



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch
den Ausschuss Geistiges Eigentum

zum Referentenentwurf eines 2. Gesetzes zur Änderung des
Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb

Stellungnahme Nr.: 62/2014

Berlin, im November 2014

Mitglieder des Ausschusses

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Winfried Tilmann, Düsseldorf (Berichtersteller)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Paul-Wolfgang Hertin, Berlin
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Reinhard E. Ingerl, LL.M., München
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Rainer Jacobs, Köln
- Rechtsanwältin Dr. Andrea Jaeger-Lenz, Hamburg
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Johannes Kreile, München
- Rechtsanwalt Dr. Thomas W. Reimann, Düsseldorf
- Rechtsanwalt Dr. Arthur Waldenberger, LL.M., Berlin

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwalt Swen Walentowski

Deutscher Anwaltverein

Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel

Rue Joseph II 40
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

Verteiler

Deutschland

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz

Bundesministerium für Wirtschaft

Bundeskanzleramt

Deutscher Bundestag, Ausschuss für Recht- und Verbraucherschutz

Deutscher Bundestag, Ausschuss für Angelegenheiten der Europäischen Union

Justizministerien und Justizverwaltungen der Bundesländer der Bundesrepublik Deutschland

Europäische Kommission Vertretung in Deutschland

Bundesverband der Freien Berufe

Bundesrechtsanwaltskammer

Patentanwaltskammer

Deutscher Steuerberaterverband

Deutscher Notarverein

Bundesnotarkammer

Deutscher Richterbund

Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI)

GRUR Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V.

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht

Bundesverband Musikindustrie e.V.

Deutscher Journalisten-Verband e.V.

Ver.di, Abteilung Richterinnen und Richter

Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins

Vorsitzende des Forums Junge Anwaltschaft des Deutschen Anwaltvereins

Berufsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins

Ausschuss Geistiges Eigentum des Deutschen Anwaltvereins

Presseverteiler:

Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins

Redaktion Anwaltsblatt/AnwBl

Redaktion Neue Juristische Wochenschrift/NJW

Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht/MDR

Redaktion Zeitschrift für die anwaltliche Praxis/ZAP

Redaktion Juristenzeitung/JZ

Redaktion Bundesrechtsanwaltskammer-Mitteilungen/BRAK-Mitteilungen

Redaktion Legal Tribune Online

Redaktion Juve Rechtsmarkt

Zeitschrift „Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht“

Zeitschrift „Mitteilungen der deutschen Patentanwälte“

Zeitschrift „ZEuP“

Frankfurter Allgemeine Zeitung

Süddeutsche Zeitung

Die Welt

Verlag C.H. Beck

Zeitschrift für Datenschutz /ZD

Zeitschrift Multimedia und Recht/MMR

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 67.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

I.

Eine Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb ist auch nach Auffassung des DAV erforderlich, weil das Lauterkeitsrecht im Verhältnis von Unternehmen zu Verbrauchern (B2C) auf europäischer Ebene durch die Richtlinie 2005/29/EG (UGP-Richtlinie, nachstehend "RL") weitgehend vollharmonisiert ist und die Mitgliedstaaten das von der Richtlinie geschaffene Schutzniveau weder unter- noch überschreiten dürfen. Bei der Umsetzung der Richtlinie durch das 1. Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 22. September 2008 indessen ist der abschließende und bindende Charakter der RL-Vorschriften im Verhältnis von Unternehmen zu Verbrauchern (B2C) nicht mit der notwendigen Klarheit in Erscheinung getreten. B2C-Vorschriften des UWG wurden im Rahmen der Umsetzung mit Regelungen verbunden, die für das Verhältnis von Unternehmen zu Unternehmen (B2B) gelten und teilweise anderen Wertungen folgen.

Der Referenten-Entwurf hat daher im Wesentlichen das Ziel, die B2C- bezogenen Vorschriften und die B2B bezogenen Vorschriften auseinander zu ziehen und bei den erstgenannten Vorschriften dem Wortlaut der RL zu folgen. Der DAV hält diesen Ansatz für richtig. Er beschränkt seine Stellungnahme auf die Teile des Referenten-Entwurfs, die seiner Meinung nach einer weiteren Diskussion bedürfen.

II.

1. Art. 1 Nr. 2 lit. c:

§ 3 Abs. 4 soll nach dem Entwurf folgende Fassung erhalten:

„(4) Geschäftliche Handlungen, die sich nicht an Verbraucher richten oder diese nicht erreichen, sind unlauter im Sinne des Absatzes 1, wenn sie nicht der für den Unternehmer geltenden fachlichen Sorgfalt entsprechen und dazu geeignet sind, die Interessen von Mitbewerbern oder sonstigen Marktteilnehmern spürbar zu beeinträchtigen.“

Die Formulierung ist nicht geeignet, die mitbewerberbezogenen Handlungen von den verbraucherbezogenen zu trennen, weil viele unlautere mitbewerberbezogene Handlungen "die Verbraucher erreichen". Beispiele sind Boykott-Aufrufe, rufschädigende Äußerungen und image-schädliche Billignachahmungen (BGH GRUR

1985, 876 ff – Tchibo/Rolox). Der DAV spricht sich für folgende Formulierung aus, die sich an einen Formulierungsvorschlag von *Ohly* anlehnt:

"(4) Geschäftliche Handlungen die sich

a) nicht an Verbraucher richten und diese nicht erreichen oder

b) sich zwar an Verbraucher richten oder diese erreichen, aber lediglich geeignet sind, die wirtschaftlichen Interessen von Mitbewerbern oder sonstigen Marktteilnehmern zu beeinträchtigen,

sind unlauter, wenn sie der für den Unternehmer geltenden fachlichen Sorgfalt im Sinn der Richtlinie 2005/29/EG nicht entsprechen und die wirtschaftlichen Interessen von Mitbewerbern oder sonstigen Marktteilnehmern schädigen."

Die Bezugnahme auf die Richtlinie ist von Bedeutung, weil die dortige Definition der "fachlichen Sorgfalt" zwar von der RL für das B2B-Verhältnis nicht vorgeschrieben wird, aber in der Sache zutrifft, da in der Definition der anzuwendenden Sorgfalt auf die "anständigen Marktgepflogenheiten" Bezug genommen wird.

2. Art. 1 Nr. 4:

Mit dem vorgeschlagenen § 4a verlässt der Entwurf den Ansatz, die unlauterkeitsbezogenen Vorschriften im B2C-Bereich von denen des B2B-Bereichs zu trennen. Der DAV spricht sich dafür aus, § 4a auf den B2C-Bereich zu beschränken. Die definierten Handlungen in § 4a Abs. 1 Satz 2 finden in aller Regel gegenüber dem Verbraucher statt. Aggressive Handlungen im Verhältnis B2B werden im Wesentlichen durch § 4 Nr. 7 und 8 UWG sowie insbesondere durch das Behinderungsverbot des § 4 Nr. 10 UWG erfasst, die zugleich eine Auslegungshilfe für die Generalklausel in § 3 Abs. 4 des Entwurfs bieten.

3. Art. 1 Nr. 5:

Auch mit dem vorgeschlagenen § 5a verlässt der Entwurf den Ansatz, die unlauterkeitsbezogenen Vorschriften im B2C-Bereich von denen des B2B-Bereichs zu trennen. Es könnte zwar erwogen werden, die Bezugnahme auf "Mitbewerber und sonstige Marktteilnehmer" zu streichen. Treten solche Irreführungen gegenüber Mitbewerbern und sonstigen Marktteilnehmern auf, bereitet die Anwendung der Generalklausel in § 3 Abs. 4 keine Schwierigkeiten. Irreführungen gegenüber gewerblichen Abnehmern erfüllen außerdem teilweise die Voraussetzungen von Schutznormen des Vertrags-Anbahnungsrechts. Andererseits ist eine ausdrückliche Klarstellung auch im B2B-Verhältnis zweckmäßig, dass es der besonderen Sanktionen des UWG bedarf, um irreführenden Handlungen gegenüber Mitbewerbern und anderen Marktteilnehmern (insbesondere Abnehmern) einen Riegel vorzuschieben. Der DAV spricht sich daher im Ergebnis für die im Entwurf gewählte Formulierung aus.