

von Rechtsanwalt **Max-Lion Keller**, LL.M. (IT-Recht)

IT-Recht Kanzlei veröffentlicht Teil 2 der Serie zum Thema "Abmahnung"

Folge 2 der vorliegenden Serie der IT-Recht Kanzlei beschäftigt sich mit allgemeinen Fragen rund um die Abmahnung sowie das Wettbewerbsrecht. Dem Online-Händler sei empfohlen, sich zumindest einmal im Überblick mit der Materie auseinanderzusetzen.

II. Abmahnungen und Wettbewerbsrecht

A. Einführung

21. Was ist Wettbewerbsrecht?

Das Wettbewerbsrecht im weiteren Sinne umfasst das Kartell- und Lauterkeitsrecht. Oft wird Letzteres jedoch auch als Wettbewerbsrecht im engeren Sinn bzw. einfach nur als Wettbewerbsrecht bezeichnet. Im Zusammenhang mit Abmahnungen meint der Begriff des Wettbewerbsrechts stets das Lauterkeitsrecht, das vor allem im UWG (Gesetz gegen den Unlauteren Wettbewerb) geregelt ist. Ziel und Zweck des Gesetzes, das von vielen EU-Richtlinien geprägt wurde, ist der Schutz des lautereren, d.h. ordentlichen und anständigen Wettbewerbs. Nicht jede Art von Werbung oder Verkaufsmaßnahme soll erlaubt sein. Insbesondere sorgt es dafür, dass Verbraucher vor unlauteren Praktiken geschützt werden und Konkurrenten (das UWG spricht insoweit von Mitbewerbern) respektvoll miteinander umgehen. Bei Verstößen gegen die Regelungen stehen Konkurrenten vor allem Unterlassungsansprüche zu. Erleidet ein Mitbewerber einen Schaden, so kann er diesen gegen den rechtswidrig Handelnden ebenso geltend machen

22. Wie kommt es aufgrund des Wettbewerbsrechts zur Abmahnung?

Für das Wettbewerbsrecht gilt nichts Anderes wie das bereits Beschriebene. Hat jemand einen Unterlassungsanspruch, so kann er diesen außergerichtlich in Form einer Abmahnung geltend machen.

Im UWG ist der Unterlassungsanspruch in § 8 Absatz 1 geregelt. Wem der Unterlassungsanspruch zusteht geht aus § 8 Absatz 3 hervor. Dies sind vor allem Mitbewerber. Ein solcher Anspruch besteht, wenn jemand gegen § 3 UWG ("Verbot unlauteren Wettbewerbs") verstößt. Diese zentrale Norm des UWG besagt, dass unlautere Wettbewerbshandlungen, die geeignet sind, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber, der Verbraucher oder der sonstigen Marktteilnehmer nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen, unzulässig sind. Die dem § 3 folgenden Vorschriften präzisieren diese Generalklausel.

23. Was sind unlautere Wettbewerbshandlungen?

Grundsätzlich ist dies eine Wertungsfrage der Gerichte. Allerdings haben sich in den vielen Jahren des Bestehens des UWG in der Rechtsprechung Fallgruppen herausgebildet, die bei der letzten großen UWG-Reform im Jahr 2004 in großem Umfang Eingang in das Gesetz gefunden haben. Diese gehen nun insbesondere aus § 4 UWG hervor, wo Regelbeispiele für unlauteres Verhalten normiert sind. In den § 5 (Irreführende Werbung), § 6 (Vergleichende Werbung) und § 7 (Unzumutbare Belästigungen) sind weitere Präzisierungen der Generalnorm § 3 UWG enthalten. Allerdings muss beachtet werden, dass diese Präzisierungen oft selbst wiederum kleinere Generalklauseln darstellen, so dass auch hier noch nicht immer klar und deutlich erkennbar ist, wann ein wettbewerbswidriges Verhalten vorliegt. Zudem können Gerichte aufgrund der Generalklausel des § 3 UWG weiterhin neue Fallgruppen wettbewerbswidrigen Verhaltens aufstellen.

24. Wann ist ein Verstoß gegen das UWG erheblich?

Nach § 3 UWG sollen nur solche Wettbewerbsverstöße rechtlich relevant sein, die nicht nur unerheblich sind. Diese sog. Bagatellklausel soll dazu führen, dass Mitbewerber und Gerichte nicht wegen jedes kleinen Verstoßes gegen das Lauterkeitsrecht aktiv werden. Kleine Fauxpas sollen unbeachtlich bleiben (Das Kanonen-auf-Spatzen-Prinzip). Dass ein Rechtsverstoß erheblich ist, muss der Abmahnende beweisen.

Die Klausel ist für Gerichte bindend. Doch schaut man genauer hin, so kann man sich schon die Frage stellen, ob diese Bagatellklausel bislang überhaupt Anwendung gefunden hat. Denn bisher konnten sich Laien immer wieder darüber wundern, bei welchen vermeintlichen Kleinigkeiten wie dem nur geringen Nichtbeachten von Informationspflichten aus dem Verbraucherschutzrecht Mitbewerber, Anwälte, Gerichte und Verbraucherschutzvereine aktiv geworden sind. Immer wieder steht dabei der Verdacht im Raum, dass sich Mitbewerber und Anwälte mittels Abmahnungen eine goldene Nase verdienen wollen.

Die Rechtsprechung ist hinsichtlich der Bagatellklausel noch nicht gefestigt. In letzter Zeit wird die Klausel von den Gerichten jedoch mehr beachtet und ernster genommen. Möglicherweise erfüllt sie somit bald tatsächlich den Zweck, den ihr der Gesetzgeber zugeschrieben hat.

25. Was muss ich grundsätzlich bei Werbung beachten?

In § 5 und § 6 UWG ist die irreführende und die vergleichende Werbung geregelt.

Irreführende Werbung ist grundsätzlich nicht zulässig. Wann eine solche unzulässig Irreführung in der Werbung vorliegt, bestimmt sich nach § 5 Absatz 2 UWG. Dort werden die Kriterien genannt, bei denen das Gesetz eine Irreführung annimmt.

Vergleichende Werbung ist vom Gesetz her grundsätzlich verboten. Es gibt jedoch in § 6 Absatz 2 einen Katalog von Ausnahmen, die letztlich dazu führen, dass vergleichende Werbung erlaubt ist, wenn die dort aufgeführten Regeln eingehalten werden. Als Faustregel gilt: wer sachlich und respektvoll mit den Konkurrenten und dessen Produkten umgeht und nachvollziehbare Vergleiche zieht, handelt in aller Regel nicht wettbewerbswidrig.

B. Die Fallgruppen des unlauteren Handelns aus § 4 UWG

26. Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit nach § 4 NR. 1 UWG

Unlauter und damit nach § 3 UWG wettbewerbswidrig handelt, wer Wettbewerbshandlungen vornimmt, die geeignet sind, die Entscheidungsfreiheit der Verbraucher oder sonstiger Marktteilnehmer durch Ausübung von Druck, in menschenverachtender Weise oder durch sonstigen unangemessenen unsachlichen Einfluss zu beeinträchtigen.

Hier muss zunächst geschaut werden, ob im Rahmen einer Wettbewerbshandlung (etwa Werbung) Druck ausgeübt wird oder diese menschenverachtend oder sonst unangemessen unsachlich ist. Erst danach ist zu klären, ob dadurch die Entscheidungsfreiheit von Verbrauchern eingeschränkt wird.

Beispiele für hiernach im Einzelfall möglicherweise verbotene Handlungen sind etwa das Erzeugen von psychischem Kaufzwang bei Werbegeschenken oder bei gefühlbetonter Werbung, die dem potentiellen Käufer womöglich ein allzu schlechtes Gewissen macht, so dass er dadurch zum Kaufen gedrängt wird.

Für Werbemacher besteht wegen der multimedialen Wirkung des Internets der Reiz, reißerisch und mit vielen Gefühlen sowie eindrucksvollen Darstellungen die Kunden im Netz zum Kaufen anzuregen. Dies ist grundsätzlich erlaubt, sollte jedoch in nicht allzu extremem Umfang geschehen.

27. Ausnutzung der geschäftlichen Unerfahrenheit von Kindern nach § 4 Nr. 2 UWG

Unlauter und damit nach § 3 UWG wettbewerbswidrig handelt, wer Wettbewerbshandlungen vornimmt, die geeignet sind, die geschäftliche Unerfahrenheit insbesondere von Kindern oder Jugendlichen, die Leichtgläubigkeit, die Angst oder die Zwangslage von Verbrauchern auszunutzen.

Prominente Beispiele für eine nach dieser Vorschrift möglicherweise rechtswidrige Wettbewerbshandlung können z.B. besondere Beilagen oder Zugaben zu Kinder- und Jugendzeitschriften bzw. die Werbung mit Gewinnspielen sein. Kinder lassen sich leichter beeinflussen als Erwachsene, da sie oft noch nicht so

kritisch gegenüber Werbung im Allgemeinen und speziellen Angeboten im Besonderen sind. Die kindliche Naivität sollen sich Geschäftsleute nicht derart zu eigen machen dürfen, dass sie gerade daraus Kapital schlagen.

Natürlich ist Werbung im Internet, die sich gezielt an Kinder richtet, zunächst ohne Weiteres erlaubt. Ein Ausnutzen der kindlichen Geschäftsunerfahrenheit liegt nicht gleich bei jeder kindbezogenen Werbung vor.

28. Schleichwerbung nach § 4 NR 3 UWG

Unlauter und damit nach § 3 UWG wettbewerbswidrig handelt, wer den Werbecharakter von Wettbewerbshandlungen verschleiert.

Hier ist die klassische Schleichwerbung gemeint. Im Internet von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang wohl vor allem die sog. redaktionelle Werbung. Dabei werden sachliche Informationen und Werbung derart vermischt, dass der geneigte Leser nicht merkt, dass er nicht objektiv über etwas informiert wird, sondern ihm ein bestimmtes Produkt oder ein gewisses Unternehmen angetragen wird.

Grundsätzlich müssen Informationen und Werbung deutlich voneinander getrennt werden. Dadurch kann der Verbraucher sehen, ob etwas objektiv journalistisch oder subjektiv werbend ist.

29. Verkaufsförderungsmaßnahmen mit unklaren Bedingungen nach § 4 NR. 4 UWG

Unlauter und damit nach § 3 UWG wettbewerbswidrig handelt, wer bei Verkaufsförderungsmaßnahmen wie Preisnachlässen, Zugaben oder Geschenken die Bedingungen für ihre Inanspruchnahme nicht klar und deutlich angibt.

Dies sollten Sie bei möglichen Werbeaufträgen und Verkaufsaaktionen im Internet beachten. Für Ihre Kunden bzw. die Verbraucher müssen die Teilnahmebedingungen klar aus den Beschreibungen auf der Website hervorgehen können.

30. Gewinnspiele und Werbeaktionen nach § 4 Nr. 5 UWG

Unlauter und damit nach § 3 UWG wettbewerbswidrig handelt, wer bei Preisausschreiben oder Gewinnspielen mit Werbecharakter die Teilnahmebedingungen nicht klar und eindeutig angibt.

Hier gilt das Gleiche wie bei Nr. 29.

Nach § 4 Nr. 6 UWG darf die Teilnahme an Gewinnspielen nicht mit dem Absatz von Waren gekoppelt werden, d.h. es darf für die Gewinnchance keine Rolle spielen, ob jemand an einem Gewinnspiel teilnimmt oder nicht.

Autor:

RA Max-Lion Keller, LL.M. (IT-Recht)

Rechtsanwalt