regelung wie folgt:

„Die Ansprüche aus Absatz 1 stehen zu:

1. ...,

2. *denjenigen rechtsfähigen Verbänden zur Förderung gewerblicher oder selbstständiger beruflicher Interessen, die in der Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände nach § 8b eingetragen sind, soweit ihnen eine erhebliche Zahl von Unternehmen angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, und die Zuwiderhandlung die Interessen ihrer Mitglieder berührt“.*

Zum einen wird mit dem Auslaufen der bisherigen Regelung den Gerichten ein gewisser Prüfungsaufwand bei Verbandsklagen erspart, weil sie sich zunächst einmal an der Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände orientieren können. Insoweit ist in § 8b UWG das Folgende geregelt:

„(1) *Das Bundesamt für Justiz führt eine Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände und veröffentlicht sie in der jeweils aktuellen Fassung auf seiner Internetseite.*

(2) *Ein rechtsfähiger Verband, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben es ge-*

hört, gewerbliche oder selbstständige berufliche Interessen zu verfolgen und zu fördern sowie zu Fragen des lauten Wettbewerbs zu beraten und zu informieren, wird auf seinen Antrag in die Liste eingetragen, wenn

1. *er mindestens 75 Unternehmer als Mitglieder hat,*
2. *er zum Zeitpunkt der Antragstellung seit mindestens einem Jahr seine satzungsmäßigen Aufgaben wahrgenommen hat,*
3. *auf Grund seiner bisherigen Tätigkeit sowie seiner personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung gesichert erscheint, dass er*
 - a) *seine satzungsmäßigen Aufgaben auch künftig dauerhaft wirksam und sachgerecht erfüllen wird und*
 - b) *seine Ansprüche nicht vorwiegend geltend machen wird, um für sich Einnahmen aus Abmahnungen oder Vertragsstrafen zu erzielen,*
4. *seinen Mitgliedern keine Zuwendungen aus dem Verbandsvermögen gewährt werden und Personen, die für den Verband tätig sind, nicht durch unangemessen hohe Vergütungen oder andere Zuwendungen begünstigt werden.*

(3) *§ 4 Absatz 3 und 4 sowie die §§ 4a bis 4d des Unterlassungsklagengesetzes sind entsprechend anzuwenden.“*

Wenn also nach dem 1.12.2021 ein Verband nicht in der Liste beim Bundesamt für Justiz eingetragen ist, fehlt bereits dessen Anspruchsberechtigung. Ist hingegen die Eintragung erfolgt, dann sind die Zivilgerichte daran gebunden.

Allerdings prüfen die Gerichte im Rahmen der Klagebefugnis, ob die Prozessführung in dem konkreten Fall von dem Verbandszweck umfasst ist.¹⁰ Das ist bei dem Deutsche Umwelthilfe e.V. (DUH), der seit Jahren aktiv rechtsverfolgend gegen Automobilhändler und Automobilhersteller sowie Importeure wegen diverser Verstöße gegen die PKW-EnVKV vorgeht, vom BGH einerseits bejaht worden. Andererseits aber hat der BGH einen Rechtsmissbrauch verneint.¹¹ Dies mit u.a. folgender Begründung: „Überschüsse aus einer

¹⁰ BGH, Urteil vom 4.7.2019 – I ZR 149/18, abgedruckt in WRP 2019, 1182 – Umwelthilfe.

¹¹ BGH, Urteil vom 04.07.2019 – I ZR 149/18, abgedruckt in WRP 2019, 1182 Rn. 28, 40 ff. – Umwelthilfe.

⁹ Begr. zum RegE, BT-Drucks. 19/12084, S. 26.

Marktverfolgungstätigkeit und ihre Verwendung (auch) für andere Zwecke als die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen im Verbraucherinteresse sind jedenfalls solange kein Indiz für eine rechtmisbräuchliche Geltendmachung von Ansprüchen, wie der Verbraucherschutz durch Marktüberwachung als Verbandszweck nicht lediglich vorgeschoben ist, tatsächlich aber nur dazu dient, Einnahmen zu erzielen und damit Projekte zu finanzieren, die nicht dem Verbraucherschutz durch die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen dienen.“¹²

3. Klagebefugnis von Verbraucherverbänden

Hinsichtlich der Klagebefugnis der (nationalen und europäischen) Verbraucherverbände (§ 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG), also der qualifizierten Einrichtungen nach § 4 UKlaG und derjenigen Verbände, die in das entsprechende Verzeichnis der Europäischen Union¹³ eingetragen sind, bleibt die Rechtslage unverändert.

4. Klagebefugnis von Kammern

Hier hat es eine deutliche Erweiterung der Klagebefugten gegeben. Konnten bisher nur die Industrie- und Handelskammern sowie die Handwerkskammern entsprechende Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche geltend machen, werden ab dem 1.12.2021 zudem auch die nach der Handwerksordnung errichteten Organisationen und andere berufsständische Körperschaften des öffentlichen Rechts im Rahmen der Erfüllung ihrer Aufgaben sowie die Gewerkschaften im Rahmen der Erfüllung ihrer Aufgaben bei der Vertretung selbstständiger beruflicher Interessen klagebefugt sein (§ 8 Abs. 3 Nr. 4 UWG). Es bleibt abzuwarten, ob dies zu einer verstärkten Rechtsverfolgung im Automobil- und Sachverständigenbereich führen wird. Denn dann können Wettbewerbsverstöße nach dem UWG gegen (öffentlich bestellte und vereidigte, zertifizierte, verbandsanerkannte oder auch selbsternannte) Sachverständige für Kfz-Schäden und -Bewertung

oder auch gegen diejenigen anderer Kfz-gebundener Sachgebiete ebenso abgemahnt werden, wie lauterkeitsrechtliche Verstöße, die von Autohäusern und Reparaturwerkstätten begangen werden. Konkret könnte künftig also auch eine Kreishandwerkerschaft eine Abmahnung aussprechen.

5. Ruhen der Eintragung

Für die rechtsfähigen Verbände und die qualifizierten Einrichtungen (§ 8 Abs. 3 Nr. 2 und 3 UWG) ist geregelt, dass sie keine Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche geltend machen können, solange ihre Eintragung in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände und die Listen der qualifizierten (nationalen oder europäischen) Einrichtungen ruht, so ausdrücklich geregelt in § 8 Abs. 4 UWG. Die Einzelheiten dazu finden sich in § 4c Abs. 1 und 2 UKlaG. Danach kann das Bundesamt für Justiz das Ruhen der Eintragung für einen Zeitraum von längstens drei Monaten anordnen. Und zwar dann, wenn aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte damit zu rechnen ist, dass die Eintragung in die Liste der qualifizierten Einrichtungen zurückzunehmen oder zu widerrufen ist. Das kann dann der Fall sein, wenn die Voraussetzungen für die Eintragung nicht vorlagen oder weggefallen sind. Dazu im Einzelnen: siehe oben III.2 bei § 8b Abs. 2 UWG.

6. Missbräuchliche Geltendmachung von Ansprüchen

Das Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs hat eines der Grundlagen des Gesetzgebers,¹⁴ nämlich das Verbot der missbräuchlichen Geltendmachung von Ansprüchen, in einer eigenen Rechtsnorm (§ 8c UWG) festgeschrieben. Danach ist die Geltendmachung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen unzulässig, wenn sie „unter Berücksichtigung der gesamten Umstände missbräuchlich ist.“ Diese in § 8 Abs. 1 UWG enthaltene generalklauselartige Formulierung wird im zweiten Absatz der Vorschrift wie folgt konkretisiert:

„(2) Eine missbräuchliche Geltendmachung ist im Zweifel anzunehmen, wenn

1. die Geltendmachung der Ansprüche vorwiegend dazu dient, gegen den Zuwiderhandelnden einen Anspruch

auf Ersatz von Aufwendungen oder von Kosten der Rechtsverfolgung oder die Zahlung einer Vertragsstrafe entstehen zu lassen,

- 2. ein Mitbewerber eine erhebliche Anzahl von Verstößen gegen die gleiche Rechtsvorschrift durch Abmahnungen geltend macht, wenn die Anzahl der geltend gemachten Verstöße außer Verhältnis zum Umfang der eigenen Geschäftstätigkeit steht oder wenn anzunehmen ist, dass der Mitbewerber das wirtschaftliche Risiko seines außergerichtlichen oder gerichtlichen Vorgehens nicht selbst trägt,*
- 3. ein Mitbewerber den Gegenstandswert für eine Abmahnung unangemessen hoch ansetzt,*
- 4. offensichtlich überhöhte Vertragsstrafen vereinbart oder gefordert werden,*
- 5. eine vorgeschlagene Unterlassungsverpflichtung offensichtlich über die abgemahnte Rechtsverletzung hinausgeht,*
- 6. mehrere Zuwiderhandlungen, die zusammen hätten abgemahnt werden können, einzeln abgemahnt werden oder*
- 7. wegen einer Zuwiderhandlung, für die mehrere Zuwiderhandelnde verantwortlich sind, die Ansprüche gegen die Zuwiderhandelnden ohne sachlichen Grund nicht zusammen geltend gemacht werden.“*

Bereits der einleitende Satz, wonach im Zweifel anzunehmen sei, dass ..., macht deutlich, die Gerichte müssen künftig eine umfassende Würdigung der Gesamtumstände vornehmen. Die Erfüllung einer der genannten Konstellationen ist lediglich ein Indiz für einen Missbrauch, allerdings mit dem Vorteil, dass die wesentlichen Missbrauchsindizes nun bereits im Gesetz genannt sind.

7. Gegenansprüche

Das Gesetz gibt dem missbräuchlich Abgemahnten Gegenansprüche gegen den Abmahner (§ 8c Abs. 3 UWG). Damit soll dem Betroffenen eine Art Waffengleichheit ermöglicht werden, denn er kann vom Anspruchsteller Ersatz der für seine Rechtsverteidigung erforderlichen Aufwendungen verlangen. Außerdem bleiben weitergehende Ersatzansprüche unberührt.

¹² So der dritte Leitsatz des vorgenannten BGH-Urteils.

¹³ Verzeichnis der Europäischen Kommission nach Art. 4 Abs 3 der Richtlinie 2009/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.4.2009 über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen (ABl. L 110 vom 1.5.2009, S. 30).

¹⁴ Vgl. BT-Drs. 19/12084, S. 19.