

Stellungnahme

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)

10. November 2008

Seite 1

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V. vertritt mehr als 1.200 Unternehmen, davon 900 Direktmitglieder mit etwa 135 Milliarden Euro Umsatz und 700.000 Beschäftigten. Hierzu zählen Anbieter von Software, IT-Services und Telekommunikationsdiensten, Hersteller von Hardware und Consumer Electronics sowie Unternehmen der digitalen Medien. Der BITKOM setzt sich insbesondere für bessere ordnungspolitische Rahmenbedingungen, eine Modernisierung des Bildungssystems und eine innovationsorientierte Wirtschaftspolitik ein.

Bundesverband
Informationswirtschaft,
Telekommunikation und
neue Medien e.V.

Albrechtstraße 10 A
10117 Berlin-Mitte
Tel.: +49.30.27576-0
Fax: +49.30.27576-400
bitkom@bitkom.org
www.bitkom.org

1. Einführung

Das Bundeskabinett hat am 21.05.2008 einen Entwurf zur Novellierung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb beschlossen. Vorrangiges Ziel des Regierungsentwurfs ist die Umsetzung der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.05.2005 über unlautere Geschäftspraktiken. Am 04.07.08 hat der Bundesrat seine Empfehlungen zum Regierungsentwurf vorgelegt. BITKOM hat im Rahmen dieses Gesetzgebungsverfahrens bereits zum Referentenentwurf ausführlich Stellung genommen. Im Rahmen des Regierungsentwurfs sowie der Bundesratsempfehlungen sind verschiedene Aspekte neu gewichtet worden, die zu einer nochmaligen Kommentierung Anlass geben.

Ansprechpartner
Dr. Kai Kuhlmann
Bereichsleiter
Electronic Business
Tel.: +49.30.27576-131
Fax: +49.30.27576-139
k.kuhlmann@bitkom.org

2. Klare und handhabbare Regelung von Informationspflichten

BITKOM begrüßt zunächst ausdrücklich den vom Regierungsentwurf beibehaltenen Ansatz, die Umsetzung von Informationspflichten in das UWG auf den „B2C“-Bereich zu begrenzen.

Präsident
Prof. Dr. Dr. h.c. mult.
August-Wilhelm Scheer

Positiv zu werten ist außerdem, dass der Regierungsentwurf – im Gegensatz zum Referentenentwurf – beim Thema „Irreführung durch Unterlassen gegenüber dem Verbraucher“ jedenfalls bemüht ist, nicht an inhaltlich anders besetzte deutsche Begrifflichkeiten anzuknüpfen sondern stärker als bisher mit Begrifflichkeiten der Richtlinie zu arbeiten.

Hauptgeschäftsführer
Dr. Bernhard Rohleder

- So ist zum einen zu Recht in der Gesetzesbegründung der Hinweis gestrichen worden, der Begriff des „Anbietens“ in § 5a Abs. 3 UWG-E entspreche weitgehend den im deutschen Preisrecht verwendeten Begriff, sodass auf die hierzu ergangene Rechtsprechung zurückgegriffen werden könne.

Stellungnahme

Regierungsentwurf UWG

Seite 2

- Zum anderen wird aber nach wie vor in der Gesetzesbegründung ausgeführt, der Tatbestand des „Anbietens“ in § 5a Abs. 3 UWG-E sei „nur bei bloßer Aufmerksamkeitswerbung“ im Allgemeinen nicht erfüllt. Dies wird weder dem Ziel und Zweck der Richtlinie noch der Praxis gerecht.

Zudem versäumt es der Regierungsentwurf nach wie vor, in § 5a Abs. 3, 4 UWG-E klare Begrenzungen der Informationspflichten festzulegen und eindeutige Regelungen zu schaffen, die für eine praxistaugliche Handhabung durch die Wirtschaft dringend erforderlich sind.

- So ist beispielsweise die von der Richtlinie festgelegte Anzahl von speziellen Basisinformationen, die „im Falle der Aufforderung zum Kauf“ als wesentlich gelten und welche der Verbraucher benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung treffen zu können, gemäß Art. 7 Abs. 4 und Art. 2i der Richtlinie durch einen eindeutigen Katalog klar begrenzt. Nach wie vor bezeichnet aber der Regierungsentwurf diesen Katalog als nicht abschließend. Wenn der europäische Gesetzgeber dies so gewollt hätte, wäre dies sicherlich in dem Richtlinien text zum Ausdruck gekommen, zumal Art. 7 Abs. 5 der Richtlinie – eben anders als Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie – genau einen solchen Hinweis enthält.
- BITKOM fordert, die im Gemeinschaftsrecht verankerten Informationsanforderungen – anders als in § 5a Abs. 4 UWG-E geschehen – klar zu benennen und – um den Gesetzestext nicht zu überlasten – in einem Anhang II im Einzelnen aufzuzählen. Immerhin geht es um Informationen, die der Unternehmer von sich aus, d.h. nicht erst auf Nachfrage hin zur Verfügung stellen muss. Diese im Gemeinschaftsrecht verankerten Pflichten sollten durch einen Pflichtenkatalog – wenn auch nicht abschließend, aber soweit als möglich erschöpfend - in ihrer deutschen gesetzlichen Umsetzung aufgelistet werden. Zwar kann die Auslegung einzelner Informationspflichten der Rechtsprechung überlassen bleiben, nicht aber deren Statuierung.
- BITKOM regt an, in der Gesetzesbegründung klare Beispiele dafür anzuführen, wann davon auszugehen ist, dass Kommunikationsmittel räumlichen oder zeitlichen Beschränkungen unterliegen. BITKOM zählt hierzu beispielsweise den Rundfunk (Fernsehen/Hörfunk) sowie Handhelds jeglicher Art der Mobilfunkbranche. Auch sollte in der Gesetzesbegründung erläutert werden, ob zum Beispiel das anderweitige Vorhandensein – der in der konkreten Werbung unterbliebenen Angaben – im Internet ausreichend ist, um eine Irreführung auszuschließen. BITKOM ist der Auffassung, dass dies jedenfalls dann der Fall ist, wenn in der konkreten Werbung im Hinblick auf nähere Informationen zum Produkt oder zur Dienstleistung die Domainadresse mitgeteilt oder eine für den Verbraucher kostenfreie 0800er- Servicenummer angegeben wird.

So zeigt die bisherige Werbepaxis, dass bei den komplexen Dienstleistungen der Telekommunikationsbranche eine Vielzahl von Informationen notwendig ist, um eine Dienstleistung schon allein im Hinblick auf die Preisgestaltung hinreichend zu beschreiben. Meist werden diese Preisinformationen durch die Einblendung eines Laufbandes mitgeteilt, welche häufig auch durch einen aufmerksamen und verständigen Verbraucher in der Kürze der Zeit nicht mehr aufgenommen werden können. BITKOM begrüßt insoweit

Stellungnahme

Regierungsentwurf UWG

Seite 3

zwar das unter anderem durch die Handy-Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs begründete Modell, gesetzliche Verbote durch Transparenzvorschriften und Informationspflichten zu ersetzen, fordert aber auch eine unnötige Informationsübersättigung zu vermeiden. Der Hinweis auf eine Domainadresse bzw. eine kostenfreie Servicenummer muss insofern ausreichend sein. Wie bei der Arzneimittelwerbung der Verbraucher den „Arzt oder Apotheker“ fragen soll, genügt der schlichte Hinweis, das Internet zu befragen bzw. sich kostenfrei zu informieren.

Nur eine eng am europäischen Recht orientierte Umsetzung ist für die Wirtschaft sachgerecht.

3. Streichung von Vorschriften des UWG

Die von BITKOM im Hinblick auf den Referentenentwurf geforderte Streichung des bisher in § 5 Abs. 5 UWG geregelten Lockangebots durch den Regierungsentwurf wird befürwortet. Insbesondere im Hinblick auf die Zielsetzung einer einheitlichen Umsetzung der per se Verbote in Europa (Grundsatz der Vollharmonisierung) ist dies folgerichtig.

Unter dem gleichen Gesichtspunkt fordert BITKOM die Streichung § 4 Nr. 6 UWG. Die Kollision der Fallgruppe des § 4 Nr. 6 UWG mit der in Nr. 17 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG-E geregelten Fallgruppe ist offensichtlich. Das per se-Koppelungsverbot bei Preisausschreiben und Gewinnspielen geht weit über Nr. 16 der sog. „schwarzen Liste“ hinaus. Die Fallgruppe des Nr. 17 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG-E setzt im Gegenteil gerade voraus, dass es einen erlaubten Bereich der Koppelung von Preisausschreiben und Gewinnspielen gibt.

Unter dem Gesichtspunkt einer unnötigen Doppelregelung ist zudem § 4 Nr. 4 und 5 UWG zu streichen. Diese Regelungen sind wegen der Neuregelung der Informationspflichten in § 5a UWG-E zu streichen. Eine Sonderregelung für Verkaufsförderungsmaßnahmen sowie für Teilnahmebedingungen bei Preisausschreiben und Gewinnspielen mit Werbecharakter erübrigt sich daher.

4. Anlehnung an den Richtlinientext

BITKOM lehnt die Streichung des Unmittelbarkeitserfordernisses in § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG-E entschieden ab. Der jetzt gewählte Begriff „objektiv“ entspricht nicht Art. 2d der Richtlinie. BITKOM fordert nach wie vor, den Begriff der „Unmittelbarkeit“ klar im Gesetzeswerk zu umschreiben.

BITKOM regt nach wie vor an, den Wortlaut des § 5 Abs. 1 Nr. 6 UWG-E genauer an die Vorschrift des Art. 6 Abs. 2 Buchstabe b der Richtlinie anzulehnen. Aus dem Wortlaut der Vorschrift selbst sollte ersichtlich sein, dass die Berufung auf die Kodexbindung unmittelbar im Zusammenhang mit der jeweils zu beurteilenden geschäftlichen Handlung zu erfolgen hat. Zudem sollte klar aus dem Wortlaut der Vorschrift ersichtlich sein, dass Absichtserklärungen nicht genügen; vielmehr eine eindeutige Verpflichtung, deren Einhaltung nachprüfbar ist, vorliegen muss.

Stellungnahme

Regierungsentwurf UWG

Seite 4

BITKOM schlägt daher vor, die Vorschrift wie folgt zu fassen:

- 6. die Einhaltung **von nachprüfbaren Verpflichtungen** eines Verhaltenskodexes, auf **die** sich der Unternehmer verbindlich verpflichtet hat, wenn er **bei der geschäftlichen Handlung auf die Bindung durch den Kodex** hinweist oder ...