

JUN RECHTSANWÄLTE | Salvatorstraße 21 | 97074 Würzburg

Salvatorstraße 21 Tel 0931.66 39 232  
97074 Würzburg Fax 0931.5 22 35  
www.junit.de info@kanzlei-jun.de

An Näher, Maker und Spender von Mundmasken  
und provisorischen Schutzausrüstungen

Datum  
6.4.2020

Aktenzeichen  
CJ-ch

Sekretariat  
Tanja Müller

## So vermeiden Sie rechtliche Risiken bei der Herstellung und dem Vertrieb von selbst hergestellten Gesichtsmasken

Sehr geehrte Damen und Herren,

es ist großartig, dass Sie mit Ihrem Engagement dazu beitragen, dem Mangel an Gesichtsmasken in der Corona-Krise abzuhelpfen. Wir sind Anwälte und ziemlich ungeübt an der Nähmaschine, aber wir sind froh, wenn wir Ihnen Unterstützung dabei bieten können, dass Sie in Ihrer wichtigen Arbeit nicht durch rechtliche Probleme belästigt werden.

Seit wir unser Hilfsangebot veröffentlicht haben, erhalten wir etwa im Viertelstundentakt Anfragen zur kostenlosen Beratung. Wir schaffen es derzeit leider nicht mehr, sämtliche Anlagen auf jedes Komma zu überprüfen und individuelle Formulierungsvorschläge zu unterbreiten.

Um möglichst vielen Initiativen zu helfen, sammeln wir hier alle aufgeworfenen Fragen und ergänzen die Antworten regelmäßig. Außerdem bieten wir Live-Beratungsgespräche, um verbleibende Fragen zu klären.

### I. Wie darf ich die Mundmaske nennen?

Jede Bezeichnung ist zulässig, die nicht den Eindruck erweckt, es handele sich um ein zertifiziertes Medizinprodukt, wie etwa Atemmaske, OP-Maske oder Atemschutz.

Strittig ist die Frage, ob der Begriff „Mundschutz“ zulässig ist, da der Name als Gattungsbegriff auch für Kleidungsstücke und Sportausrüstung verwendet wird. Zulässig sein dürfte die Bezeichnung „Behelfs-Mundschutz“. Wenn Sie Ihr rechtliches Risiko signifikant vermindern wollen, sollten Sie den Begriff „Schutz“ in der Bezeichnung allerdings vermeiden.

Neutralisierende Zusätze können die irreführende Wirkung vermindern, wenn sie Bestandteil des Namens sind. Dafür reicht es nicht aus, die Einschränkung lediglich in der Artikelbeschreibung zu nennen.

Wer aus Gründen der Auffindbarkeit in Suchmaschinen die offiziellen Bezeichnungen verwendet muss ebenfalls sicherstellen, dass keine Verwechslung zum angebotenen Artikel entsteht. Wer also in zulässiger Weise die verschiedenen Maskenarten auflistet und erörtert, muss sicherstellen, dass die dann angebotene Maske nicht verwechselt wird.

## II. Vermeiden Sie jede Beschreibung der Wirkung

Wir haben viele Beipackzettel und Erläuterungstexte erhalten und überprüft. Fast immer fanden wir Wirkungsbeschreibungen die bei genauer Betrachtung als irreführend angesehen werden können oder eine Verbindung zum Medizinprodukt erzeugten. Der sicherste Weg besteht daher darin, auf jede Beschreibung von gesundheitsfördernden Effekten des Maskentragens zu verzichten. Das Thema ist ohnehin in der öffentlichen Diskussion ausreichend präsent, so dass eine Bewerbung mit Vorteilen nicht erforderlich ist, für den Anbieter jedoch potenziell schädlich sein kann.

Es kommt nämlich nicht darauf an, ob die behauptete Wirkung tatsächlich besteht. Es mag zutreffen, dass Ihre Maske dazu beiträgt, Infektionen der Umwelt zu vermindern, allerdings schreiben Sie Ihrem Produkt dadurch eine medizinische Wirkung zu, die dazu führen kann, dass Ihr Produkt als Medizinprodukt nach dem Medizinproduktegesetz angesehen wird, für das umfangreiche Zertifizierungen erforderlich wären.

Wenn Sie entgegen unserer Empfehlung gleichwohl die medizinische Wirkung von Mundmasken beschreiben wollen, sollten Sie den Effekt im Allgemeinen beschreiben, ohne dabei einen Bezug zu Ihrem Produkt herzustellen. Halten Sie sich vage und vermeiden Sie die Verben „minimieren“ und „verhindern“. Der Begriff minimieren kann zwar als reduzieren zutreffend sein, er wird jedoch auch verstanden als eine Reduktion auf das Minimum, also auf das niedrigst mögliche Niveau, was mit Behelfsmasken gerade nicht erreicht werden kann. Gleiches gilt für die Behauptung einer Verhinderung.

Wir haben in Beschreibungen gelesen: „die Maske verhindert jedoch, dass sich Ihr Gegenüber infiziert“. Diese Wirkungsweise ist irreführend, da sie eine bedingungsfreie Zuverlässigkeit suggeriert.

Wenn Sie die Wirkungsweisen von selbstgenähten Masken beschreiben wollen, können Sie die aktuelle Definition des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte verwenden, die dazu Folgendes schreibt:

**„Durch das Tragen können Geschwindigkeit des Atemstroms oder Speichel-/Schleim-Tröpfchenauswurfs reduziert werden und die Masken können das Bewusstsein für „social distancing“ sowie gesundheitsbezogenen achtsamen Umgang mit sich und anderen unterstützen.“**

<https://www.bfarm.de/SharedDocs/Risikoinformationen/Medizinprodukte/DE/schutzmasken.html>  
(Abgerufen am 3.4.2020)

Verwenden Sie dabei die Quellenangabe mit dem Abrufdatum, da sich der Artikel in Zukunft ändern könnte.

### III. Was ist mit Eigenbedarf und Nähanleitungen?

Die rechtlichen Verpflichtungen knüpfen an das Inverkehrbringen an. Dies setzt eine gewisse Öffentlichkeit voraus, die bei einer Eigenbedarfsproduktion nicht gegeben ist. Gleiches sollte gelten bei einer Weitergabe an Personen, die mit dem Hersteller persönlich verbunden sind, also Freunde oder Arbeitskollegen (strittig bei sehr großen Betrieben).

Nähanleitungen sind nach unserer Auffassung unproblematisch, solange es sich nicht um die Lieferung eines vollständigen Bausatzes handelt.

### IV. Ist die Panik wirklich nötig? Gibt es denn überhaupt schon Abmahnungen?

Die Frankfurter Allgemeine Zeitung warf am 02.04.2020 die berechtigte Frage auf, ob nicht mit der Warnung vor Abmahnungen und später durch die Warnung vor der Warnung erst die Unsicherheit entstanden ist. Wir haben in unserem ersten Facebook-Post auf Useranfragen reagiert, die von einem Artikel einer Münchener Kanzlei vom Vortag verunsichert waren. In der damaligen Fassung des Artikels entstand der Eindruck, dass das Maskennähen auf schier unkalkulierbare rechtliche Probleme stößt.

Wir haben die Warnung ohne Lösungsmöglichkeiten kritisiert, wobei die Kollegen inzwischen ihre Artikel hierzu sehr sinnvoll ergänzt haben. Mit Warnungen oder Prüfungen wollten weder wir und vermutlich auch die Münchener Kollegen keine Umsätze generieren. Daher haben wir auch klargestellt, dass jegliches Engagement von uns in diesem Bereich pro Bono erfolgt, wo dies zulässig ist.

Weder uns, noch den Münchener Kollegen liegen konkrete Abmahnungen wegen Verstoßes gegen das Medizinproduktegesetz vor im Hinblick auf Gesichtsmasken. Ein auf Twitter berichteter Fall von fünf abgemahnten und inzwischen lahmgelegten Näherinnen ließ sich nicht verifizieren, aber auch nicht widerlegen. Abmahnungen im Zusammenhang mit Schutzausrüstungen kursieren jedoch nachweislich und

natürlich sind Medizinproduktegesetz und Heilmittelwerbegesetz typische Grundlagen für wettbewerbsrechtliche Abmahnungen.

Sollten Sie eine Abmahnung erhalten, würden wir uns freuen, darüber informiert zu werden.

## V. Schutzausrüstung im 3D-Druck

Mehrere Initiativen koordinieren derzeit die Produktion von Bestandteilen für Filtermasken und Gesichtsvisieren. Bei Gesichtsvisieren werden im 3D-Druck Kopfhalterungen produziert, an denen transparente Folien befestigt werden. Die dezentrale Initiative Maker vs. Virus spricht von einer Koordination von mehr als 3.000 ehrenamtlichen Helfern, die mit ihren 3D-Druckern Bauteile produzieren und spenden.

Bei der persönlichen Schutzausrüstung und den Filtermasken ist es schwieriger, diese als Mode-Accessoire zu klassifizieren. Ansätze zur Risikovermeidung können darin bestehen, dass nicht fertig montierte Schutzausrüstungen in Verkehr gebracht werden, sondern nur Bestandteile, bei denen der Anwender die eigentliche Herstellung übernimmt. Beim Produkthaftungsgesetz kommt es dabei darauf an, wer die sicherheitsrelevanten Wertschöpfungsschritte vornimmt. Dazu kann durchaus die Verbindung von Teilen oder die Anpassung auf dem Träger gezählt werden. Eine Haftung des Teile-Lieferanten ist gleichwohl möglich. Haftungen lassen sich auch nicht ohne Weiteres durch Ausschlussklauseln verhindern, da diese nach § 309 Nr. 7 BGB unwirksam sind.

Hilfreich kann es sein, die gefahrgeneigten Schritte durch eine juristische Person, einen Verein oder eine Kapitalgesellschaft vornehmen zu lassen, um wenigstens eine persönliche Haftung der Gesellschafter zu reduzieren. Hier sind tatsächlich individuelle Maßnahmen erforderlich. In Betracht kommen natürlich auch Zertifizierungen, sofern die Produktion soweit standardisiert ist, dass ein einheitlicher Prüfungsgegenstand vorgelegt werden kann.

## VI. Darf ich Spenden entgegennehmen?

Wer Masken herstellt und verkauft betreibt ein Gewerbe und erzielt steuerbare Einnahmen. Ein Überschuss muss nicht entstehen, wenn die Einnahmen niedriger sind als die Ausgaben, allerdings ist es erforderlich, seine Gewinne zu ermitteln und gegenüber dem Finanzamt zu erklären. Hinsichtlich der Umsatzsteuer kann eine Kleinunternehmen-Regelung greifen, die Anmeldung des Gewerbes bei der Kommune ist jedoch auch bei Kleingewerbetreibenden erforderlich. Diese Verpflichtung entfällt bei einer unentgeltlichen Abgabe, da zum Gewerbebegriff eine Gewinnerzielungsabsicht gehört.

Jetzt stellt sich natürlich die Frage, ob ein kleiner Materialkostenzuschuss zulässig wäre. Zulässig ist sicherlich die Erstattung von tatsächlichen und genau berechneten Auslagen, wenn eine Produktion im Auftrag erfolgte.

Wir wünschen Ihnen viel Erfolg bei Ihren Bemühungen, zur Eindämmung der Krise beizutragen.

Mit freundlichen Grüßen

Chan-jo Jun  
Rechtsanwalt und  
Fachanwalt für IT-Recht