

Unlauterer Wettbewerb

Monika Sekara und Ulrich Herfurth, Rechtsanwälte in Hannover

No. 251 – 10/2007

Der Gewährleistung eines lautereren und fairen, von Leistung geprägten Wettbewerbsverhaltens dient in Deutschland das Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (UWG). Das UWG, im Zusammenwirken mit dem GWB, soll die Funktionsfähigkeit der Wettbewerbsordnung sichern. Anders aber als das GWB verzichtet das UWG auf die Sicherung der Wettbewerbsordnung durch staatliche (kartellbehördliche) Eingriffe. Seit dem 8. Juli 2004 ist in Deutschland ein neues UWG in Kraft.

Unzulässige Wettbewerbshandlungen

Nach der Generalklausel § 3 UWG sind Wettbewerbshandlungen unlauter, die geeignet sind, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber, der Verbraucher oder der sonstigen Marktteilnehmer nicht unerheblich zu verfälschen. Wer gegen dieses Verbot verstößt, kann auf Unterlassung und Schadensersatz in Anspruch genommen werden. Zum erstenmal ist der Begriff des Verbrauchers im Gesetz ausdrücklich erwähnt.

Waren in dem alten UWG noch die „guten Sitten“ der zentrale Begriff in der Generalklausel, so sind nun Wettbewerbshandlungen, die den Wettbewerb verfälschen, in den Mittelpunkt gerückt. Bei der Würdigung eines Wettbewerbsverhaltens ist zunächst entscheidend, ob für das beworbene Produkt oder die beworbene Leistung ein Sonderrechtsschutz besteht. Das trifft z. B. bei bestehendem Schutz durch Patente oder Gebrauchsmuster, Urheberrechte, Ge-

schmacksmuster oder Markenrechte zu. Außerhalb derart geschützter Sondergebiete gilt grundsätzlich

das Prinzip des freien Wettbewerbs. Das Wettbewerbsrecht soll daher nur unlautere Wettbewerbshandlungen verhindern. Der Gesetzgeber hat die Generalklausel bewusst abstrakt formuliert, damit alle Situationen erfasst sind, in denen der Einsatz moderner Mittel zu einer Verfälschung des Wettbewerbs führt.

Die Gerichte haben in der Vergangenheit Rechtsätze entwickelt, die wettbewerbsrechtliche Verstöße in jeweils eigenen Fallgruppen zusammenfassen. Im neuen UWG ist diese Rechtsprechung kodifiziert. Das Gesetz zählt eine Reihe von Regelbeispielen auf, die Ansprüche wegen unlauteren Wettbewerbs rechtfertigen (§§ 4 – 7 UWG). Damit verdeutlicht es die Anforderungen an den Unternehmer und konkretisiert so die Generalklausel.

Das UWG verbietet bestimmte Methoden des Kundenfangs, etwa durch Täuschung, psychologischen oder moralischen Kaufzwang, aufdringliche Werbung, das Ausnutzen von Gefühlen oder Unerfahrenheit, übertriebenes Anlocken mit bestimmten Vorspannangeboten oder mit Spielen, die an die Kaufsache gekoppelt sind. Ebenfalls unzulässig ist es, Wettbewerber gezielt zu behindern. Beispielsweise sind Preisunterbietungen, sogar Verkäufe unter dem Einstandspreis in Deutschland im Gegensatz zu anderen europäischen Ländern regelmäßig zulässig. Ruinöse Preisunterbietungen, die die Absicht verfol-

gen, einen bestimmten Konkurrenten zu verdrängen oder den Wettbewerb auf einem Marktsegment insgesamt zu unterbinden, sind dagegen ebenso unlauter wie Boykotte. Das Wettbewerbsrecht dient daneben auch zum Schutz vor diskriminierenden Verhaltensweisen, etwa durch persönliche Herabsetzung des Wettbewerbers oder unsachliche vergleichende Werbung. Vergleichende Werbung ist in Deutschland erst seit der Umsetzung einer entsprechenden Europäischen Richtlinie erlaubt. Danach darf ein Unternehmen vergleichend werben, sofern Verbraucher dadurch nicht in die Irre geführt werden, es sich jeweils um miteinander vergleichbare Leistungen handelt und der Vergleich objektiv richtig ist.

Unzulässig ist zudem auch die Ausbeutung fremder Leistungen. Dies ist der Fall bei sklavischen Produktnachahmungen, unmittelbarer Übernahme fremder Leistungen, der Nachahmung einer fremden Werbung, der Anlehnung an einen fremden Ruf und beim systematischen Ausspannen fremder Arbeitnehmer. Unlauter verhalten sich Unternehmen ebenso, wenn sie sich Wettbewerbsvorteile verschaffen, indem sie selbst oder über andere gegen Vertrag oder Gesetz verstoßen.

Seit dem Wegfall des Rabattgesetzes und der Zugabeverordnung im Jahre 2001 sind Rabatte und Zugaben grundsätzlich gestattet. Ein damit zusammenhängendes unlauteres Verhalten beurteilt sich grundsätzlich nach den oben erörterten allgemeinen wettbewerbsrechtlichen Grundsätzen.

Die beschriebenen Fallgruppen treffen keine abschließende Regelung und bilden nur einen ersten Anhaltspunkt für die Beurteilung eines konkreten Wettbewerbsverhaltens. Eine genaue juristische Bewertung muss stets die besonderen Umstände des Einzelfalles berücksichtigen.

Irreführende Werbung

Der zweite große Bereich unlauteren Wettbewerbs betrifft das Verbot der irreführenden Werbung (§ 5 UWG). Die Regelung enthält sowohl Elemente des Verbraucherschutzes als auch den Gedanken des lauteren Wettbewerbs; Unternehmen sollen sich nicht durch Täuschung des Publikums Wettbewerbsvorteile verschaffen können. Bei der Frage, ob

sich die Werbung zur Irreführung eignet, geht die Rechtsprechung von dem typischen Verständnis der betroffenen Verkehrskreise, also der Kundenzielgruppe aus. Entscheidend ist, wie die Werbung auf die jeweils angesprochenen Verbraucher wirkt, ausgehend vom Standpunkt eines durchschnittlichen Verbrauchers dieser Gruppe. Auch in diesem Bereich entwickelte die Rechtsprechung verschiedene Grundsätze, die Anhaltspunkte geben, in welchen typischen Konstellationen die Werbung eines Unternehmens irreführend sein kann. Das ist z. B. der Fall bei falschen Angaben über Beschaffenheit, Ursprung, Herstellungsart, Preise, Bezugswege, Verkaufszweck und Auszeichnung der beworbenen Produkte. Sofern Unternehmen irreführende Angaben wissentlich in Verkehr bringen, sind sie nicht nur Unterlassungsansprüchen ausgesetzt, sondern die Verantwortlichen auch mit Strafe bedroht.

Unzumutbare Belästigung

Neu im Gesetz ist der Bereich der unzumutbare Belästigung (§ 7 UWG). Eine unzumutbare Belästigung liegt vor, wenn dem Empfänger eine Wettbewerbsbehandlung aufgedrängt wird. Darunter fällt insbesondere jede Werbung gegen den erkennbaren Willen des Empfängers. Die Telefonwerbung gegenüber Verbrauchern ist nur dann zulässig, wenn der Verbraucher hierzu vorab ausdrücklich oder durch schlüssiges Handeln zugestimmt hat. Eine solche Einwilligung erfolgt selbst dann wirksam, wenn sie in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten ist, deren Geltung der Verbraucher mit seiner Unterschrift oder dem Ankreuzen eines entsprechenden Kästchens (z. B. bei Gewinnspielen) anerkennt.

Bei Unternehmen ist nicht jeder Telefonanruf unter dem Gesichtspunkt einer fehlenden Einwilligung unzumutbar belästigend. Betrifft der Anruf ein konkretes Interessengebiet des angesprochenen Unternehmens, wird das Einverständnis allgemein vermutet.

Eine Werbung per Telefax, E-Mail oder SMS darf ebenfalls nur auf Einwilligung des Empfängers erfolgen. Dabei reicht bei E-Mails beispielsweise das Eintragen in Verteilerlisten aus. Hinsichtlich der unverlangten Werbebotschaften per E-Mail (sogenannte Spam-Werbung) hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass eine solche Zusendung per se bereits

unzumutbar belästigend ist. Damit der Empfänger im elektronischen Verkehr mehr Klarheit und Sicherheit hat, ist der Versender einer E-Mail-Werbung verpflichtet, seine gültige Absenderadresse anzugeben. Der Absender darf nicht verschleiert werden.

Sonstiges unlauteres Verhalten

Das UWG regelt des Weiteren die Grenzen der Zulässigkeit bestimmter Werbe- und Verkaufsmaßnahmen, so u. a. den Verkauf durch Hersteller an Endverbraucher, das Verbot von Schneeballsystemen sowie Werbung mit Lockvogelangeboten. Die enge Begrenzung von Räumungs- und Schlussverkäufen ist mit der UWG-Reform entfallen. Das früher geltende Verbot von Preisgegenüberstellungen verstieß gegen EU-Recht und wurde nicht ins neue UWG aufgenommen.

Verboten ist schließlich auch der gezielte Angriff gegen Wettbewerber mittels Anschwärzung, geschäftlicher Verleumdung, Verrats, durch die Ausnutzung geschäftlicher Bezeichnungen und die Verwertung fremder Vorlagen. Kenntnisse und Fertigkeiten, die ein Arbeitnehmer während eines Arbeitsverhältnisses redlich erworben hat, darf der Arbeitnehmer zum eigenen Fortkommen nach Ausscheiden aus dem Betrieb grundsätzlich nutzen, soweit kein nachvertragliches Wettbewerbsverbot besteht. Die meisten Arbeitsverträge bestimmen, dass Betriebsgeheimnisse auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu wahren sind. Allerdings ist die bloße objektive Verwertung eines Betriebsgeheimnisses seitens des Arbeitnehmers noch nicht notwendig unlauter. Es kommt auf eine Gesamtbetrachtung der Vorgänge an, wobei es eine Rolle spielt, wer das Betriebsgeheimnis entwickelt und welche Bedeutung das Produkt im jeweiligen Unternehmen hat. Beispielsweise sah es der Bundesgerichtshof unter dem Gesichtspunkt des unlauteren Erschleichens von Kenntnissen als wettbewerbswidrig an, dass der ehemalige Mitarbeiter eines Messgeräteherstellers diesem Entwicklungspläne entwendete, um nach seinem Ausscheiden darauf aufbauend selbst Messgeräte herzustellen und diese auf dem Markt zu verkaufen. Verletzte müssen nicht nur mit Unterlassungs- und Schadenersatzansprüchen sondern teilweise auch mit Strafen rechnen.

Rechtsschutz

Das Wettbewerbsrecht dient der Schaffung eines fairen Wettbewerbs. Dazu gehört die Achtung des Verbraucherschutzes. Aus diesem Grund sind neben den betroffenen Mitbewerbern stets auch staatliche Stellen, die Industrie- und Handelskammern, die Handwerkskammern sowie Wirtschafts- und Verbraucherverbände befugt, im Klagewege wettbewerbsrechtliche Ansprüche geltend zu machen.

Ein einzelner Verbraucher kann nicht gerichtlich gegen eine unlautere Werbemaßnahme vorgehen. Erweisen sich Werbeaussagen als unwahr oder irreführend, kann er vom Vertrag zurücktreten.

Für Mitbewerber ist die Abmahnung das wichtigste Instrument zur Verfolgung von unlauterem Verhalten. Die Abmahnung dient dazu, den Mitbewerber auf die Unlauterkeit seines Verhaltens hinzuweisen. In der Regel enthält sie auch die Aufforderung, eine Unterlassungserklärung abzugeben. Die Abmahnung ist das wohl effizienteste Mittel zur Bekämpfung von Wettbewerbsverstößen, denn sie führt in etwa 80 % der Fälle zu einer außergerichtlichen Erledigung. Den Mitbewerber zunächst außergerichtlich abzumahnern, empfiehlt sich außerdem aus Kostengründen. Der Gegner kann so zeitnah und einfach verpflichtet werden, etwaige Kosten zu tragen. Die Kosten einer berechtigten Abmahnung trägt grundsätzlich der Abgemahnte.

Unzulässig ist es, einen Mitbewerber grundlos abzumahnern. Ein solches Verhalten ist rechtsmissbräuchlich und löst in der Regel Schadensersatzansprüche des grundlos Abgemahnten aus.

Bei der gerichtlichen Durchsetzung eines zu unterlassenden wettbewerbswidrigen Verhaltens spielt insbesondere das einstweilige Verfügungsverfahren eine bedeutsame Rolle. Es bietet einem Unternehmen die Möglichkeit, bei besonderer Dringlichkeit innerhalb kürzester Frist eine zumindest vorläufige Klärung herbeizuführen. Ist ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gestellt, prüft das Gericht binnen wenigen Stunden, höchstens jedoch einigen Tagen, ob es die beanstandete Werbemaßnahme von Gerichts wegen untersagt. Verläuft das einstweilige Verfügungsverfahren erfolgreich, kann der Verletzte den Verletzer auffordern, eine so ge-

nannte Abschlusserklärung abzugeben. Die Abschlusserklärung führt zur endgültigen Beendigung des Rechtsstreits. Anderenfalls muss der Richter die Sache in einem Hauptverfahren durch Urteil entscheiden.

Daneben können Wettbewerbsverstöße vor den Einigungsstellen der Industrie- und Handelskammern verfolgt werden. Dieser Weg sollte insbesondere dann beschritten werden, wenn der Fall weder eine schnelle (vorläufige) Regelung erfordert, noch für einen der Betroffenen grundsätzliche oder gar existenzielle Bedeutung hat.

Für besonders gefährliche unlautere Handlungen, die einen größeren Abnehmerkreis betreffen, sieht das Gesetz die Möglichkeit der Gewinnabschöpfung vor. Danach muss der Verletzer seinen gesamten Gewinn herausgeben, wenn er eine Vielzahl von Abnehmern vorsätzlich schädigt. Erfasst sind beispielsweise Fälle, in denen jemand geringe Beträge ohne Rechtsgrund einzieht, es aufgrund irreführender Werbung zu Vertragsabschlüssen kommt oder gefälschte Produkte verkauft werden. Bei diesen Konstellationen kommt es bei vielen Personen zu kleinen Schäden, die in der Summe eine erhebliche Beeinträchtigung darstellen. Ziel des Gewinnabschöpfungsanspruchs ist es, dass der Schädiger seinen auf unlautere Weise erzielten Gewinn nicht behalten darf.

Nebengesetze

Zu berücksichtigen ist noch, dass einige Spezialverhalte nicht im UWG, sondern in Sondergesetzen geregelt sind. Einzelhandelsunternehmen müssen z. B. die Preisauszeichnungsverordnung und das Ladenschlussgesetz beachten. Andere Tätigkeiten unterliegen dagegen je nach Branche dem Lebensmittel-, Arzneimittel- oder Kosmetikrecht. Wettbewerbsrechtlich relevant sind auch Verbraucherschutzvorschriften, die sich in einigen Gesetzen außerhalb des UWG wieder finden.

www.caston.info

Mehrere tausend Beiträge zu Recht & Wirtschaft International finden Sie kostenfrei im Internet bei caston.info. Dort können Sie nach Schlagwort und Sachgebieten recherchieren.

Unsere Titelliste erhalten Sie auch per Fax.

HERAUSGEBER

HERFURTH & PARTNER,
Rechtsanwälte GBR - German & International Lawyers
Luisenstr. 5, D-30159 Hannover
Fon 0511-30756-0 Fax 0511-30756-10
Mail info@herfurth.de, Web www.herfurth.de
Hannover · Göttingen · Brüssel · München
Member of the ALLIURIS GROUP, Brussels

REDAKTION / HANNOVER

Redaktion: Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt, zugelassen in Hannover und Brüssel (verantw.), Sibyll Hollunder-Reese, M.B.L., Rechtsanwältin (D); Philipp Neddermeyer, Rechtsanwalt (D),

unter Mitarbeit von Kenneth S. Kilimnik, LL.M., M.IUR., Attorney at Law (USA); Angelika Herfurth, Rechtsanwältin (D); Jens-Uwe Heuer, Rechtsanwalt (D); Dr. jur. Konstadinos Massuras, Rechtsanwalt (D) und Dikigoros (GR); Thomas Gabriel, Rechtsanwalt (D); Carlota Simó del Cerro, LL.M., Abogada (ES); JUDr. Yvona Rámpáková, Juristin (CR); Egbert Dittmar, Rechtsanwalt (D); Metin Demirkaya, Rechtsanwalt (D); Dr. Jona Aravind Dohrmann, Rechtsanwalt (D); Marc-André Delp, M.L.E., Rechtsanwalt (D); Anja Nickel, Rechtsanwältin (D); Tatiana Getman, Rechtsanwältin (D); Reinald Koch, Rechtsanwalt (D); Monika Sekara, Rechtsanwältin (D); Kornelia Winnicka, Rechtsanwältin (D); Dr. jur. Wolf Christian Böttcher, Rechtsanwalt (D); Rosa Velarde, Abogada (PER); Adeline Maler Berger, Advocate and Solicitor (GB/ SG), Peh-Wen Lin, Rechtsanwältin (D).

KORRESPONDENTEN / AUSLAND

u.a. Amsterdam, Athen, Barcelona, Brüssel, Budapest, Bukarest, Helsinki, Kiew, Kopenhagen, Lissabon, London, Luxemburg, Mailand, Madrid, Oslo, Paris, Prag, Stockholm, Warschau, Wien, Zürich, New York, Moskau, Peking, Tokio, Bombay, Bangkok, Singapur, Sydney.

VERLAG

CASTON GmbH, Law & Business Information
Luisenstr. 5, D-30159 Hannover,
Fon 0511 - 30756-50, Fax 0511 - 30756-60
Mail info@caston.info; Web www.caston.info

Alle Angaben erfolgen nach bestem Wissen; die Haftung ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Herausgeber.