



# Bundesanzeiger

Herausgegeben vom  
Bundesministerium der Justiz  
und für Verbraucherschutz

Die auf den folgenden Seiten gedruckte Bekanntmachung entspricht der Veröffentlichung im Bundesanzeiger.

## Daten zur Veröffentlichung:

Veröffentlichungsmedium: Internet  
Internet-Adresse: [www.bundesanzeiger.de](http://www.bundesanzeiger.de)  
Veröffentlichungsdatum: 18. Januar 2019  
Rubrik: Vereine und Verbände  
Art der Bekanntmachung: Sonstiges  
Veröffentlichungspflichtiger: IDO Interessenverband für das Rechts- und Finanzconsulting deutscher Online-Unternehmen e.V., Leverkusen  
Fondsname:  
ISIN:  
Auftragsnummer: 190112026160  
Verlagsadresse: Bundesanzeiger Verlag GmbH, Amsterdamer Straße 192,  
50735 Köln

Dieser Beleg über eine Veröffentlichung im Bundesanzeiger hat Dokumentencharakter für Nachweiszwecke. Wir empfehlen daher, diesen Beleg aufzubewahren. Zusätzliche beim Verlag angeforderte Belege sind **kostenpflichtig**.



## **IDO Interessenverband für das Rechts- und Finanzconsulting deutscher Online-Unternehmen e.V.**

**Leverkusen**

### **Rechtsgutachten zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 8a Abs. 2 Nr. 1 und § 4 UWG-E sowie des § 4b UklG-E des Entwurfs des Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs und zur Bewertung der Erfolgsaussichten einer vom IDO Verband e.V. hiergegen beabsichtigten Verfassungsbeschwerde**

Es sei klargestellt, dass es sich um ein auf Initiative des IDO Verband e. V. veranlasstes Gutachten - erstellt von auf diesem Fachgebiet vertrauten Volljuristen - handelt und nicht etwa um einen bereits eingereichten Antrag beim BVerfG. Den Inhalt des von uns eingeholten Gutachtens machen wir uns zu eigen.

Der IDO Verband e. V. sieht das Gutachten zunächst als weiteren Beitrag an im Rahmen seiner Anhörung im laufenden Gesetzgebungsverfahren und möchte rechtzeitig auf die nicht unerheblichen rechtlichen Probleme, die mit dem Entwurf in seiner bisherigen Form verbunden sind, hinweisen. Über die Einreichung der Verfassungsbeschwerde wird zu einem späteren Zeitpunkt zu entscheiden sein.

Ferner möchte der IDO Verband e.V. darauf hinweisen, dass andere Vorschriften des Entwurfs unserer Meinung nach unvereinbar sind mit Art. 11 Abs. 1 S. 2 lit a) der UGP Richtlinie (2005/29/EG). Danach müssen „*geeignete und wirksame Mittel zur Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken*“ gewährleistet sein, damit Mitbewerber und Organisationen u. a. mittels „*Rechtsvorschriften, die es Personen oder Organisationen, die nach dem nationalen Recht ein berechtigtes Interesse an der Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken haben*“ in der Lage sind „*gerichtlich gegen solche unlauteren Geschäftspraktiken vorzugehen*“.

Wie wir dargelegt haben, letztendlich bestätigt auch durch die Stellungnahmen anderer Verbände, liegt in der Form des vorliegenden Referentenentwurfs kein geeignetes Mittel mehr vor und wird der mit der UGP-Richtlinie verfolgte Verbraucherschutzgedanke erheblich beeinträchtigt. Wir werden daher auch die Begründung einer Beschwerde bei der EU-Kommission mit Anregung eines EU-Vertragsverletzungsverfahrens gutachterlich prüfen lassen.



Leverkusen, den 09.01.2019

*Patric Weilacher*  
*politischer Referent*

*Leonie Boddenberg*  
*Geschäftsführerin*  
*Qualifizierte Person i.S.d. § 12 Abs. 4 S. 1 RDG*

## **Verfassungsbeschwerde gegen § 8a Abs. 2 Nr. 1 und 4 UWG-E und § 4b UklaG-E des Entwurfs des Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs**

### **Begründetheit:**

Die Verfassungsbeschwerde ist bezüglich der vorgenannten Entwurfs-Vorschriften begründet. Dies ist bei der Gesetzesverfassungsbeschwerde immer dann der Fall, wenn der Beschwerdeführer durch das Gesetz tatsächlich in einem seiner Grundrechte verletzt wird.<sup>1</sup> Eine solche Grundrechtsverletzung ist dann gegeben, wenn das Verhalten, an dem sich der Beschwerdeführer durch das Gesetz gehindert sieht, in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt und dieses Gesetz einen verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigenden Eingriff in die Grundrechte des Antragstellers darstellt.<sup>2</sup> Ein solcher verfassungswidriger Eingriff liegt sowohl in den Regelungen des § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E als auch des § 4 b UklaG-E, so wie sie in der Ausgestaltung des jetzigen Referentenentwurfs des Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz zu finden sind.

#### ***Vorbemerkungen zur Unklarheit von § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E***

Zudem liegt ein verfassungswidriger Eingriff durch § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E nahe. Hierbei kommt es auf Grund von Unklarheiten in der Formulierung dieser geplanten Vorschrift auf deren Auslegung an. Diese Norm besagt dem Wortlaut nach, dass ein eingetragener Verein, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben es gehört, gewerbliche oder selbständige berufliche Interessen zu verfolgen und zu fördern sowie zu Fragen des lautereren Wettbewerbs zu beraten und zu informieren, auf seinen Antrag in die Liste eingetragen wird, sofern er als Mitglieder mindestens 50 Unternehmer hat, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben.

Unklar bleibt an dieser Stelle, ob ein Wirtschaftsverband eingetragen werden soll, wenn er bei *einer* von ihm vertretenen Warengruppe mindestens 50 Mitglieder aufweisen kann oder ob lediglich eine partielle Eintragung für *jede einzelne* Warengruppe erfolgen soll, in welcher der Wirtschaftsverband 50 Mitglieder aufweisen kann.

Sollte die zweite Lesart, also jene einer lediglich partiellen Eintragung in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände – aufgeteilt nach Warengruppen – gemeint sein, so liegt hierin ein äußerst schwerwiegender Eingriff in die grundrechtlich geschützten Rechtspositionen des IDO Verband e.V.. Für die nachfolgende Prüfung des § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E wird diese Auslegungsvariante unterstellt.

Hinzu kommt, dass die Regelung unverhältnismäßige Einschränkungen verursacht, falls ein Verband z. B. 40 Mitglieder und 4 Verbände der betroffenen Branche hat. Hier wird der tatsächlich wirtschaftlich stärkere Verband (der über durch Mitgliedsverbände vermittelte mittelbare Mitglieder verfügt) aus nicht nachvollziehbaren Gründen schlechter gestellt als ein wirtschaftlich mit 50 Mitgliedern schwächerer Verband. Ferner berücksichtigt die Regelung nicht, dass es für manche Verbände wegen der Besonderheiten eines Marktes gar keine 50 Mitglieder geben kann. Als Beispiele seien z. B. Fluggesellschaften, Telekommunikationsunternehmen, Luft- und Raumfahrttechnik usw. genannt. § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E würde damit in wichtigen Bereichen den

Unternehmerverbänden die Möglichkeit nehmen, sich für die Belange des fairen Wettbewerbs einzusetzen. Insgesamt ist die vorgenannte Entwurfsregelung auch mit dem Gleichheitsgrundsatz (Auswirkungen bei verschiedenen Branchen) nicht in Einklang zu bringen.

<sup>1</sup> Vgl. Jarass/Pieroth/Pieroth, 15. Auflage 2018, Art. 93 Rn. 128; Hömig/Wolff/Wolff, 12. Aufl. 2018, Art. 93 GG Rn. 30.

<sup>2</sup> Die sogenannte dreistufige Grundrechtsprüfung, siehe Jarass/Pieroth/Jarass, 15. Auflage 2018, Vorb. vor Art. 1 GG Rn. 14 und Sodan/Sodan, 4. Auflage 2018, Art. 1 Vorb. GG Rn. 45.

## **Verletzung von Artikel 9 Abs. 1 GG**

### **I. Schutzbereich**

#### **1. persönlicher Schutzbereich**

Der persönliche Schutzbereich des IDO Verband e.V. bezüglich einer Verletzung von Art. 9 Abs. 1 GG ist eröffnet. Art. 9 Abs. 1 GG schützt das Recht, Vereine und Gesellschaften zu bilden.<sup>3</sup> Unter „Vereinigung“ als dem Oberbegriff von Vereinen und Gesellschaften ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts<sup>4</sup> jeder Zusammenschluss zu verstehen, zu dem sich eine Mehrheit natürlicher und juristischer Personen für längere Zeit zur Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks auf freiwilliger Basis zusammenschließt.<sup>5</sup> Der IDO Verband e.V. als eingetragener Verein mit seinem Sitz in Deutschland fällt mithin in den persönlichen Schutzbereich des Art 9 Abs. 1 GG.

<sup>3</sup> Dreier/Bauer, 3. Auflage 2013, Art. 9 GG Rn. 35; auch bei Sodan/Sodan, 4. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 9.

<sup>4</sup> Vgl. bspw. BVerwG 6 A 3.13 mwN.

<sup>5</sup> Jarass/Pieroth/Jarass, 15. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 3; ähnlich Sodan/Sodan, 4. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 2; siehe zu dem Oberbegriff der Vereinigung auch v.Münch/Kunig/Löwer, 6. Auflage 2012, Art. 9 GG Rn. 35, mit einer detaillierten Untersuchung des Begriffs der Vereinigung anhand von Einzelfällen in Rn. 42.

#### **2. sachlicher Schutzbereich**

Darüber hinaus ist auch der sachliche Schutzbereich des Art 9 Abs. 1 GG eröffnet. Neben der individuellen Vereinigungsfreiheit schützt Art 9 Abs. 1 GG im Rahmen der kollektiven Vereinigungsfreiheit die Tätigkeiten der Vereinigung zur Sicherung ihrer Existenz und Funktionsfähigkeit<sup>6</sup>. Er dient dem Prinzip der freien sozialen Gruppenbildung<sup>7</sup>. Während Art. 9 I GG einen engen Zusammenhang mit den Kommunikationsgrundrechten aus Art. 5 I und 8 I GG aufweist, besteht dieser Zusammenhang für Art. 9 III GG zu den wirtschaftsverfassungsrechtlichen Grundrechten aus Art. 12 I, 14 und 15 GG.

Vorliegend betrifft zunächst § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E die Eintragung des IDO Verband e.V. in die Liste nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG-E in Verbindung mit dem schon heute geltenden § 8 Abs. 1 UWG, welcher den Anspruch auf Beseitigung und Unterlassung von unzulässigen geschäftlichen Handlungen regelt<sup>8</sup>. Nur nach Eintragung in diese Liste soll es dem IDO Verband e.V. als rechtsfähigen Verband zur Förderung gewerblicher Interessen im Sinne der Norm möglich sein, die für ihn essentiellen Rechte nach § 8 Abs. 1 UWG auszuüben. Diese Eintragungs- und damit verbundene Handlungspflicht tangiert in hohem Maße die dem IDO Verband e.V. als Vereinigung durch Art. 9 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich gewährleistete Vereinigungsfreiheit als hohes Schutzgut<sup>9</sup>.

Zudem ist der sachliche Schutzbereich auch durch die Regelungen des § 4 b UklG-E betroffen. Die hier normierten Berichts- und Mitteilungspflichten nach Absatz 1 und die Möglichkeit eines entsprechenden Zwangsgeldes betreffen die durch Art. 9 Abs. 1 gewährleistete Vereinsautonomie des IDO Verband e.V..



Unterstellt, § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E verfolgt das Ziel einer lediglich partiellen Eintragung in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände, ist auch hiermit der sachliche Schutzbereich von Art. 9 Abs. 1 GG betroffen. Denn eine solche Vorschrift würde die Verbandstätigkeit auf einzelne Untergruppierungen und damit den Tätigkeits- und Wirkungsbereich des Vereins massiv und in verfassungsrechtlich unzulässiger Weise beschränken.

Betroffen sind solche Tätigkeitsfelder des IDO Verband e.V., welche expliziten Bezug zur vereinigungsmäßigen Struktur haben. Der IDO Verband e.V. wird diesbezüglich gerade nicht wie jedermann im Rechtsverkehr tätig. Vielmehr betreffen die Regelungen des Referentenentwurfs des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz die Wahrnehmung der Vereinigungsfreiheit und erschweren diese in erheblichem Maße.

<sup>6</sup> Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 8; vgl. auch Sodan/*Sodan*, 4. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 4 f.

<sup>7</sup> Vgl. *BVerfGE* 38, 281 (303)

<sup>8</sup> Zu Sinn und Zweck vgl. BGH, Urt. v. 25.4.2012, I ZR 105/10, Tz. - DAS GROSSE RÄTSELHEFT

<sup>9</sup> Vgl. nur 1 BvR 1474/12, 1 BvR 670/13, 1 BvR 57/14

## **II. Eingriff**

Durch das Gesetz zur Stärkung eines fairen Wettbewerbs wird in der nun geplanten Form in massiver Weise in die Vereinigungsfreiheit des IDO Verband e.V. eingegriffen. Unter einem Eingriff versteht man jedes staatliche Handeln, das final, unmittelbar, rechtlich und mit Zwang wirkt.<sup>10</sup> Nach dem modernen Eingriffsbegriff bedeutet ein Eingriff jede staatliche Maßnahme, mit der ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, erschwert oder unmöglich gemacht wird.<sup>11</sup> Bezogen auf Art 9 Abs. 1 GG ist ein Eingriff immer dann gegeben, wenn rechtliche oder tatsächliche staatliche Maßnahmen vorliegen, die die individuelle oder kollektive Vereinigungsfreiheit beeinträchtigen.<sup>12</sup> Wie die folgende Erörterung zeigt, wird sowohl durch § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E als auch § 4 b UklG-E in die verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgüter der durch Art. 9 GG geschützten kollektiven Vereinigungsfreiheit des IDO Verband e.V. eingegriffen.

<sup>10</sup> Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Vorb. vor Art. 1 GG Rn. 27; Maunz/Düring/*Herdegen*, 84. EL August 2018, Art. 1 GG Rn. 39; siehe auch *BVerfG* v. 26.06.2002 – 1 BvR 670/91 Rn. 68; hierzu ausführlich Sodan/*Sodan*, 4. Auflage 2018, Art. 1 Vorb. GG Rn. 47 ff.

<sup>11</sup> *Soiné*, NStZ 2013, 83 (86); siehe hierzu ausführlich auch Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Vorb. vor Art. 1 GG Rn. 28.

<sup>12</sup> Hömig/Wolff/*Wolff*, 12. Aufl. 2018, Art. 9 GG Rn. 7; Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 12: Eingriff durch jede belastende Regelung eines Grundrechtsverpflichteten.

### **1. Eingriff durch § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E**

Ein Eingriff ist zunächst in § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E zu sehen. Diese Norm regelt, dass ein eingetragener Verein, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben es gehört, gewerbliche oder selbständige berufliche Interessen zu verfolgen und zu fördern sowie zu Fragen des lautereren Wettbewerbs zu beraten und zu informieren, auf seinen Antrag in die Liste nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG-E eingetragen wird, wenn den Mitgliedern keine Zuwendungen aus dem Vereinsvermögen gewährt werden und Personen, die für den Verein tätig sind, nicht durch unangemessen hohe Vergütungen begünstigt werden. Dabei ist die Eintragung in die Liste als Voraussetzung dessen vorgesehen, um die heute schon in § 8 Abs. 1 UWG kodifizierten Rechte ausüben zu dürfen. Damit sieht der Gesetzentwurf ein zusätzliches Verwaltungsverfahren vor dem Bundesamt für Justiz vor, bei dem sich Wirtschaftsverbände eintragen lassen müssen, wenn sie zur Geltendmachung von Ansprüchen nach dem UWG und dem UklG berechtigt sein sollen.

Diese Regelung, nach welcher die Kernbereiche des Vereinsrechts derart umgestaltet werden, dass die Rechenschaftslegung fortan gegenüber einer Behörde (statt oder zusätzlich gegenüber der Mitgliederversammlung<sup>13</sup>) zu erfolgen hat, greift eklatant in die Vereinigungsfreiheit des IDO Verband e.V. ein. Eine solche, darin liegende Einschränkung stellt bereits einen Eingriff in die Vereins- bzw. Privatautonomie des Verbandes dar. Vereine werden nach den §§ 26 ff. BGB durch ihren Vorstand vertreten, welcher von den stimmberechtigten Mitgliedern gewählt wird. Diesen hat der Vorstand sodann – insbesondere über Ein- und Ausgaben, Zuwendungen an Mitglieder sowie Vergütungsabsprachen – Bericht zu erstatten. Die Intention des § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E ist es aber, diese Vereinsstruktur ein Stück weit durch die Berichterstattung an das Bundesamt für Justiz zu verschieben und damit die durch Art. 9 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich garantierte Kontrolle des Vereins durch seine Mitglieder aufzuweichen.

Darüber hinaus liegt ein Eingriff in die Verbandsautonomie darin, dass die Regelung unter anderem sicherstellen will, dass „Personen, die für den Verein tätig sind, nicht durch unangemessen hohe Vergütungen begünstigt werden“. Mit dieser Voraussetzung für die Eintragung wird ebenfalls in die privatrechtliche Autonomie des Verbandes eingegriffen. Ein Unternehmerverband wie der IDO- Verband erbringt Rechtsdienstleistungen nicht nur im Bereich der Aktivlegitimation (§ 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG)<sup>14</sup>, sondern vorwiegend auch im Bereich der Beratung seiner Mitglieder. Insofern ist die mitgliederfinanzierte Rechtsdienstleistung in § 7 RDG geregelt und erfordert zumindest die Anleitung durch einen Volljuristen<sup>15</sup>. Das ist im Falle des IDO Verbandes durch die im Vorstand tätigen Juristen gesichert. Es ist willkürlich, sachfremd und unverhältnismäßig, einem Verein, der auch den Bereich der Rechtsdienstleistung nach § 7 RDG gegenüber seinen Mitgliedern abdeckt, vorzuschreiben, welche Vergütungen er für sein hochspezialisiertes Personal vereinbart und zahlt. Eine solche Regelung bringt für die gesetzlichen Vorstellungen, missbräuchliche Abmahnungen einzudämmen, auch keinerlei Vorteil. Im Gegenteil ist bei gut bezahlten Juristen bzw. Spezialisten eher eine Qualitätssteigerung zu erwarten.

Mithin liegt durch diese neue Gesetzgebung ein erheblicher Eingriff in die vereinsrechtlichen Ordnungsstrukturen des IDO Verband e.V. vor.

<sup>13</sup> § 259 BGB.

<sup>14</sup> Vgl. BGH, 10.03.2016 - I ZR 183/14

<sup>15</sup> Vgl. auch BGH v. 02.07.2018 - AnwZ (Brfg) 49/17

## **2. Eingriff durch § 4b UklaG-E**

Im Übrigen liegt auch in § 4b UklaG-E eine staatliche Handlung mit Eingriffscharakter<sup>16</sup>. § 4b Abs. 1 UklaG-E bestimmt, dass Einrichtungen, die in der Liste der qualifizierten Einrichtungen nach § 4 UklaG-E eingetragen sind, die Verpflichtung obliegt, dem Bundesamt für Justiz bis zum 30. Juni eines jeden Kalenderjahres über die innerhalb des vorangegangenen Kalenderjahres ausgesprochenen Abmahnungen und erhobenen Klagen zur Durchsetzung ihrer Ansprüche nach diesem Gesetz und deren Ergebnisse (Nr. 1) und die erlangten Ansprüche (Nr. 2) zu berichten. Unter die Ansprüche sind nach dem Gesetz solche auf Aufwendungsersatz für Abmahnungen, Erstattung von Kosten der gerichtlichen Rechtsverfolgung und Vertragsstrafen zu fassen. Hinzu kommt, dass § 2b Abs. 2 UklaG-E dem Bundesamt für Justiz das Recht einräumt, den qualifizierten Einrichtungen und deren Vorstandsmitglieder mittels Verhängung eines Zwangsgeldes zur Befolgung der Pflichten nach § 2b Abs. 1 UklaG-E anzuhalten.

Diese Norm greift – ebenso wie § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E – in unzulässiger Weise in die Vereinsautonomie des IDO Verband e.V. ein. Das Vereinsrecht sieht solche Berichtspflichten an eine Bundesbehörde im Grundsatz nicht vor.<sup>17</sup> Die Kodifizierung solcher Pflichten, insbesondere mit Hinblick auf die Möglichkeit einer Zwangsgeldfestsetzung, greifen in die verfassungsrechtlich garantierte Vereinigungsfreiheit ein. Auch an dieser Stelle muss der Fokus darauf liegen, dass der Vorstand eines Vereins in erster Linie seinen Mitgliedern zur Berichterstattung verpflichtet ist. Wird diese Berichterstattungspflicht dahingehend verändert und erweitert, auch dem Bundesamt für Justiz Meldung erstatten zu müssen, greift dies offensichtlich in die Handlungsautonomie des IDO Verband e.V. ein.

<sup>16</sup> Mit den entsprechenden Anforderungen, vgl. hierzu Isensee, Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2007, § 200 Rn. 77.

<sup>17</sup> Folglich ist von einer belastenden Regelung auszugehen, siehe hierzu Jarass/Pieroth/Jarass, 15. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 12.

### **3. Eingriff durch § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E**

Sollte § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E so verstanden werden, dass dieser das Ziel einer lediglich partiellen Eintragung in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände verfolgt, läge hierin ein fundamentaler Eingriff in die vereinsspezifische Tätigkeit des IDO Verband e.V.. Denn eine solche Regelung würde diesem ganze Tätigkeitsfelder entziehen. Dies wird anhand der folgenden Zahlen besonders deutlich: Der IDO Verband e.V. betreut aktuell (Stand 03.01.2019) Mitglieder aus insgesamt 66 Mitgliedergruppen (Branchen). Von diesen Gruppen weisen derzeit jedoch nur 29 eine Mitgliederzahl von mindestens 50 Unternehmen auf. 37 der Gruppen liegen hingegen unter der Grenze von 50 Unternehmen. Dies würde demnach bedeuten, dass der IDO Verband e.V. bei ca. 56 % der von ihm aktuell betreuten Mitgliedergruppen nicht in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände eingetragen werden könnte. Die gesetzliche Regelung würde somit faktisch dem IDO Verband e.V. die wirtschaftliche Existenzgrundlage entziehen, da Austritte in diesen Bereichen geradezu vorgezeichnet sind, wenn die in diesen Gruppen organisierten Mitglieder sich der Interessenvertretung durch den IDO Verband e.V. nicht mehr sicher sein können. Die Mitglieder erwarten zum einen die Hilfe bei der Gestaltung von rechtssicheren Online-Auftritten, andererseits aber auch, dass sie sich vor Mitbewerbern, die sich Zeit und Aufwand hierfür ersparen, in kollektiver Form auftreten können. Es besteht kein sachlicher Grund, für Verbände 50 Mitglieder als Eintragungsvoraussetzung festzuschreiben, obwohl die Rechtsprechung der BGH besagt, dass bereits 7-8 Mitglieder für die Aktivlegitimation ausreichend sind. Im Gegenteil werden bei solch überzogenen Schwellen für die kollektive Vorgehensweise gegen Wettbewerbsverstöße Verbandsabmahnungen erschwert, so werden dann die für die Marktteilnehmer wesentlich teureren<sup>18</sup> Mitbewerber-Abmahnungen (§ 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG) zunehmen.

<sup>18</sup> Durch höheren Aufwendungsersatz, vgl. *BGH*, Urt. 26.1.2017, I ZR 217/15

### **III. Verfassungswidrigkeit des Eingriffs**

Bis zu diesem Punkt bleibt mithin festzuhalten, dass sowohl durch die Regelungen des § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E als auch des § 4 b UklG-E in den persönlichen und sachlichen Schutzbereich der kollektiven Vereinigungsfreiheit des IDO Verband e.V. aus Art 9 Abs. 1 GG eingegriffen werden soll.

Ein solcher staatlicher Eingriff bedarf stets einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung.<sup>19</sup> Da Art. 9 Abs. 2 GG vorliegend offensichtlich nicht greifen kann, bedarf der Eingriff einer verfassungsimmanenten Schranke.<sup>20</sup> Im Wege der „praktischen Konkordanz“<sup>21</sup> muss von daher ein gerechter Ausgleich zwischen dem betroffenen Grundrecht und dem Verfassungswert hergestellt werden. Dies bedeutet, es ist eine Abwägung unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes notwendig.<sup>22</sup>

Der Gesetzentwurf insgesamt verfolgt das Ziel der Stärkung des fairen Wettbewerbs im Interesse der Verbraucher und der weiteren Marktteilnehmer. Dies ist im Grundsatz durchaus als legitimes Ziel anzuerkennen.<sup>23</sup> Allerdings muss sowohl bezogen auf § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E als auch auf § 4 b UklG-E festgehalten werden, dass diese Regelungen zur Erreichung des Ziels weder geeignet, noch erforderlich oder angemessen sind.<sup>24</sup>

<sup>19</sup> *Sodan/Sodan*, 4. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 18.

<sup>20</sup> *Hömig/Wolff/Wolff*, 12. Aufl. 2018, Art. 9 GG Rn. 8.

<sup>21</sup> BVerfGE 41, 29, 51; BVerfGE 77, 240, 255; BVerfGE 81, 298, 308.



<sup>22</sup> Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Vorb. vor Art. 1 GG Rn. 45; Sodan/*Sodan*, 4. Auflage 2018, Art. 9 GG Rn. 18.

<sup>23</sup> Legitim ist ein Ziel dann, wenn es ein öffentliches Interesse verfolgt, das verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen ist: Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 117.

<sup>24</sup> Siehe auch Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 116 ff. zu den drei Teilboten des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

### **1. Ungeeignetheit**

Zunächst muss angezweifelt werden, ob die Normen in ihrer geplanten Ausführung für die Erreichung des Ziels geeignet sind. Geeignet ist eine Maßnahme dann, wenn sie das legitime Ziel erreicht oder fördert.<sup>25</sup> Allerdings ist gerade die Verpflichtung, an eine Behörde detaillierte Angaben hinsichtlich der Bezüge von Mitarbeitern übermitteln zu müssen, ungeeignet, den durch den Gesetzgeber verfolgten Zweck zu erreichen.<sup>26</sup> Damit soll letztlich das Bundesamt für Justiz darüber befinden können, welche Gehälter für welche Berufsgruppen angemessen bzw. unangemessen sind.

Hier stellt sich bereits die Frage, nach welchem Maßstab das Bundesamt für Justiz eine solche Kategorisierung vornehmen soll oder kann. Auf diese Weise entstehen weitgehende Problemfelder bei der Fragestellung, ob Gehaltsgruppen, wie sie sich bei vergleichbaren Tätigkeiten bei Unternehmen selbst finden, schon Indikatoren für unseriöse und missbräuchliche Tätigkeiten sein können. Dies muss mit Nachdruck verneint werden. Vielmehr kann eine gute bzw. überdurchschnittliche Bezahlung der Mitarbeiter ebenso ein Indiz für seriöses wie auch unseriöses Geschäftsgebaren sein. Daher bleibt festzuhalten, dass es einer solchen Kategorisierung an Geeignetheit mangelt. Zudem wird hier nicht berücksichtigt, dass Mitarbeiter eines Vereins, der im Bereich der mitgliederfinanzierten Rechtsdienstleistung (§ 7 RDG) tätig ist, schon wegen dieser hochwertigen Aufgabe eine entsprechende Vergütung erhalten müssen.

Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass eine solche Regelung gerade unseriös agierende Unternehmen dazu verleitet, die Offenlegung von Vergütungen durch anderweitige Zuwendungen zu umgehen.

<sup>25</sup> *BVerfG* v. 27.01.2011 – 1 BvR 3222/09 Rn. 38.

<sup>26</sup> An der Geeignetheit fehlt es dann, wenn die Zweckerreichung überhaupt nicht gefördert oder gar behindert wird: Jarass/Pieroth/*Jarass*, 15. Auflage 2018, Vorb. vor Art. 1 GG Rn. 46.

### **2. Fehlende Erforderlichkeit**

In jedem Fall bleibt festzuhalten, dass weder § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E noch § 4 b UklG-E als erforderlich eingestuft werden können. Erforderlichkeit im Sinne der Verhältnismäßigkeit eines Grundrechtseingriffs setzt voraus, dass es sich bei der Maßnahme um das mildeste aller gleich geeigneten Mittel handeln muss.<sup>27</sup>

Hinsichtlich der Rechenschaftslegung vor dem Bundesamt der Justiz muss auch unter Berücksichtigung des Ziels des gesamten Gesetzesentwurfs, die Gerichte zu entlasten, darauf hingewiesen werden, dass eine gerichtliche Überprüfung lediglich im Streitfall, wie sie bisher stattgefunden hat, als milderer und nicht nur gleich geeignetes, sondern sogar als besser zu qualifizierendes Mittel einzustufen ist. Hierzu ist in erster Linie anzumerken, dass eine solche gerichtliche Überprüfung, wie sie seit etlichen Jahren stattfindet, nicht ohne Qualitätsverlust von heute auf morgen auf die Schultern der Behörden übertragen werden kann. Diesen wird es schlicht nicht möglich sein, den Erfahrungsschatz der Gerichte in ihre Entscheidungen einfließen zu lassen.

Auch hinsichtlich der Konsequenz von Streitigkeiten ist zu bedenken, dass diese von nun an durch die Verwaltungsgerichte geklärt werden müssten. Hier ist es völlig unbegreiflich, aus welchem Grund die über Jahre angehäuften Expertise der Zivilgerichte – gerade im Hinblick auf die Rechtsprechung des Wettbewerbsenates des BGH – abgeschnitten und die Streitigkeiten nunmehr in den Zuständigkeitsbereich der Verwaltungsgerichte fallen soll.





Bereits aus diesen Erwägungen lässt sich erkennen, dass die bislang bewährte Handhabung der Problematik durch die Zuständigkeit der Zivilgerichte nicht nur ein milderes, sondern vielmehr auch ein schlicht besser geeignetes Mittel darstellt, als den Umweg über das Bundesamt der Justiz bis hin zu den Verwaltungsgerichten zu wählen.

<sup>27</sup> Sodan/Sodan, 4. Auflage 2018, Art. 1 Vorb. GG Rn. 65; Jarass/Pieroth/Jarass, 15. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 119.

### **3. Unangemessenheit**

In jedem Fall aber fehlt es der Maßnahme an der notwendigen Angemessenheit im Rahmen einer stets vorzunehmenden Verhältnismäßigkeitskontrolle im engeren Sinn.<sup>28</sup> Die nachteiligen Folgen des geplanten Gesetzes dürfen dabei nicht außer Verhältnis zu dem mit dem Gesetz bezweckten Ziel stehen.<sup>29</sup> Für die Unangemessenheit sprechen mehrere Punkte:

<sup>28</sup> Jarass/Pieroth/Jarass, 15. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 120; oder auch als Kontrolle der Zumutbarkeit bezeichnet, siehe hierzu Sodan/Sodan, 4. Auflage 2018, Art. 1 Vorb. GG Rn. 66.

<sup>29</sup> Vorzunehmen ist an dieser Stelle die sogenannte Zweck-Mittel-Relation, vgl. hierzu auch Sodan/Sodan, 4. Auflage 2018, Art. 1 Vorb. GG Rn. 66.

#### **a. Bewertung unangemessen hoher Vergütung**

Wie bereits dargestellt, stellt der Zwang zur Bereitstellung der Informationen über vermeintlich unangemessen hohe Vergütungen der Mitglieder einen massiven Eingriff in die Vereinigungsfreiheit des IDO Verband e.V. nach Art. 9 Abs. 1 GG dar.<sup>30</sup> In der hier vorzunehmenden Interessenabwägung ist absolut nicht ersichtlich, inwieweit diese Informationen dem erklärten gesetzlichen Ziel, also der Stärkung des fairen Wettbewerbs im Interesse der Verbraucher und der weiteren Marktteilnehmer dienen soll. Auf der anderen Seite jedoch missachtet diese Regelung den vereinsautonomen Spielraum des IDO Verband e.V. Selbst wenn diese Informationen darauf schließen ließen, ob es sich bei den Verbänden um seriöse oder aber auch unseriöse Organisationen handelt – was schon mangels aussagekräftiger Kategorisierung ausdrücklich nicht der Fall ist – so würde die Bereitstellung der Informationen den IDO Verband e.V. dennoch unangemessen benachteiligen. Es muss allein dem Verein selbst vorbehalten sein, seine Vergütungsstrukturen zu bestimmen. Diese werden gegebenenfalls auch bereits im Rahmen der Gemeinnützigkeitsprüfung hinreichend überprüft. Eine weitergehende Prüfung ist weder angezeigt, noch erforderlich.

Bezieht man in diese Überlegungen nun zudem noch Sinn und Zweck des Gesetzes ein und führt sich vor Augen, dass die Vergütungen auch im Hinblick auf die Seriosität eines Verbandes hin auf ihre Höhe kontrolliert werden sollen, so entbehrt dies jeder Grundlage. Wie bereits dargelegt, lässt weder eine hohe noch eine niedrige Vergütung der Mitarbeiter in irgendeiner Weise auf die Rechtschaffenheit eines Unternehmens schließen. So können sowohl „niedrig“- als auch „hoch“bezahlte Mitarbeiter gleichermaßen gute und vor allem qualitativ hochwertige, rechtlich fehlerfreie Arbeit abliefern. Ein Grund für die Differenzierung der Vergütungen könnte beispielsweise schlicht in der Qualifikation der Mitarbeiter liegen, welche auf das Lohnniveau niederschlägt. Dies ändert hingegen nichts an dem Aspekt der Seriosität. Verbindet man nun diese Erkenntnisse mit dem Zwang, dem Bundesamt für Justiz die Vergütung aber aus genau diesem Grund mitteilen zu müssen, so muss die Abwägung zugunsten des IDO Verband e.V. ausfallen, da dessen berechtigten Interessen keine auch nur annähernd gleichwertigen Interessen gegenüberstehen.

<sup>30</sup> Zu bedenken ist hierbei, dass die Anforderungen an den Grad der Notwendigkeit der Regelung höher sind, je gewichtiger das gefährdete Rechtsgut ist, hierzu: Jarass/Pieroth/Jarass, 15. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 122.

#### **b. Berichtspflichten**

Auch hinsichtlich der in § 4b UklAG-E normierten Berichtspflichten muss deren Unangemessenheit festgestellt werden. Den bereits dargestellten Eingriffen in die Vereins- bzw. Verbandsautonomie steht auch an dieser Stelle kein Äquivalent gegenüber, welches in einer Abwägung eine höhere Bewertung verdient hätte. Dem Vereinsrecht ist die Pflicht des Vorstands zur Be-

richterstattung seinen Mitgliedern gegenüber essentiell inhärent. Verlagert man nun diese Pflicht hin zum Bundesamt der Justiz, liegt hierin nicht bloß ein Eingriff in die Verbandsautonomie. Vielmehr fehlt es darüber hinaus an einschlägigen Argumenten dafür, durch diese Regelung den Zweck des Gesetzes erfüllen zu können.

### **c. Untergrenze der Mitgliedsunternehmen**

§ 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E ist zudem unangemessen, sofern dieser das Ziel einer lediglich partiellen Eintragung in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände verfolgen und regeln sollte. Wie bereits im Rahmen der Eingriffsproblematik dargestellt, weisen aktuell nur 29 der insgesamt 66 Mitgliedergruppen des IDO Verband e.V. eine Mitgliederzahl von mindestens 50 Unternehmen auf. Mit 37 der von ihm betreuten Mitgliedergruppen (insgesamt mit Stand 03.01.2019 sind es 66 Gruppen) liegen mithin ca. 56 % aller Mitgliedergruppen unter der im Gesetzesentwurf geforderten Grenze der 50 Unternehmen. In diesen Waren- bzw. Dienstleistungsgruppen könnte der IDO Verband e.V. mithin nicht mehr nach § 8 Abs. 1 UWG tätig werden. In der Konsequenz einer solchen Regelung wäre der Abgang all jener Unternehmen zu befürchten, welche sich in einer Mitgliedergruppe mit weniger als insgesamt 50 Unternehmen befinden. Allein die Zahlen machen deutlich, dass mit einer solchen Normierung Einschnitte einhergingen, welche nicht nur enormen wirtschaftlichen Schaden bei dem IDO Verband e.V. verursachen, sondern ihn darüber hinaus in seiner Existenz bedrohen würden. Ausgehend von dieser konkreten Existenzbedrohung kommt eine Abwägung zu dem Ergebnis eines unangemessenen Eingriffs. Eine sachliche Begründung für die gesetzlich geforderte Anzahl von 50 Unternehmen findet sich zudem nicht, sodass diese offenbar willkürlich festgesetzt worden ist.

### **d. Datenschutz**

Zu bedenken sind an dieser Stelle darüber hinaus hinsichtlich beider geplanter Normen auch datenschutzrechtliche Aspekte. Durch die neuen gesetzlichen Regelungen sollen vielfältig und massenhaft Daten von Verbänden und deren Mitgliedern erhoben und verarbeitet werden. Hinzuweisen ist an dieser Stelle auf den wichtigen Aspekt, wie sensibel diese Daten sind, handelt es sich hier doch um Daten betreffend die finanzielle Struktur des Verbandes oder gar betreffend die Einkommensverhältnisse der einzelnen Mitglieder, von personenbezogenen Daten der Mitglieder ganz zu schweigen. Der Gesetzesentwurf sieht allerdings keinerlei Regelungen zum Schutz bzw. zur Sicherheit dieser Daten vor, was zumindest vor dem Hintergrund der EU-DSGVO verwundern muss. Es bedarf zumindest einer sicherstellenden Regelung, dass die geforderten Daten nicht weitergegeben werden. Ohne entsprechende datenschutzrechtliche Regelungen müssen sowohl § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E als auch auf § 4 b UklG-E als unangemessen im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung eingestuft werden.

### **e. Ungerechtfertigte Besserstellung von Verbraucherverbänden**

Für die Unangemessenheit der hier angegriffenen gesetzlichen Regelung spricht nicht zuletzt die nicht nachzuvollziehende Ungleichbehandlung zwischen Verbraucher- und Wirtschaftsverbänden. Die im Gesetz vorgesehene Privilegierung von Verbraucherverbänden findet sich in § 4 Abs. 2 S. 2 UklG-E, welcher es diesen erlaubt, unter weit vereinfachten Bedingungen in die Liste der qualifizierten Einrichtungen eingetragen zu werden. Dies scheint nur auf den ersten Blick durch Erwägungen des Verbraucherschutzrechts gerechtfertigt. Außer Acht gelassen wird hierbei nämlich der Aspekt, dass auch Unternehmer- und Wirtschaftsverbände mindestens mittelbar Verbraucherschutz betreiben. Grund hierfür ist, dass jeder Unternehmer, welcher sich einem Verband unterwirft, weit weniger wahrscheinlich gegen Verbraucherschutzvorschriften verstoßen wird. Demnach scheidet es auch mit Hinblick auf diese Ungleichbehandlung der Verbände an der notwendigen Angemessenheit der Normen.

## **IV. Zusammenfassung**

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass mit den geplanten Regelungen des § 8a Abs. 2 Nr. 4 UWG-E und des § 4 b UklG-E schwerwiegende Eingriffe in die dem IDO Verband e.V. durch Art. 9 GG gewährleistete kollektive Vereinigungsfreiheit einhergehen. Diese Eingriffe halten einer verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht stand. Zweifel bestehen bereits an der Geeignetheit der Regelungen. In jedem Fall aber muss sowohl deren Erforderlichkeit als auch deren Angemessenheit aufgrund der oben genannten Erwägungen verneint werden. Sofern § 8a Abs. 2 Nr. 1 UWG-E darauf abzielen sollte, dass eine partielle Eintragung für jede einzelne Warengruppe erfolgen soll, so liegt hierin ein ganz massiver Grundrechtseingriff,



welcher unter keinem der in Betracht kommenden Gesichtspunkte als angemessen eingestuft werden kann. Dies führt im Ergebnis zu der Unverhältnismäßigkeit des mit dieser Regelung verbundenen Eingriffs.

Leverkusen, den 09.01.2019

*Leonie Boddenberg*  
*Geschäftsführerin*  
*Qualifizierte Person i.S.d. § 12 Abs. 4 S. 1 RDG*