

ZENTRALER KREDITAUSSCHUSS

MITGLIEDER: BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN E.V. BERLIN · BUNDESVERBAND DEUTSCHER BANKEN E.V. BERLIN
BUNDESVERBAND ÖFFENTLICHER BANKEN DEUTSCHLANDS E.V. BERLIN · DEUTSCHER SPARKASSEN- UND GIROVERBAND E.V. BERLIN-BONN
VERBAND DEUTSCHER PFANDBRIEFBANKEN E.V. BERLIN

10117 Berlin, 21. September 2007
Charlottenstraße 47
Tel.: 030/20225-5363
Fax.: 030/20225-250
Dr. Loh/AGr AIII

Bundesministerium der Justiz
Herrn Li-Feng Schrock
Referat III B 5
Mohrenstraße 27
10117 Berlin

Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb ZKA-Az.: UWG - Nov

Sehr geehrter Herr Schrock,

wir danken Ihnen für Ihr Schreiben vom 13. August 2007, mit dem Sie uns über den o. g. Gesetz-
entwurf informiert hatten. Die Gelegenheit zur Stellungnahme nehmen wir gerne wahr.

Wir begrüßen, dass sich die anstehende Änderung des UWG im Wesentlichen auf eine Umsetzung
der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken (2005/29/EG) beschränken soll. Angesichts der
mit der Richtlinie angestrebten Vollharmonisierung des Lauterkeitsrechts für den so genannten
B2C-Bereich kommt nur eine 1:1 Umsetzung der Richtlinienvorgaben zum „Schutz der wirtschaft-
lichen Interessen der Verbraucher“ in Betracht. Daher sollte auch konsequent von einer – europa-
rechtlich nicht gebotenen – Anpassung des Schutzniveaus des sog. B2B-Bereichs Abstand ge-
nommen werden.

Zu den einzelnen Regelungen haben wir folgende Anmerkungen:

1. § 3 Abs. 2 UWG-RefE i. V. m. Anhang

Aus unserer Sicht wäre es zu begrüßen, wenn der im Anhang zu § 3 Abs. 2 UWG-RefE enthaltene
Katalog irreführender Geschäftspraktiken, die sog. „schwarze Liste“ (Anhang I der Richtlinie),

insgesamt – und nicht wie vorgesehen, nur in Einzelaspekten – mit dem Sprachgebrauch und der Systematik der bestehenden Vorschriften des UWG abgestimmt würde.

Die im Referentenentwurf vorgesehene Lösung zur Umsetzung der so genannten „schwarzen Liste“, die Übertragung der Anhang-Technik in das UWG, sollte kritisch hinterfragt werden. Eine Vielzahl der in dieser Liste angeführten irreführenden Geschäftspraktiken sind bereits vom geltenden UWG abgedeckt. Beispielsweise wird die in der Liste angeführte Geschäftspraxis „Erwecken des Eindrucks, der Verbraucher könne die Räumlichkeiten ohne Vertragsabschluss nicht verlassen“ bereits vom geltenden Recht – § 4 Nr. 1 und 2 UWG – erfasst. Die angezeigte Überarbeitung dürfte zu einer deutlichen Reduzierung der Verbotstatbestände im Anhang zu § 3 Abs. 2 UWG-RefE führen.

Gegenstand von Nr. 6 im Anhang zu § 3 Abs. 2 UGW-RefE sind unzulässige Lockangebote. Die verwendete Formulierung „um stattdessen“ erscheint nicht richtlinienkonform, weil diese nicht mit dem in Nr. 6 im Anhang I zur Richtlinie verwandten Begriff der „Absicht“ gleichzusetzen ist. Die Anforderungen, die die Richtlinie an Lockangebote stellt, sind höher. Der Gesetzgeber sollte an diesem Punkt eine wortlautgleiche Umsetzung der Richtlinie vornehmen.

Des Weiteren sollte zur Erhöhung der Rechtssicherheit in Nr. 28 im Anhang zu § 3 Abs. 2 UWG-RefE ausdrücklich auf das Jugendschutzgesetz Bezug genommen werden.

2. § 5 Abs. 2 UWG-RefE

Zu der vorgesehenen Modifizierung von § 5 Abs. 2 UWG ist zunächst anzumerken, dass es wünschenswert wäre, wenn an der derzeitigen Formulierung, wonach bei der Beurteilung der Frage, ob eine Werbung irreführend ist, „alle ihre Bestandteile zu berücksichtigen sind“, festgehalten werden würde. Sie spiegelt die diesbezügliche Rechtsprechung wider.

Nach § 5 Abs. 2 Nr. 6 UWG-RefE sollen in Umsetzung von Art. 6 Abs. 2 lit. b) der Richtlinie unwahre oder zur Täuschung geeignete Angaben über die Einhaltung eines Verhaltenskodexes i. S. d. § 2 Abs. 1 Nr. 5 UWG-RefE als irreführende Wettbewerbshandlung eingestuft werden. Nach dem Regelungsvorschlag ist hierfür Voraussetzung, dass „sich der Unternehmer oder dessen Mitglied“ verbindlich zur Einhaltung verpflichtet hat. Die verwandte Formulierung „oder dessen Mitglied“ erscheint mehrdeutig und steht zudem nicht im Einklang mit der Richtlinienvorgabe, die allein auf den Unternehmer bzw. den Gewerbetreibenden abstellt. Hinzu tritt, dass die vorgesehene Formulierung auch nicht erforderlich erscheint, weil allein entscheidend – so auch die insoweit vom Gesetzestext abweichende Entwurfsbegründung – sein soll, dass sich der Unternehmer auf die

Einhaltung eines Kodexes verpflichtet hat. Durch die vorgesehene Bezugnahme auf eine „Mitgliedschaft“ könnte jedoch der irrige Eindruck entstehen, dass beispielsweise allein durch die Mitgliedschaft in einem Verband eine „verbindliche Verpflichtung“ begründet wird, beispielsweise wenn der Verband die Verwendung bzw. Beachtung eines bestimmten Kodex empfiehlt. Dies wäre jedoch zu weitgehend. Darüber hinaus erscheint die Bedeutung des Merkmals „als Urheber“ unklar. Dieses ist in Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie nicht enthalten.

3. § 5a Abs. 1 UWG-RefE

Wir regen an, § 5a Abs. 1 UWG-RefE nach dem Vorbild des § 5 Abs. 2 Satz 2 UWG dahingehend zu ergänzen, dass bei der Prüfung, ob eine Angabe geeignet ist, den Verkehr irrezuführen, die Auffassung der Verkehrskreise entscheidend ist, an die sich die Werbung richtet. Ob eine Angabe irreführend ist, lässt sich nur feststellen, wenn man zuvor ihren Sinn ermittelt hat, den sie nach Auffassung der umworbenen Verkehrskreise hat.

Nach § 5a Abs. 1 Satz 2 UWG-RefE soll bei der Beurteilung der Irreführung berücksichtigt werden, ob das für die Wettbewerbshandlung verwendete Kommunikationsmittel „räumlichen oder zeitlichen Beschränkungen“ unterliegt. Diese Beschränkungen erscheinen nicht richtlinienkonform – sind weder in Artikel 7 Abs. 1 der Richtlinie in dieser Form vorgesehen und können wohl auch nicht aus Artikel 7 Abs. 3 der Richtlinie hergeleitet werden.

5. § 5a Abs. 2 UWG-RefE

Hinsichtlich der in § 5a Abs. 2 UWG-RefE verwendeten Formulierung „Waren- oder Dienstleistungsangebote“ sehen wir eine Erweiterung gegenüber der in der Formulierung der Richtlinie getroffenen Regelung zur „Aufforderung zum Kauf“ (Artikel 7 Abs. 4). Es bestehen erhebliche Zweifel, ob die verwendete Formulierung in gleicher Weise wie die Richtlinie zu verstehen ist, wie es die Begründung der Entwurfsfassung (Seite 44/45) nahelegt. Nach der Begründung soll der Tatbestand des § 5a Abs. 2 UWG-RefE bereits bei jeder Erklärung des Unternehmens erfüllt sein, auf Grund derer sich der Verbraucher zum Erwerb einer bestimmten Ware oder der Inanspruchnahme einer bestimmten Dienstleistung entschließen kann. Lediglich Aufmerksamkeitswerbung soll nicht erfasst werden. Dieser Ansatz sollte grundsätzlich überdacht werden: Ein solcher sehr weit gefasster Anwendungsbereich würde angesichts der mit dieser Vorschrift verbundenen umfassenden Informationspflichten zu einer deutlichen Verschärfung der Wettbewerbsbedingungen für Unternehmen führen. Hinzu tritt die mit der vorgeschlagenen Formulierung einhergehende Rechtsunsicherheit, ab wann eine Kommunikation bzw. ein Werbemittel zwingend Preisangaben enthalten muss. Die Entwurfsbegründung erscheint in diesem Punkt nicht hilfreich, da die dort angeführte

Möglichkeit eines Verbrauchers, eine auf den Erwerb der Ware oder die Inanspruchnahme der Dienstleistung gerichtete Willenserklärung abzugeben, im Zweifel fast immer angenommen werden kann. Der Regelungsvorschlag sollte sich daher stärker an die Richtlinienvorgaben anlehnen.

6. § 5a Abs. 2 Nr. 4 UWG-RefE

Fraglich ist, ob die in § 5a Abs. 2 Nr. 4 UWG-RefE getroffene Regelung zur Umsetzung von Art. 7 Abs. 4 lit. d), in der auf den in der Richtlinie verwandten Begriff der „beruflichen Sorgfalt“ verzichtet wurde, zielführend ist. Beispielweise dürften die kreditwirtschaftlichen Schlichtungsverfahren als Verfahren zum Umgang mit Beschwerden einzustufen sein, die nicht von den Erfordernissen der beruflichen Sorgfalt abweichen. Eine Abweichung vom wesentlichen Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung könnte jedoch etwa auf die im Vergleich zur ZPO in den Verfahrensordnungen der Schlichtungsstellen – mit Ausnahme des Urkundenbeweises – nicht vorgesehene Beweiserhebung bejaht werden. Bedeutet dies, dass ein Kreditinstitut auf das kreditwirtschaftliche Schlichtungsverfahren bei Angeboten von Waren und Dienstleistungen stets hinweisen müsste? Eine solche Folge wäre deutlich überzogen und in der Praxis nicht umsetzbar. Diese Frage stellt sich auch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen (Zahlungs-, Lieferungs- und Leistungsbedingungen), die von (dispositiven) gesetzlichen Regelungen abweichen.

Mit freundlichen Grüßen

Für den

ZENTRALEN KREDITAUSSCHUSS

Deutscher Sparkassen- und Giroverband

i. V.

Dr. Thomas Schürmann