

Irreführung im geschäftlichen Verkehr

Monika Sekara, Rechtsanwältin in Hannover

No. 279 – Juni 2009

Marc-André Delp, Rechtsanwalt in Hannover

Künftig werden bestimmte Werbemaßnahmen gegenüber Verbrauchern nur noch mit ausdrücklicher Einwilligung des Adressaten zulässig sein. Das entsprechende Gesetz zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen wird voraussichtlich Ende Juli 2009 in Kraft treten. Es enthält eine weitere Verschärfung des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb (UWG). Grundsätzlich waren viele dieser Werbemaßnahmen auch schon zuvor unzulässig; dennoch geht der Gesetzgeber davon aus, dass erst die mit dem neuen Gesetz einhergehende deutliche Anhebung des angedrohten Bußgeldes bei Zuwiderhandlungen zu einer tatsächlichen Verhaltensänderung einzelner Unternehmen führen wird.

Bereits zum Ende des Jahres 2008 war das UWG in Deutschland mit einer Reihe von Änderungen verschärft worden. Der Gesetzgeber war damit in erster Linie seiner Pflicht zur Umsetzung der EU-Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken (UGP-Richtlinie) nachgekommen.

Zudem legt seit Ende des Jahres 2008 eine so genannte „Schwarze Liste“ eindeutig fest, welche Werbemaßnahmen grundsätzlich unzulässig und damit unlauter sind. Der Schutz des Verbrauchers soll durch diese Maßnahme spürbar verbessert werden. Gleichzeitig bedeutet dies für Unternehmen eine weitere Verschärfung. Daneben hat der Gesetzgeber einzelne Spezialtatbestände des UWG weiter konkretisiert. Eine wesentliche Änderung ergibt sich bei-

spielsweise durch die neu eingefügte Regelung zur „Irreführung durch Unterlassen“. Auch die Informationspflichten gegenüber dem Verbraucher sind damit erheblich erweitert worden. Des Weiteren ist der Begriff der „irreführenden Werbung“ an die EG-Richtlinie angepasst und durch den Begriff der „irreführenden geschäftlichen Handlungen“ ersetzt worden. Diese weite Begriffsfassung kann für Unternehmen erhebliche Konsequenzen.

Anwendungsbereich

Um überhaupt unlauter handeln zu können, muss die Geschäftspraktik in den Anwendungsbereich des UWG fallen. Es muss sich daher bei der fraglichen Handlung um eine „geschäftliche Handlung“ handeln. Der Definition des Begriffs im Gesetz sind im Wesentlichen die folgenden drei Merkmale zu entnehmen:

- Jedes Verhalten zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens
- vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss,
- objektiver Zusammenhang mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen oder mit dem Abschluss oder der Durchführung eines Vertrags über Waren oder Dienstleistungen.

Der Begriff „Verhalten“ ist neu und umfasst sowohl ein aktives Tun als auch ein Unterlassen.

Generalklausel

Die Generalklausel des UWG regelt ausdrücklich, dass unlautere geschäftliche Handlungen, die geeignet sind, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber, der Verbraucher oder sonstiger Marktteilnehmer spürbar zu beeinträchtigen, verboten sind, soweit es sich um keinen Bagatellfall handelt.

Vorrang der Spezialtatbestände

Mit seiner allgemeinen Fassung dient die Generalklausel allerdings lediglich als Auffangtatbestand und kommt erst dann zum tragen, wenn keines der Spezialtatbestände eingreift.

Bagatellfälle

Grundsätzlich erfüllen die gesetzlich genannten Fälle erst dann den Tatbestand einer unlauteren Handlung, wenn feststeht, dass kein Bagatellfall vorliegt. Ist die Handlung hingegen innerhalb der neu eingeführten „Schwarzen Liste“ aufgeführt, ist es unerheblich, ob ein so genannter Bagatellfall vorliegt.

Beurteilung über die Zielgruppe

Im Übrigen sind bei der Beurteilung der verbotenen Werbemaßnahmen stets auch die angesprochene Zielgruppe und deren Beeinflussbarkeit zu berücksichtigen. Das Verbraucherleitbild unterliegt einem stetigen Wandel: dabei geht die Rechtsprechung zunehmend von einem eher aufgeklärten Durchschnittsverbraucher aus.

Spezialtatbestände

Ist einer der Spezialtatbestände erfüllt, hat das Unternehmen jedenfalls unlauter gehandelt. Die Spezialtatbestände finden sich im Gesetz in unterschiedlicher Form wieder. Der Gesetzgeber hat dazu verschiedene Verhaltensweisen in der bereits genannten „Schwarzen Liste“ zusammengefasst; des Weiteren führt das Gesetz mehrere Beispieltatbestände auf. Schließlich regelt das Gesetz die Tatbestände der irreführenden geschäftlichen Handlung sowie der vergleichenden Werbung. Die Spezialtatbestände

schließen ab mit den Regeln zur unzumutbaren Belästigung.

Schwarze Liste

Die 30 in der Liste aufgeführten Geschäftspraktiken sind in der Europäischen Union ohne Ausnahme als unlauter verboten, unabhängig davon, ob die Bagatellgrenze überschritten ist. Auf diese Weise soll der Verbraucher noch stärker vor irreführenden und aggressiven Werbemethoden geschützt werden.

So erklärt die „Schwarze Liste“ etwa Lockangebote grundsätzlich für unzulässig. Davon sind Fälle umfasst, in denen über die Bevorratung oder Verfügbarkeit getäuscht wird oder in denen der Verbraucher durch Täuschung über einen sehr engen (unüblichen) Angebotszeitraum zur sofortigen Kaufentscheidung verleitet werden soll. Ausdrücklich verboten ist ferner, mit Selbstverständlichkeiten zu werben. Dies gilt etwa für Fälle, in denen ein Unternehmen ohnehin geltende gesetzliche Pflichten als seine besonderen Angebote oder Leistungen herausstellt, zum Beispiel die Garantiezeit oder die Gewährleistung.

Beispieltatbestände

Das neue UWG führt eine Reihe von Beispieltatbeständen für grundsätzlich unlautere Handlungen auf. Die Beispieltatbestände sind Konkretisierungen jahrelanger Rechtsprechung und sollen die Generalklausel präzisieren. Anders als bei den in der „Schwarzen Liste“ aufgeführten Handlungen kommt im Rahmen der Beispieltatbestände auch der Frage der Bagatellfälle und der Zielgruppe Bedeutung zu. Einer dieser Beispieltatbestände umschreibt das Ausnutzen der geschäftlichen Unerfahrenheit; dies soll im Folgenden beispielhaft kurz erläutert werden.

Ausnutzen geschäftlicher Unerfahrenheit

Unlauter handelt danach, wer geschäftliche Handlungen vornimmt, die geeignet sind, geistige oder körperliche Gebrechen, das Alter, die geschäftliche Unerfahrenheit, die Leichtgläubigkeit, die Angst oder die Zwangslage von Verbrauchern auszunutzen. Schutzwürdig sind hier vor allem Kinder und Jugendliche, diese sind oft die idealen Adressaten für Werbung - die Werbewirtschaft und Warenanbieter ha-

ben diese Zielgruppe längst entdeckt. Es gibt immer mehr Werbung, die sich direkt an Jugendliche richtet. Diese gehören deshalb zum gesetzlich besonders geschützten Adressatenkreis, weil sie in geschäftlichen Angelegenheiten noch unerfahren sind. Die Rechtsprechung greift hier regulierend ein und schützt die Jugendlichen. Bestimmte Werbeformen, die sich an Jugendliche richten, sind daher für unlauter erklärt worden, zum Beispiel die ausdrückliche Aufforderung an Kinder, die angebotene Ware zu kaufen.

Irreführende geschäftliche Handlung

Der Begriff der „irreführenden Werbung“ ist durch den Begriff der „irreführenden geschäftlichen Handlung“ ersetzt worden. Dadurch ist klargestellt worden, dass nunmehr auch eine irreführende Angabe vor, während oder nach Geschäftsabschluss den Tatbestand der irreführenden geschäftlichen Handlung erfüllen kann. In der Werbung etwa sind Angaben geschäftlicher Art, die zu Werbezwecken im geschäftlichen Verkehr gemacht werden, verboten, wenn die Angaben unwahr sind oder die geschäftliche Handlung sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über bestimmte Umstände enthält.

Irreführung durch Preis- oder Mengenangaben

Für die Wirtschaft ist der Preis einer Ware neben ihrer Qualität ein wesentliches Wettbewerbsinstrument. Preiswerbung ist zulässig, sie ist auch notwendig, um auf günstige Angebote hinzuweisen, allerdings liegt hierin auch die Gefahr der Irreführung. Bei der Beurteilung einer möglichen Irreführung sind alle Bestandteile der Werbung zu berücksichtigen, also die Werbung als Ganzes. Unternehmen müssen insbesondere darauf achten, irreführende Angaben über den Anlass des Verkaufs, einen besonderen Preisvorteils, den Preis oder die Art und Weise seiner Berechnung, zu vermeiden. So wird gesetzlich vermutet, dass die Werbung mit der Herabsetzung eines Preises irreführend ist, sofern der Preis nur für eine unangemessen kurze Zeit gültig bleibt. Der Unternehmer muss - um nicht unlauter zu handeln - eine solche Vermutung widerlegen können.

Regionale oder örtliche Preisdifferenzierungen sind auch künftig durchaus möglich. Bei unterschiedlicher

Bepreisung gleicher Waren in einem Geschäft ist jedoch darauf zu achten, dass auf diesen Umstand hingewiesen wird. Preisdifferenzen innerhalb desselben Ladenlokals sind nur in Ausnahmefällen zulässig, beispielsweise, wenn der Unternehmer einen Sonderposten zum Vorzugspreis anbietet oder ein Kunde den ausgezeichneten Preis herunterhandelt. In Streitfragen hat derjenige die Beweislast zu tragen, der mit der Preisherabsetzung geworben hat. Dem Kunden kann nicht zugemutet werden, die maßgeblichen Informationen zu beschaffen. Daher ist es Aufgabe des Unternehmers, die Vermutung zu entkräften.

Unzulässig ist nach ständiger Rechtsprechung eine Werbeaussage, die einige Waren als besonders preisgünstig herausstellt und hierüber suggeriert, auch das übrige Warensortiment sei besonders preisgünstig. Waren dürfen nicht zu besonders günstigen Preisen angeboten werden, die gar nicht oder nur in geringer Menge vorhanden sind oder bei denen über Preiswürdigkeit oder Preisbemessung des Gesamtangebots getäuscht wird.

Irreführung durch Rabattaktionen

Auch bei der Ankündigung von Rabatten ist Vorsicht geboten. Seit dem Wegfall von Rabattgesetz und Zugabeverordnung vor mehreren Jahren sind bestimmte Arten des Rabattes erlaubt, aber eben nicht jede Rabattwerbung. Einen Fall hatte das OLG Saarbrücken zu entscheiden: In einer kundenfreundlichen Aktion bot ein Möbelhaus in einer Aktionswoche beim Neukauf die Abholung und Inzahlungnahme der alten Möbel an. Eine Rücknahme der Altware als Inzahlungnahme beim Kauf neuer Möbel sei nach Ansicht des OLG zulässig, wenn der Wert des Preisnachlasses nicht zu hoch ist. Die Schwelle zum übertriebenen Anlocken darf nicht überschritten werden. Ein übertriebenes Anlocken wird dann angenommen, wenn der Preisnachlass 1/3 bis 1/2 des Wertes der Hauptware ausmacht.

Irreführung durch Unterlassen

Die Irreführung durch Verschweigen von Tatsachen ist nunmehr ausdrücklich gesetzlich geregelt. Das Gesetz unterscheidet hierbei zwischen dem Verkehr

mit Verbrauchern und dem sonstigen kaufmännischen Verkehr zwischen Unternehmern.

Aufklärungspflichten des Unternehmens

Grundsätzlich liegt im Verschweigen einer Tatsache immer dann eine irreführende Angabe, wenn für den Werbenden eine Aufklärungspflicht besteht. Eine solche Pflicht kann sich aus Gesetz, Vertrag oder vorangegangenen Tun ergeben. Unter Umständen treten daher neben die allgemeinen Aufklärungspflichten besondere Informationspflichten. Das Gesetz enthält eine nicht abschließende Aufzählung von Informationen, die für den Verbraucher so wesentlich sind, dass der Unternehmer diese auch ungefragt zur Verfügung zu stellen hat. Dazu zählen die wesentlichen Merkmale der angebotenen Ware oder Dienstleistung, die Identität und Anschrift des Unternehmers, Endpreis oder ggf. die Art der Preisberechnung, Zahlungs-, Liefer- und Leistungsbedingungen sowie das Verfahren zum Umgang mit Beschwerden, soweit sie von Erfordernissen der fachlichen Sorgfalt abweichen, und schließlich Informationen über das Bestehen eines Rücktritts- oder Widerrufsrechts.

Vergleichende Werbung

Die Regelungen der vergleichenden Werbung sind nur geringfügig modifiziert worden. Bei vergleichender Werbung im Sinne des UWG handelt es sich um Werbung, die einen Mitbewerber oder die von einem Mitbewerber angebotenen Waren oder Dienstleistungen erkennbar macht. Grundsätzlich ist diese Art der Werbung zulässig. Es gibt aber Grenzen, damit die vergleichende Werbung in bestimmten Bahnen gehalten wird. Verboten ist es z.B., sich auf Waren oder Dienstleistungen eines Mitbewerbers zu beziehen, wenn sich der Vergleich nicht auf Waren oder Dienstleistungen für den gleichen Bedarf oder dieselbe Zweckbestimmung bezieht.

Unzumutbare Belästigung

Unzulässig sind geschäftliche Maßnahmen, die eine unzumutbare Belästigung darstellen. Dies gilt insbesondere für die Werbung, bei der erkennbar ist, dass der angesprochene Marktteilnehmer sie nicht

wünscht. Die aktuelle Reform hat so etwa die Werbung per Telefon noch klarer eingeschränkt. Werbeanrufe gegenüber Verbrauchern bedürfen danach einer ausdrücklichen vorherigen Einwilligung.

Da nur in den seltensten Fällen eine entsprechende Einwilligung des Verbrauchers vorliegen wird, stellt das Anrufen einer Privatperson zu Werbezwecken grundsätzlich eine unzumutbare Belästigung dar.

caston.info

Daily News und Datenbank im Internet. Mehrere tausend Beiträge zu Recht & Wirtschaft International finden Sie kostenfrei im Internet bei www.caston.info. Dort können Sie nach Schlagwort und Sachgebieten recherchieren. Unsere Titelliste erhalten Sie auch per Mail.

HERAUSGEBER

HERFURTH & PARTNER Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
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
German & International Lawyers
Member of the ALLIURIS GROUP, Brussels

REDAKTION HANNOVER

Redaktion: Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt, Hannover / Brüssel (verantw.); Philipp Neddermeyer, Rechtsanwalt (D); unter Mitarbeit von Kenneth S. Kilimnik, LL.M., M.I.U.R., Attorney at Law (USA); Angelika Herfurth, Rechtsanwältin (D); Jens-Uwe Heuer, Rechtsanwalt (D); Dr. jur. Konstadinos Massuras, Rechtsanwalt (D) und Dikigoros (GR); Sibyll Hollunder-Reese, M.B.L., Rechtsanwältin (D); Thomas Gabriel, Rechtsanwalt (D); JUDr. Yvona Rampáková, Juristin (CR); Dr. Jona Aravind Dohrmann, Rechtsanwalt (D); Marc-André Delp, M.L.E., Rechtsanwalt (D); Tatiana Getman, Rechtsanwältin (D); Monika Sekara, Rechtsanwältin (D); Adeline Maler Berger, Advocate (SG) and Solicitor(UK); Peh-Wen Lin, Rechtsanwältin (D); Maimiti Cohen-Solal, Avocat (FR), Attorney at Law (USA); Alexia Calleja Cabeza, Abogada (ES); Prof. Dr. jur. Rüdiger Jach (D); Dr. jur. Christiane Trüe LL.M. (East Anglia), Rechtsanwältin (D).

KORRESPONDENTEN AUSLAND

u.a. Amsterdam, Athen, Bratislava, Brüssel, Budapest, Bukarest, Helsinki, Istanbul, Kiew, Kopenhagen, Lissabon, London, Luxemburg, Mailand, Madrid, Oslo, Paris, Prag, Sofia, Stockholm, Warschau, Wien, Zürich, New York, Sao Paulo, Moskau, Kairo, Tunis, Dubai, Peking, Hongkong, Tokio, New Delhi, 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.