



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 15

März 2023

Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG

(Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz - VRUG)

Mitglieder des Ausschusses ZPO/GVG

Rechtsanwalt und Notar Markus Cloppenburg
Rechtsanwalt Michael Diehl
Rechtsanwältin Dr. Sabine Hohmann (Berichterstatlerin)
Rechtsanwalt Helmut Kerkhoff, LL.M. Eur.
Rechtsanwalt Jan K. Schäfer
Rechtsanwalt Lothar Schmude
Rechtsanwalt beim BGH Dr. Michael Schultz
Rechtsanwalt Dr. Michael L. Ultsch
Rechtsanwalt Dr. Michael Weigel, Vorsitzender (Berichterstatter)

Rechtsanwalt Michael Then, Schatzmeister Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwältin Eva Melina Buchmann, Bundesrechtsanwaltskammer
Frau Ass. jur. Nadja Flegler, Bundesrechtsanwaltskammer Brüssel

Mitglieder des Ausschusses Rechtsdienstleistungsgesetz

Rechtsanwalt Dr. Frank Remmert, Vorsitzender (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Stefan Buck
Rechtsanwältin Sabine Fuhrmann
Rechtsanwalt Stefan Graßhoff
Rechtsanwältin Dr. Birte Lorenzen
Rechtsanwältin Heidi Milsch
Rechtsanwalt Tilman Winkler

Rechtsanwalt Dr. Christian Lemke, Vizepräsident der Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwältin Daniela Neumann, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 - 0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 - 11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Mitglieder der Arbeitsgruppe Elektronischer Rechtsverkehr

Rechtsanwalt Jan Helge Kestel

Rechtsanwalt Dr. Michael L. Ultsch

Rechtsanwalt und Notar Patrick Miedtank

Rechtsanwalt Christoph Sandkühler

Rechtsanwalt Lothar Schmude

Rechtsanwalt Dr. Christian Lemke, Vizepräsident Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwältin Julia von Seltmann, Bundesrechtsanwaltskammer

Verteiler: Bundesministerium der Justiz
Bundesministerium des Innern und für Heimat
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Ausschuss für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestages
Ausschuss Digitales des Deutschen Bundestages
Fraktionsvorsitzende der CDU/CSU, SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, DIE LINKE, FDP, AfD
Rechtspolitische Sprecher der Fraktionen CDU/CSU, SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, DIE LINKE, FDP, AfD
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Innenministerien und Senatsverwaltungen für Inneres der Länder
Rechtsanwaltskammern
Bundesverband der Freien Berufe
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Patentanwaltskammer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Notarverein
Deutscher EDV-Gerichtstag e.V.
Deutscher Richterbund
Neue Richtervereinigung e.V.
Deutscher Steuerberaterverband e. V.
Wirtschaftsprüferkammer
Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.
Bund Deutscher Kriminalbeamter
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.
Deutscher Juristentag e.V.
Bundesbeauftragter für den Datenschutz und die Informationsfreiheit
Landesdatenschutzbeauftragte
Gesellschaft für Datenschutz und Datensicherheit e. V.
Berufsverband der Datenschutzbeauftragten Deutschlands e. V.
Deutsche Vereinigung für Datenschutz e. V.
Bitkom e. V.
davit – Arbeitsgemeinschaft IT-Recht im Deutschen Anwaltverein e. V.
eco – Verband der Internetwirtschaft e. V.
VAUNET – Verband Privater Medien e. V.
Stiftung Datenschutz

Redaktionen der NJW, NStZ, NZWiSt, Beck Verlag, ZAP, AnwBl, DRiZ, FamRZ, FAZ, Süddeutsche Zeitung, Die Welt, Handelsblatt, dpa, Spiegel, Focus, Deubner Verlag Online Recht, LTO, Beck aktuell, Jurion, Juris Nachrichten, Juve, LexisNexis Rechtsnews, Otto Schmidt Verlag, Computer und Recht, Datenschutz-Berater, Kriminalpolitische Zeitschrift, Strafverteidiger Forum, Zeitschrift HRR Strafrecht

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten¹ gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Möglichkeit zur Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG (Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz - VRUG).²

Allgemein

Die BRAK begrüßt den Referentenentwurf, da eine Verbandsklage für Verbraucherinnen und Verbraucher mit der Möglichkeit einer Leistungsklage grundsätzlich das geeignetere Instrumentarium gegenüber einer „Sammelklage“ durch Inkassodienstleister nach § 2 Abs. 2 RDG ist. Der Gesetzentwurf enthält allerdings einige verbesserungsfähige bzw. ergänzungsfähige Regelungen.

Zunächst fehlt es dem Referentenentwurf an einer klaren Abgrenzung zum Anwendungsbereich des KapMuG. Insbesondere bedarf es einer Konkretisierung dahingehend, ob solche Verfahren nebeneinander stattfinden können. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob bedacht wurde, dass sich auch Verbraucherinnen und Verbraucher teilweise an Musterklagen beteiligen.

Artikel 1 der VRUG – Gesetz zur gebündelten Durchsetzung von Verbraucherrechten (Verbraucherrechtedurchsetzungsgesetz – VDuG)

Zu § 1 VDuG-E (Verbandsklagen)

Positiv ist der an § 606 Abs. 1 Satz 1 ZPO angelegte weite Anwendungsbereich unter Einbeziehung sämtlicher bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten in § 1 Abs. 1 VDuG-E. Dies schließt auch kartellrechtliche Schadensersatzansprüche gegen Unternehmen mit ein, die ansonsten im Wege der „Sammelklage“ von Inkassodienstleistern besetzt werden.³ Es wird angeregt, die Einbeziehung von kartellrechtlichen Schadensersatzansprüchen in der Gesetzesbegründung noch klarzustellen. Dasselbe gilt z.B. auch für urheberrechtliche Schadensersatzansprüche, die aktuell insbesondere wegen der KI-Anwendung „Chat-GPT“ intensiv diskutiert werden.

Ebenfalls zu begrüßen ist, dass kleine Unternehmen (und dementsprechend wohl auch Solo-Selbständige) gemäß § 1 Abs. 2 VDuG-E Verbraucherinnen und Verbrauchern gleichgestellt werden und sich einer Abhilfeklage anschließen können. Unklar ist aber, ob Verbandsklagen nur für kleine Unternehmen geführt werden dürfen.⁴ Denn in der Begründung zu dem Entwurf⁵ wird ausgeführt, dass sich die Unternehmen einer bereits für Verbraucherinnen und Verbrauchern erhobenen Klage anschließen dürfen.

¹ Im Interesse einer besseren Lesbarkeit wird nicht ausdrücklich in geschlechtsspezifischen Personenbezeichnungen differenziert. Die im Folgenden willkürlich gewählte weibliche oder männliche Form schließt alle Geschlechter gleichberechtigt ein.

² Referentenentwurf mit Stand 16.02.2023.

³ So die allg. Meinung, vgl. *Schultze-Moderow/Steinle/Muchow*, BB 2023, 72, 76.

⁴ Zweifelnd ebenfalls *Schultze-Moderow/Steinle/Muchow*, BB 2023, 72, 73.

⁵ Referentenentwurf, S. 69.

Zudem müssen die Unternehmen „in gleicher Weise“ wie Verbraucherinnen und Verbraucher betroffen sein. Eine rein für Unternehmen geführte Abhilfeklage wird nicht erwähnt. Es sollte daher zumindest in der Begründung – besser noch im Gesetz selbst – klargestellt werden, dass eine Verbandsklage auch (nur) für Unternehmen geführt werden kann, die keine Verbraucherinnen und Verbraucher betreffen. Andernfalls würden Lücken entstehen, die von den Inkassodienstleistern genutzt würden.

Zu § 4 VDuG-E (Verbraucherquorum; Finanzierung)

§ 4 Abs. 2 und 3 VDuG-E sieht Schutzmaßnahmen zur Vermeidung einer Interessenkollision vor. Nach § 4 Abs. 2 Nr. 3 VDuG-E ist eine Verbandsklage unzulässig, wenn sie von einem Dritten finanziert wird, „von dem zu erwarten ist, dass er die Prozessführung der klageberechtigten Stelle, einschließlich Entscheidungen über Vergleiche, zu Lasten der Verbraucher beeinflussen wird.“ Diese Regelung erscheint aus Sicht der BRAK mangels Überprüfbarkeit unpraktikabel. Prozessfinanzierer werden regelmäßig vortragen, dass dies in ihrem Fall nicht zu erwarten ist. Vielmehr sollte auf die reine Möglichkeit einer Einflussnahme durch den Prozessfinanzierer abgestellt werden, überprüfbar anhand der Regelungen des zugrundeliegenden Prozessfinanzierungsvertrages. Dieser normiert i.d.R., inwieweit dem Prozessfinanzierer Mitsprache-, Veto- und Kündigungsrechte im Hinblick auf potentielle Vergleichsschlüsse eingeräumt sind.

Aus Sicht der BRAK ist § 4 Abs. 2 Nr. 3 VDuG-E daher wie folgt zu formulieren:

„der die Prozessführung der klageberechtigten Stelle, einschließlich Entscheidungen über Vergleiche, zu Lasten der Verbraucher beeinflussen kann.“

Dies sollte entgegen dem Wortlaut in § 4 Abs. 3 VDuG-E nicht nur bei „Zweifeln“, sondern generell im Ermessen des Gerichts überprüfbar sein. Eine strengere Formulierung entspricht auch der Vorgabe in Art. 10 der Verbandsklage-RL, dass die Mitgliedstaaten „sicherstellen“ sollen, Interessenkonflikte zu vermeiden.

Zu § 6 VDuG-E (Offenlegung von Beweismitteln; Androhung und Festsetzung von Ordnungsgeld)

Nach hiesiger Erfahrung wird von § 142 ZPO bislang nur höchst selten Gebrauch gemacht.

Zu § 7 VDuG-E (Streitgenossenschaft)

Es sollte auch ein nachträglicher Beitritt eines weiteren Verbandes möglich sein, zweifelsohne aber nicht ohne zeitliche Zäsur. Demnach bedürfte es einer Regelung, wie lange dies geschehen kann.

Zu § 9 VDuG-E (Gerichtlicher Vergleich)

Ein Vergleich hat nur dann Erfolgsaussichten, wenn ein Mindestquorum von Anspruchsstellen, daran teilnimmt. Soweit dies nicht vom Gesetzgeber vorgegeben wird, müssen zumindest den Parteien die faktischen Möglichkeiten gegeben werden, ein Quorum zu vereinbaren und dessen Einhaltung zu überprüfen (vgl. § 48 VDuG-E).

Zu § 10 VDuG-E (Austritt aus dem Vergleich)

Nach § 10 Abs. 2 VDuG-E wird dem Anspruchsteller ermöglicht von dem Ergebnis des Verbandsklageverfahrens zu profitieren, auch wenn er an einem Vergleich nicht teilnimmt. Ob dies wirklich förderlich ist, ist zu bezweifeln.

Zu § 12 VDuG-E (Informationspflichten)

§ 12 Abs. 1 Nr. 3 VDuG-E bedarf nach Ansicht der BRAK einer Konkretisierung dahingehend, dass über jegliche inhaltliche gerichtliche Entscheidung und insbesondere die Anberaumung eines Termins zur mündlichen Verhandlung informiert werden muss (vgl. § 45 VDuG-E).

Zu §§ 15 ff. VDuG-E (Gleichartigkeit der Verbraucheransprüche; Klageschrift)

Das Regelungskonzept steht und fällt mit der Möglichkeit für die Berechnung der Anspruchshöhe eine Formel zu entwickeln und angeben zu können. Inwieweit dies bei verbraucherrechtlichen Ansprüchen tatsächlich möglich ist, ist schwierig zu beurteilen. Sofern nach allgemeinen Grundsätzen die individuellen Anspruchsvoraussetzungen und die Höhe des individuellen Anspruchs jeweils individuell ermittelt werden müssen, erscheint dies nur schwer umsetzbar. Wenn eine wirkliche Vereinfachung gewollt ist, müsste das materielle Recht geändert werden.

Zu § 25 VDuG-E (Umsetzungsfonds)

Es wird angeregt, klarzustellen, dass der Sachwalter als Treuhänder agiert.

Zu § 38 VDuG-E (Insolvenzverfahren über das Vermögen des Unternehmers; Restrukturierung)

Es sollte in § 38 Abs. 1 Satz 2 VDuG-E klargestellt werden, dass es sich um Anfechtungsansprüche gegen die bereits befriedigten Anspruchsinhaber handelt.

Zu § 39 VDuG-E (Offene Verbraucheransprüche)

Dass die Anspruchsteller uneingeschränkt die Möglichkeit haben, Klage zu erheben, soweit die Verbandsklage nicht ganz abgewiesen wurde sie aber in den Verteilungsverfahren nicht sämtliche von ihnen begehrten Ansprüche erfüllt bekommen haben, entwertet nach Ansicht der BRAK die Befriedigungsfunktion des Verfahrens und wird schwerlich dazu beitragen, dass die beklagten Unternehmen an dem Verfahren konstruktiv teilnehmen.

Zu § 46 VDuG-E (Anmeldung von Ansprüchen; Rücknahme der Anmeldung)

In § 46 Abs. 1 Satz 1 VDuG-E ist offenbar der Termin zur mündlichen Verhandlung gemeint. Dies sollte klargestellt werden.

Darüber, wie lange sich Verbraucherinnen und Verbraucher mit (rückwirkend) verjährungshemmender Wirkung zum Register anmelden können sollen, kann man streiten. In jedem Fall sollte dies keinesfalls länger möglich sein, als bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung. Dabei darf nicht übersehen werden, dass es der Vergleichsbereitschaft der Beklagten nicht dienlich sein dürfte, wenn sie nicht bereits bei der Führung der Verhandlungen über einen möglichen Vergleich darüber informiert sind, mit wie vielen Anspruchstellern sie es zu tun haben.

Eine allgemeine Verjährungshemmung während der Anhängigkeit einer Verbandsklage wird jedenfalls für zu weitgehend gehalten. Ein gewisses Bemühen um die Geltendmachung der eigenen Rechte sollte man auch von Verbrauchern erwarten können.

Entgegen der Regelung in § 46 Abs. 3 VDuG-E sollte zumindest eine formale Prüfung erfolgen. Sonst sind wirkungslose Anmeldungen zu erwarten.

Zu § 47 VDuG-E (Formvorschriften)

§ 47 Abs. 2 VDuG-E sieht vor, dass für die Erklärung einer Anmeldung oder Rücknahme durch einen Rechtsanwalt das vom Bundesamt für Justiz hierfür elektronisch bereitgestellte Formular genutzt werden muss. Gleiches soll nach § 47 Abs. 3 VDuG-E für die Erklärung des Austritts aus einem Vergleich gelten.

Die BRAK begrüßt die Umsetzung des elektronischen Rechtsverkehrs auch für Anmelde- und Rücknahmeerklärungen gegenüber dem Bundesamt für Justiz in Verbandsklageverfahren. Diese vom Bundesamt für Justiz bereitgestellten Online-Formulare müssen sich aus Sicht der Anwaltschaft indes in die von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten zwingend zu nutzenden EGVP-Infrastruktur einbetten. Aus der Begründung zu § 47 Abs. 2 VDuG-E ergibt sich, dass die Online-Formulare über ein Online-Portal bereitgestellt werden sollen. In Deutschland ist der OSCI-basierte elektronische Rechtsverkehr für alle professionellen Nutzer verpflichtend eingeführt. Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte verfügen über das besondere elektronische Anwaltspostfach (beA). Soll nun für Verfahren nach dem VRUG ein weiterer Einreichungsweg über ein Online-Portal des Bundesamts für Justiz eingeführt werden, ohne dass dafür die EGVP-Infrastruktur genutzt wird, bedeutete dies für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte die Eröffnung eines weiteren Kommunikationskanals mit der Justiz. Dies ist abzulehnen.

§ 47 Abs. 2 VDuG-E sind keine weiteren Hinweise zu entnehmen, ob die Einreichung von Erklärungen über das Online-Formular als Anhang zu einer OSCI-Nachricht erfolgen soll oder ob die Einreichung direkt über das Portal erfolgen soll. Für den ersten Fall steht die EGVP-Infrastruktur für den Nachrichtenaustausch zur Verfügung. Für den zweiten Fall ist die sichere Authentifizierung an dem Online-Portal mit den üblichen im EGVP-Kontext genutzten Zugangsmitteln aus Sicht der BRAK notwendig. Die technischen Voraussetzungen zur Authentifizierung von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten mittels SAFE-ID und den beA-Zugangsmitteln hat die BRAK bereits geschaffen und nutzt sie bei der Anmeldung zum Akteneinsichtsportal der Justiz.

§ 47 VDuG-E sollte daher eine Regelung zu den für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zu wählenden Übermittlungswegen für die Einreichung von Anmelde- und Rücknahmeerklärungen enthalten. Diese Regelung könnte beide möglichen Alternativen der Einreichung der Formulare vorsehen. Die erste Alternative wäre die Einreichung des Formulars als elektronisches Dokument entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur oder mit einer einfachen Signatur auf dem sicheren Übermittlungsweg. Dies entspräche § 130a Abs. 3 ZPO. Die zweite Möglichkeit wäre die Einreichung über ein Online-Portal, an dem dann die sichere Authentifizierung mittels der im OSCI-gestützten elektronischen Rechtsverkehr zugelassenen beA-Zugangsmittel. Die Einzelheiten könnten in der Verordnung nach § 49 VDuG-E geregelt werden.

Sinnvoll ist es aus Sicht der BRAK auch, strukturierte Daten auszutauschen, um die automatisierte Weiterverarbeitung eingereicherter Erklärungen zu gewährleisten. Dafür steht der XJustiz-Standard zur Verfügung, der auch in diesem Fall genutzt werden sollte. Ggf. kann ein eigener Strukturdatensatz auf dieser Basis für das Verbandsklageregister - vergleichbar dem XJustiz-Datensatz für das Schutzschriftenregister - geschaffen werden.

Die Auffassung der BRAK, auch für Erklärungen gegenüber dem Bundesamt für Justiz in Verfahren nach dem VDuG die EGVP-Infrastruktur zu nutzen, entspricht auch dem Beschluss der Bund-Länder-Kommission für Informationstechnik in der Justiz zur Gesamtstrategie „Elektronische Kommunikation mit der Justiz“, der auf der 112. Sitzung im November 2022 gefasst wurde. Darin heißt es, dass der

Empfang und Versand von Dokumenten und ggf. Akten für alle Kommunikationsszenarien der Justiz über die bereits eingerichtete EGVP-Infrastruktur als einheitlichen Kommunikationskanal erfolgt. Die professionellen Kommunikationspartner der Justiz können für alle Kommunikationsszenarien die sicheren Übermittlungswege, d.h. für die Anwaltschaft das beA, verwenden. Darüber hinaus werden keine gesonderten Lösungen für die elektronische Kommunikation mit der Justiz bereitgestellt. Für die technische Umsetzung soll auf bereits entwickelte Tools, wie z.B. OZG-Formularlösungen, zurückgegriffen und Neuentwicklungen vermieden werden. Um Medienbrüche zu vermeiden, muss sichergestellt sein, dass den Absendern elektronisch geantwortet werden kann.

Zu § 49 VDuG-E (Verordnungsermächtigung)

§ 49 VDuG-E enthält eine Verordnungsermächtigung für das Bundesministerium der Justiz, ohne Zustimmung des Bundesrates eine Rechtsverordnung zu erlassen, in der die nähere Ausgestaltung des Verbandsklageregisters, insbesondere die Einzelheiten der elektronischen Registerführung, bestimmt werden.

Die BRAK ist der Auffassung, dass in einer solchen Verordnung auch die Einzelheiten der elektronischen Einreichung von Erklärungen durch professionelle Nutzerinnen und Nutzer, also insbesondere Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, geregelt werden müssen. Aufgrund des im elektronischen Rechtsverkehr geltenden und allgemein anerkannten hohen Sicherheitsniveaus nach der eIDAS Verordnung ist es zwingend notwendig, dass eine diesen Anforderungen entsprechende Authentifizierung zur Einreichung von Anträgen erfolgt. Für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte ist dies die SAFE-ID und die Nutzung der Zugangsmittel zum beA-System. Im Rahmen der Anbindung an das Akteneinsichtportal hat die BRAK eine technische Möglichkeit geschaffen, sich auch an anderen Fachanwendungen der Justiz sicher mit den beA-Zugangsmitteln anzumelden.

Weitere Regelungen, die in der Rechtsverordnung getroffen werden müssten, betreffen die Einzelheiten der Einstellung von Erklärungen im Register sowie eine Regelung, dass dem Absender eine automatisiert erstellte Bestätigung über den Zeitpunkt der Einstellung zu erteilen ist. Eine vergleichbare Vorschrift findet sich in § 3 Abs. 4 der Schutzschriftenregisterverordnung. Auch für die Erteilung dieser Bestätigung ist ein auf der EGVP-Infrastruktur basierender Rückkanal an die die Erklärung einreichenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte notwendig.

Artikel 7 des VRUG – Änderungen des Bürgerlichen Gesetzbuches

Zu § 204a BGB-E (Hemmung der Verjährung von Ansprüchen von Verbrauchern durch Klagen von qualifizierten Verbraucherverbänden oder qualifizierten Einrichtungen)

Was in § 204a Abs. 2 Nr. 2 lit. c BGB-E mit der „Teilnahme“ von Verbrauchern gemeint ist, ist unklar. Sollte damit die bloße Anmeldung der Ansprüche gemeint sein, sollte dies klargestellt werden.

Artikel 12 des VRUG – Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb**Zu § 10 UWG (Gewinnabschöpfung)**

Zur Änderung von § 10 UWG werden an verschiedenen Stellen des Referentenentwurfs die folgenden Ausführungen getätigt:

„Die Änderungen in § 10 UWG sind erforderlich, um die neuen Regelungen über die Abhilfeklage zu flankieren. Die Klage zur Durchsetzung des Gewinnabschöpfungsanspruchs nach § 10 UWG ist insbesondere zur Abschöpfung geringfügiger Streuschäden geeignet, bei denen Abhilfeklagen nicht zweckmäßig sind. Durch die Änderungen in § 10 UWG sollen die Finanzierungsmöglichkeiten für Klagen zur Durchsetzung des Gewinnabschöpfungsanspruchs erweitert und die Durchführung entsprechender Prozesse erleichtert werden.“⁶ „Die Änderungen des § 10 UWG dienen der Flankierung der neu geschaffenen Regelungen über Abhilfeklagen. Durch die Regelung des § 10 UWG soll verhindert werden, dass der Gewinn eines Rechtsverstoßes demjenigen zugutekommt, der gegen Vorschriften des UWG verstößt, und die dadurch verursachte Marktverzerrung fortbesteht. Bei sogenannten Streuschäden, d.h. einer Situation, in der viele Abnehmer geschädigt werden, die Schadenshöhe im Einzelnen jedoch gering ist, scheuen Geschädigte oft den Aufwand oder die Risiken der Durchsetzung ihrer Ansprüche und werden sich dementsprechend voraussichtlich auch nicht in nennenswertem Umfang an Abhilfeklagen beteiligen. Die Gewinnabschöpfung sollte dazu beitragen, dieses rationale Desinteresse der Geschädigten auszugleichen. Der Gewinn kann dabei nur von Wirtschaftsverbänden, Verbraucherorganisationen und Kammern zu Gunsten des Bundeshaushalts abgeschöpft werden.“⁷

Nach § 10 Abs. 6 UWG-E sollen die Gläubiger vom Bundesamt für Justiz Ersatz derjenigen Aufwendungen verlangen können, die für eine Finanzierung des gerichtlichen Verfahrens durch einen gewerblichen Prozessfinanzierer entstanden sind, wenn das Bundesamt für Justiz vor Einleitung des gerichtlichen Verfahrens die Inanspruchnahme dieser Finanzierung bewilligt hat. Das Bundesamt für Justiz bewilligt die Inanspruchnahme der Finanzierung, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung unter Berücksichtigung der gesamten Umstände nicht missbräuchlich ist und die Aufwendungen für den Prozessfinanzierer üblich und angemessen sind.

An dieser Stelle sei vorweg auf das Urteil des Bundesgerichtshofs v. 09.05.2019 (Az. I ZR 205/17) verwiesen, in dem der BGH erneut bekräftigt hat, dass von Verbraucherverbänden geführte Gewinnabschöpfungsklagen, die von einem gewerblichen Prozessfinanzierer finanziert werden, dem im Fall des Obsiegens eine Vergütung in Form eines Anteils am abgeschöpften Gewinn zugesagt wird, dem Zweck der gesetzlichen Regelung des § 10 UWG und damit dem Verbot unzulässiger Rechtsausübung aus § 242 BGB widersprechen und damit unzulässig sind (Fortführung von [BGH, Urt. v. 13.09.2018 - I ZR 26/17](#)). Status quo ist damit die Unzulässigkeit gewerblicher Prozessfinanzierung bei Gewinnabschöpfung. Das bestehende Prozesskostenrisiko nährt zugleich die Sorgen um eine Bedeutungslosigkeit des § 10 UWG, während formuliertes Ziel, die erfolgreiche Ermöglichung der Durchführung begründeter Gewinnabschöpfungsklagen und Aussiebung spekulativer Klagen bleibt. Im Hinblick auf das Prozesskostenrisiko verbleibt de lege lata ausschließlich das Instrument der Streitwertherabsetzung nach § 12 UWG. Zu bedenken gilt es, dass auch wenn der Verband im Prozess unterliegt, er sowohl dem eigenen Rechtsanwalt als auch der gegnerischen Seite ausschließlich die an dem herabgesetzten Streitwert bemessenen Kosten zu erstatten hat, § 12 Abs. 4 UWG.

⁶ Referentenentwurf, S. 67.

⁷ Referentenentwurf, S. 134.

Der Entwurf will demgegenüber die Prozessfinanzierung nach § 10 Abs. 6 UWG-E zulassen. Hier gilt es zu beachten, dass auch der Weg der zulässigen Prozessfinanzierung nicht frei von Missbrauchsmöglichkeiten ist, denkt man allein an die Konstellation, in der ein nicht klagebefugter Mitbewerber die Verbandsklage finanziert. Um diese Gefahren abzufangen, bedarf es einer Offenlegungsverpflichtung des Prozessfinanzierungsunternehmens im Hinblick auf derartige Verbindungen, sowie eines Verbots der Einflussnahme durch den Prozessfinanzierer auf die operative Verfahrensdurchführung.⁸ Darüber hinaus regt die BRAK an, sollte die Prozessfinanzierung für zulässig erklärt werden, dem Prozessfinanzierer die Verpflichtung aufzuerlegen, zum einen Nachweis über seine vertraglich zugesprochene Leistungsfähigkeit zu erbringen.

Der Referentenentwurf sieht jedoch nicht nur die Zulässigkeit der Prozessfinanzierung bei Gewinnabschöpfungsklagen vor, sondern normiert darüber hinaus auch eine Übernahme der Prozessfinanzierungskosten durch das Bundesministerium für Justiz.⁹ Dies löst große Bedenken der BRAK aus.

Zum einen stellt es eine Verquickung von staatlichen Stellen mit Verbandshandeln gegen das verklagte Unternehmen dar, welches dem UWG ansonsten fremd ist. Das Bundesamt für Justiz müsste den Anspruch, den der Verband mit Hilfe eines Prozessfinanzierers mehr oder weniger „vorprüfen“ und dann würde der Verband mit „Platzet“ des Bundesamtes für Justiz die Ansprüche geltend machen. Solange die Einnahmen an den Bundeshaushalt fließen, wird § 10 UWG wohl weiter ein Schattendasein führen. Entsprechend sollten in dem Bereich bundesbehördliche Prüfungen und Bewilligungen nicht in das UWG eingeführt werden. Dies erscheint auch wirtschaftlich und vom Sinn und Zweck her wenig zielführend. Es ist nicht Aufgabe des Bundesamtes für Justiz solche Vorgänge zu prüfen und nicht Sache der Steuerzahler, solche Aufwände zu tragen. Wenn die praktische Relevanz des § 10 UWG neben dem Abhilfeklagegesetz gestärkt werden soll (also für Streuschäden, die eine Verteilung unter den Geschädigten nicht attraktiv / realistisch erscheinen lässt), dann wäre es sinnvoller, wenn bei einem obsiegenden Urteil die Einnahmen nicht (gänzlich) dem Bundeshaushalt überlassen werden, sondern (teilweise) dem klagenden Verband. Dieser trägt dann auch – wenn es sich lohnt – die Prozesskosten bzw. kann selber den Prozessfinanzierer bezahlen. Damit würde dann in der Tat ein Anreiz geschaffen.

- - -

⁸ Vgl. hierzu *Wolf/Flegler*, NJW 2018, 3581, 3586.

⁹ Referentenentwurf, S. 51.