

24.03.00**Empfehlungen**
der AusschüsseR - G - Wizu **Punkt** der 750. Sitzung des Bundesrates am 7. April 2000

Entwurf eines Gesetzes zur vergleichenden Werbung und zur Änderung wettbewerbsrechtlicher Vorschriften

A.**Der federführende Rechtsausschuss (R) und****der Wirtschaftsausschuss (Wi)**

empfehlen dem Bundesrat,

zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

R 1. Zur Eingangsformel

Die Eingangsformel ist wie folgt zu fassen:

"Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:"

Begründung:

Der Entwurf regelt in Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe a (§ 8 Abs. 3 UWG-E) und Buchstabe b (§ 8 Abs. 4 Satz 3 und 4 UWG-E) das Verwaltungsverfahren der amtlichen Berufsvertretungen von Handel, Handwerk und Industrie. Sie haben

Ausgeliefert am 27. MRZ. 2000

(noch Ziffer 1)

Anzeigen über Räumungsverkäufe entgegenzunehmen und sind befugt, detaillierte Angaben über Räumungsverkäufe anzufordern und Ankündigungsfristen zu verkürzen. Ferner sind sie berechtigt, klagebefugten Personen eine zusammengefasste Auskunft über zur Verfügung stehende Unterlagen zu übermitteln. Die amtlichen Berufsvertretungen von Handel, Handwerk und Industrie sind die Industrie- und Handelskammern (§ 1 IHKG) und die Handwerkskammern (§ 90 HandwO), also Behörden der Länder. Bundesgesetze, die das Verfahren von Landesbehörden regeln, sind gemäß Artikel 84 Abs. 1 GG zustimmungsbedürftig.

R 2. Zu Artikel 1 Nr. 1 (§ 2 Abs. 2 Nr. 4 und 5 UWG)

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, hinsichtlich Artikel 1 Nr. 1 § 2 Abs. 2 Nr. 4 und 5 zu prüfen, ob dort Artikel 3a Abs. 1 Buchstabe e und g der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung in der Fassung der Richtlinie 97/55/EG zur Änderung der vorgenannten Richtlinie zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung ordnungsgemäß umgesetzt ist.

Begründung:

In § 2 Abs. 2 Nr. 4 UWG-E sollen sowohl Teile des Artikels 3a Abs. 1 Buchstabe e (unzulässig ist vergleichende Werbung, die "die Marken, die Handelsnamen oder andere Unterscheidungszeichen ... eines Mitbewerbers herabsetzt oder verunglimpft") als auch Artikel 3a Abs. 1 Buchstabe g der geänderten Richtlinie (unzulässig ist danach vergleichende Werbung, die "den Ruf einer Marke, eines Handelsnamens oder anderer Unterscheidungszeichen eines Mitbewerbers oder der Ursprungsbezeichnung von Konkurrenzzeugnissen" in unlauterer Weise ausnutzt) umgesetzt werden.

§ 2 Abs. 2 Nr. 5 UWG-E dient dagegen der Umsetzung des von Nummer 4 nicht erfassten Teils von Artikel 3a Abs. 1 Buchstabe e der geänderten Richtlinie (unzulässig ist vergleichende Werbung, die "die Waren, die Dienstleistungen, die Tätigkeiten oder die Verhältnisse eines Mitbewerbers herabsetzt oder verunglimpft").

Der Entwurf konzipiert § 2 Abs. 2 Nr. 4 und 5 UWG-E also in der Weise, dass die in Artikel 3a Abs. 1 Buchstabe e der Richtlinie enthaltene kennzeichenbezogene Bestimmung zur "Rufgefährdung" mit der in Artikel 3a Abs. 1 Buchstabe g geregelten kennzeichengerichteten "Rufausnutzung" kombiniert wird, während die übrige - nicht kennzeichenbezogene - Regelung des Buchstaben e zur Rufgefährdung in eine eigene Nummer 5 eingestellt wird.

(noch Ziffer 2)

Die damit verbundene Aufteilung der in Artikel 3a Abs. 1 Buchstabe e der geänderten Richtlinie enthaltenen Vorschrift zur "Rufgefährdung" erscheint wenig glücklich und wird von der gerichtlichen Praxis abgelehnt.

Überdies ist es zweifelhaft, ob die im Entwurf in Anlehnung an das Markengesetz verwandte Terminologie den Vorgaben der Richtlinie genügt. Dann müssten die von der Richtlinie verwandten Begriffe "herabsetzt" und "verunglimpft" dem im Entwurf vorgesehenen Terminus "beeinträchtigt" entsprechen, ferner der Begriff "Ruf" dem Terminus "Wertschätzung". Dies erscheint nicht gesichert und dürfte zu Unzuträglichkeiten in der Rechtsanwendung führen. Da § 2 Abs. 2 Nr. 5 UWG-E die Begriffe "herabsetzt" und "verunglimpft" verwendet, ist unklar, weshalb in Nummer 4 statt dessen das Wort "beeinträchtigt" mit demselben Inhalt eingestellt werden soll.

Schließlich fügt § 2 Abs. 2 Nr. 5 UWG-E bei der Umsetzung dem Richtlinienwortlaut hinzu, dass es sich bei dem Gegenstand der Verunglimpfung bzw. Herabsetzung um "persönliche" Verhältnisse eines Mitbewerbers handeln muss. Dies könnte so verstanden werden, dass - als Gegensatz - etwa geschäftliche Verhältnisse nicht erfasst werden, was nicht im Einklang mit der weit formulierten Richtlinienvorgabe stehen dürfte.

Insgesamt wäre eine weitgehend wörtliche Übernahme der Terminologie der Richtlinie vorzuziehen.

Wi 3. Zu Artikel 1 Nr. 2 (§ 3 UWG) und
Nr. 3 (§ 4 Abs. 1 UWG)

In Artikel 1 sind die Nummern 2 und 3 wie folgt zu fassen:

2. § 3 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 werden nach den Wörtern "oder über die Menge der Vorräte" die Wörter ", über die Auslobung einer Preisbewerbung oder über eine Gewinnzusage" eingefügt.
- b) Folgender Satz wird angefügt:
"(wie Vorlage)".

(noch Ziffer 3)

3. § 4 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 werden nach den Wörtern "oder über die Menge der Vorräte" die Wörter ", über die Auslobung einer Preisbewerbung oder über eine Gewinnzusage" eingefügt.
- b) Folgender Satz wird angefügt:
"(wie Vorlage)".'

Begründung:

Die Praxis, dass Unternehmer Verbrauchern Mitteilungen über angebliche Gewinne zusenden, diese den Verbrauchern aber auf Nachfrage nicht aushändigen, soll unterbunden werden, weil sie nur den Zweck hat, dem Verbraucher Warenangebote nahe zu bringen, mit denen er sich ohne Weiteres nicht befassen würde.

Die Ergänzung hat zur Folge, dass der Unternehmer im Falle irreführender Angaben im Zusammenhang mit der Auslobung einer Preisbewerbung im Sinne des § 661 BGB oder einer Gewinnzusage an den Verbraucher im Einzelfall auf Unterlassung in Anspruch genommen werden kann. Darüber hinaus liegt strafbares Handeln des Unternehmers gemäß § 4 Abs. 1 UWG vor, wenn er gegenüber einem größeren Verbraucherkreis wissentlich irreführende Angaben über Gewinnzusagen macht.

Der Bundesrat hat in seiner 748. Sitzung am 25. Februar 2000 zum Entwurf eines Gesetzes über Fernabsatzverträge und andere Fragen des Verbraucherrechts sowie zur Umstellung von Vorschriften auf Euro bezüglich einer entsprechenden Änderung der §§ 3 und 4 UWG bereits Stellung genommen, BR-Drs. 25/00 (Beschluss), Ziffer 21). Da durch den vorliegenden Gesetzentwurf wettbewerbsrechtliche Vorschriften im UWG geändert bzw. ergänzt werden sollen, bietet sich die Gelegenheit zur Umsetzung der beschriebenen Problematik.

R 4. Zu Artikel 1 Nr. 4 (§ 6c UWG)

Artikel 1 Nr. 4 ist wie folgt zu fassen:

- '4. In § 6c werden die Wörter "ihnen besondere Vorteile für den Fall zu gewähren," durch die Wörter "dass ihnen durch den Veranlasser selbst oder durch Dritte besondere Vorteile für den Fall gewährt werden," ersetzt.'

Begründung:

Die Strafvorschrift des § 6c UWG war bei progressiver Kundenwerbung durch sogenannte Schneeballsysteme bisher nur dann anwendbar, wenn die versprochenen besonderen Vorteile für die Werbung weiterer Teilnehmer vom Veranstalter gewährt wurden (vgl. Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 21. Aufl. 1999, § 6c UWG Rdnr. 8). Die Ergänzung des § 6c UWG soll künftig dazu führen, dass der Straftatbestand auch dann erfüllt ist, wenn die Vorteile von Dritten, insbesondere von den geworbenen weiteren Teilnehmern, gewährt werden.

Dies ist zu begrüßen.

Zweifelhaft erscheint allerdings, ob die gewählte Formulierung, wonach sich strafbar macht, wer es im geschäftlichen Verkehr selbst oder durch andere unternimmt, Nichtkaufleute zur Abnahme von Waren, gewerblichen Leistungen oder Rechten durch das Versprechen zu veranlassen, "ihnen durch den Veranlasser selbst oder durch Dritte besondere Vorteile für den Fall zu gewähren, dass ...", das Gewollte mit der für eine Strafvorschrift hinreichenden Bestimmtheit zum Ausdruck bringt. Die Tatbestandsmerkmale "ihnen ... zu gewähren" bleiben auch in der Formulierung des Entwurfs auf den Veranlasser bezogen. Es könnte der Eindruck entstehen, als müsse der Veranlasser die Vorteile entweder selbst gewähren oder die Dritten zumindest zur Vorteilsgewährung bestimmt haben. Der Antrag dient dazu, die Bestimmung klarer zu fassen.

Wi 5. Zu Artikel 1 Nr. 5 (§ 7 Abs. 1 UWG)

Der Bundesrat ist der Auffassung, dass das Recht der "Sonderveranstaltungen" in § 7 UWG einer grundlegenden Reform bedarf. Dem trägt die vorgesehene Änderung nicht Rechnung, zumal durch den Gesetzentwurf lediglich semantische Veränderungen gegenüber der derzeit geltenden Gesetzesfassung vorgenommen werden.

(noch Ziffer 5)

Der Bundesrat fordert daher die Bundesregierung auf, die Notwendigkeit für die Vorschrift des § 7 UWG einer grundlegenden Überprüfung zu unterziehen.

Die Bestimmung wurde unter anderen wirtschaftlichen Bedingungen nach dem Ersten Weltkrieg geschaffen, um der Gefahr der Ausbreitung von Sonderveranstaltungen wie "Weißen Wochen", "Billigen Uniformtagen", "19-Pfennig-Wochen" und der sich daraus für Mitbewerber und kaufendes Publikum ergebenden Unzuträglichkeiten zu begegnen (vgl. Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 21. Aufl., § 7 Rdnr. 18). Dieser Normzweck ist obsolet geworden; ein solches Verbot ist weder zum Schutze von Wettbewerbern erforderlich noch liegt es im Interesse der Verbraucher.

Dementsprechend verschwommen wird mittlerweile der Unrechtsgehalt in Fachkreisen definiert. Einerseits wird er in der Irreführungsgefahr gesehen, die bereits gegeben sei, wenn durch die Ankündigung der Veranstaltung der Eindruck erweckt werde, es werde zu besseren Konditionen verkauft (vgl. Bericht der Arbeitsgruppe "Überprüfung des Wettbewerbsrechts" vom 17.12.1996, GRUR 1997, 201, 204). Andererseits soll es nicht auf die Irreführungsgefahr ankommen, sondern nur auf den "im Vergleich zu Sonderangeboten stärker hervortretenden Anreiz zum beschleunigten Verkauf" (vgl. Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Rdnr. 17). Eine klare Grenze zwischen Sonderangebot und Sonderveranstaltung ist aber nicht mehr zu ziehen, wenn die Rechtsprechung im Falle einer Preisreduzierung bei mindestens 60 % des Gesamtwarenangebotes aus Anlass einer Kaufhauseröffnung noch von "einzelnen Sonderangeboten" i.S.d. § 7 Abs. 2 UWG ausgeht (so HansOLG Bremen, Beschluss vom 21.09.1999, WRP 1999, 1306 - "Eröffnungsangebote").

In eine grundlegende Revision sollte auch die Zulässigkeit von Saisonschlussverkäufen und deren seit Jahren festzustellende Ausdehnung und Vorwegnahme einbezogen werden. Sie ist ebenfalls von der genannten Arbeitsgruppe thematisiert worden; Gründe für die Beibehaltung der Sonderregelung sind jedoch dem Bericht nicht zu entnehmen. Das im April 1981 von den Spitzenverbänden des deutschen Einzelhandels veröffentlichte Merkblatt für die Werbung vor den Schlussverkäufen (abgedruckt in WRP 1981, 295) macht deutlich, dass viele der damals als unzulässig eingestuften Werbemaßnahmen heute üblich und akzeptiert sind.

(noch Ziffer 5)

In die Erörterung dieser Fragen muss schließlich auch die Diskrepanz zwischen dem in Deutschland vorherrschenden Leitbild des "flüchtigen Verbrauchers" und demjenigen des EuGH einbezogen werden, der auf den "kritisch prüfenden und verständigen Verbraucher" abstellt.

R 6. Zu Artikel 1 Nr. 6 (§ 8 UWG)

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung zu prüfen, ob Artikel 1 Nr. 6 wie folgt geändert werden kann:

a) Dem Buchstaben a ist folgender Buchstabe 0a voranzustellen:

'0a) In Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 werden die Wörter "nach den baurechtlichen Vorschriften anzeige- oder genehmigungspflichtigen Umbauvorhabens" durch die Wörter "Umbauvorhabens, das mindestens ein Drittel der Verkaufsfläche betrifft und voraussichtlich mindestens sechs Werktage in Anspruch nimmt," ersetzt.'

b) In Buchstabe a ist § 8 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 wie folgt zu ändern:

aa) Die Angabe "Absatz 1 Nr. 2" ist durch die Angabe "Absatz 1 Satz 1 Nr. 2" zu ersetzen.

bb) Nach den Wörtern "beizufügen ist," sind die Wörter "soweit nach Landesrecht vor dem Beginn von Bauvorhaben von den Baubehörden solche Bestätigungen erteilt werden," anzufügen.

Begründung:

§ 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UWG knüpft das Vorliegen einer Räumungszwangslage daran, dass die Räumung eines vorhandenen Warenvorrats vor der Durchführung eines nach den baurechtlichen Vorschriften anzeige- oder genehmigungspflichtigen Umbauvorhabens den Umständen nach unvermeidlich ist. Gemäß Artikel 64 der Bayerischen Bauordnung (BayBO) sind die Errichtung und die Änderung bestimmter baulicher Anlagen seit 1994 von der Genehmigungspflicht freigestellt. Darunter fallen zum Teil auch Baumaßnahmen im

(noch Ziffer 6)

Hinblick auf gewerblich genutzte Gebäude. Entsprechende Regelungen bestehen auch in anderen Ländern. Da die Baugenehmigungs- und -anzeigepflichten landesrechtlich geregelt sind und die Bauordnungen der Länder insoweit teils erheblich voneinander abweichen, ist es geboten, das Wettbewerbsrecht und das Landesbaurecht zu entkoppeln. Diese fehlende Entkoppelung hat in der Praxis zu Problemen geführt.

Es erscheint ausreichend, in § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UWG die Räumungszwangslage wegen Umbaus näher zu definieren (mindestens sechs Werktage dauernder Umbau von mindestens einem Drittel der Verkaufsfläche unter notwendiger Räumung des vorhandenen Warenvorrats), ohne dabei künftig noch - wie bisher - auf die Anzeige- oder Genehmigungspflichtigkeit des Vorhabens abzustellen. Soweit nach Landesrecht für Bauvorhaben vor deren Beginn von den Baubehörden Bestätigungen über deren Zulässigkeit erteilt werden, soll diese Bestätigung nach § 8 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 UWG-E mit der Anzeige vorzulegen sein.

Im Übrigen dient der Antrag der Berichtigung eines redaktionellen Versehens.

R
Wi

7. Zu Artikel 1 Nr. 6 (§ 8 Abs. 2 Satz 1 UWG)

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung zu prüfen, ob § 8 Abs. 2 Satz 1 dahin ergänzt werden soll, dass Räumungsverkäufe bei Aufgabe des gesamten Geschäftsbetriebs frühestens ein Jahr nach seiner Eröffnung durchgeführt werden können.

Begründung:

Die in § 8 Abs. 2 Satz 1 UWG enthaltene Wartefrist von drei Jahren vor erneuter Durchführung eines Räumungsverkaufs und die in § 8 Abs. 6 Nr. 2 UWG enthaltene zweijährige Sperrfrist nach einem Räumungsverkauf haben sich für die Bekämpfung von Missbräuchen bei Räumungsverkäufen als unzulänglich erwiesen.

Mit der Einführung einer Wartefrist zwischen Geschäftseröffnung und Durchführung eines Räumungsverkaufs wegen Geschäftsaufgabe kann dem Missstand wirksam begegnet werden, dass die Geschäftseröffnung nur zu dem Zweck der Veranstaltung eines Räumungsverkaufs erfolgt ("Ausverkaufsunternehmen"). Die Durchsetzung eines Unterlassungsanspruchs auf der Grund-

(noch Ziffer 7)

lage der Missbrauchsklausel des § 8 Abs. 6 Nr. 1 UWG ist zwar möglich, aber mit erheblichen Nachweisschwierigkeiten verbunden. Deshalb wird in der wettbewerbsrechtlichen Literatur das Fehlen einer Wartefrist zwischen Geschäftseröffnung und Räumungsverkäufen als Gesetzeslücke empfunden (vgl. Heilmann, BB 1987, 492 <495>; Sack, BB 1986, 2205 <2210>).

Wi
Bei
Annahme
entfällt
Ziffer 9

8. Zu Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe a (§ 8 Abs. 3 Satz 3 UWG)

In Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe a sind in § 8 Abs. 3 Satz 3 die Wörter "drei Werktagen" durch die Wörter "fünf Werktagen" zu ersetzen.

Begründung:

Die Fristverlängerung auf fünf Werktagen dient einer Verbesserung der Überwachung von Räumungsverkäufen. Die im Gesetzentwurf vorgesehene Frist von 3 Werktagen ist zu kurz.

R
Entfällt
bei
Annahme
von
Ziffer 8

9. Zu Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe a (§ 8 Abs. 3 Satz 3 UWG)

In Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe a sind in § 8 Abs. 3 Satz 3 die Wörter "drei Werktagen" durch die Wörter "fünf Werktagen, in den Fällen des Absatzes 1 Satz 1 Nr. 1 innerhalb von drei Werktagen" zu ersetzen.

Begründung:

Die im Entwurf vorgesehene Frist von drei Werktagen nach Eingang der Anzeige zur Anforderung von Belegen durch die Berufsvertretung lässt eine effektive Überwachung nicht zu. Dies gilt insbesondere für Zeiten, in denen Räumungsverkäufe typischerweise gehäuft auftreten. Eine Frist von fünf Werktagen erscheint erforderlich, um eine sachgerechte Bearbeitung durch die zuständige Berufsvertretung sicherzustellen. Lediglich bei einer Räumungszwangslage infolge eines außergewöhnlichen Schadensereignisses (§ 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UWG) ist die Frist von drei Werktagen ausreichend; hier kann von den Berufsvertretungen eine vorrangige beschleunigte Bearbeitung erwartet werden. In dieser Fallgruppe dürften Mißbrauchsfälle auch nur eher selten auftreten.

R 10. Zu Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe b Doppelbuchstabe cc (§ 8 Abs. 4 Satz 4 UWG)

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung hinsichtlich der in Artikel 1 Nr. 6 Buchstabe b Doppelbuchstabe cc als § 8 Abs. 4 Satz 4 vorgesehenen Regelung zu prüfen, ob

- a) die Befugnis der Berufsvertretungen zur Auskunftserteilung auf die in § 13 Abs. 2 Nr. 2 bis 4 UWG genannten Verbände und Kammern beschränkt werden sollte;
- b) näher bestimmt werden sollte, welche Auskünfte im Einzelnen erteilt werden dürfen.

Begründung:

Zu a):

Es sollte erwogen werden, den Berufsvertretungen in § 8 Abs. 4 Satz 4 UWG-E nur die Auskunftserteilung an die in § 13 Abs. 2 Nr. 2 bis 4 UWG genannten Verbände und Kammern zu gestatten. Da § 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG nur die sogenannten abstrakt betroffenen Gewerbetreibenden erfasst und die Abgrenzung zu den unmittelbar Verletzten in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten aufwirft - die Frage, ob ein konkretes Wettbewerbsverhältnis besteht oder nicht, lässt sich häufig nicht eindeutig beantworten -, sollte diese für die Frage der örtliche Zuständigkeit bislang entscheidende Problematik nicht auch noch auf § 8 Abs. 4 Satz 4 UWG-E ausgedehnt werden. Die Berufsvertretungen dürften im Übrigen mit der diffizilen Abgrenzung zwischen abstrakten und konkreten Mitbewerbern, die schon den Gerichten große Probleme bereitet, überfordert sein.

Im Übrigen ist es auch kaum zu rechtfertigen, dass zwar der abstrakt betroffene Gewerbetreibende, nicht aber der unmittelbar verletzte Gewerbetreibende Auskunft verlangen kann. Der unmittelbar verletzte Gewerbetreibende hat hieran nämlich ein mindestens ebenso großes berechtigtes Interesse. Alternativ wäre deshalb zu prüfen, ob vorzusehen ist, dass auch ihm Auskunft erteilt werden kann. Dabei ist allerdings die konkrete Konkurrenzsituation zu berücksichtigen. Auch bei einer solchen Regelung entfielen das angesprochene Abgrenzungsproblem.

Zu b):

§ 8 Abs. 4 Satz 4 UWG-E sieht vor, dass die Berufsvertretung den in § 13 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 UWG genannten Gewerbetreibenden, Verbänden und Kammern unter Wahrung des Geschäftsgeheimnisses Auskunft aus den Unterlagen nach § 8 Abs. 3 Satz 3 UWG-E erteilen kann. Diese Regelung erscheint unklar

(noch Ziffer 10)

und widersprüchlich, da zahlreiche für Mitteilungen in Betracht kommende Tatsachen dem Geschäftsgeheimnis unterliegen dürften. Es sollte deshalb geprüft werden, wie die Regelung unter Berücksichtigung der Belange des Datenschutzes bestimmter gefasst werden kann, um die praktische Handhabbarkeit sicherzustellen. Ein denkbarer Weg wäre es, die mitteilungsfähigen Tatsachen im Gesetz konkret zu benennen. Die Begründung, die auf die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zu § 17 UWG verweist, ist unklar. Verwiesen werden könnte allenfalls auf den Begriff des Geschäftsgeheimnisses in § 17 UWG, was die Vorschrift allerdings weitgehend leerlaufen lassen würde.

R 11. Zu Artikel 1 Nr. 6a - neu - (§ 21 Abs. 3 - neu - UWG)

In Artikel 1 ist nach Nummer 6 folgende Nummer 6a einzufügen:

'6a. Dem § 21 wird folgender Absatz 3 angefügt:

"(3) Durch die Zustellung eines Antrags auf einstweilige Verfügung oder einer einstweiligen Verfügung wird die Verjährung in gleicher Weise wie durch Klageerhebung unterbrochen. Die Vorschriften der §§ 211 und 212 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gelten entsprechend." "

Begründung:

Durch die Anfügung eines Absatzes 3 an die Vorschrift des § 21 UWG, der Fragen der Verjährung zum Gegenstand hat, soll die Empfehlung der Arbeitsgruppe zur Überprüfung des Wettbewerbsrechts umgesetzt werden.

Der Entwurf sieht von der Aufnahme einer Regelung ab, durch Zustellung eines Antrags auf einstweilige Verfügung oder einer einstweiligen Verfügung die Unterbrechung der Verjährung eintreten zu lassen. Bevor allein im Recht des unlauteren Wettbewerbs die verjährungsunterbrechende Wirkung einstweiliger Verfügungen geregelt werde, solle die Umsetzung der Ergebnisse der Schuldrechtskommission abgewartet werden.

Ein Abwarten, ob für zivilrechtliche Ansprüche ausnahmslos die Verjährungsunterbrechung durch einstweilige Verfügung bestimmt wird, ist nicht angezeigt, da wegen der Besonderheiten des Wettbewerbsrechts eine verjährungsunterbrechende Wirkung einstweiliger Verfügungen als praxisgerecht anerkannt ist. Gegen Wettbewerbsverstöße wird überwiegend im Wege einstweiliger Verfügungen vorgegangen. Wegen der nur sechs Monate betragenden

(noch Ziffer 11)

Verjährungsfrist wettbewerbsrechtlicher Ansprüche wird in der Regel, nur um einer drohenden Verjährung vorzubeugen, Klage in der Hauptsache erhoben, was zu unnötigen Kosten für die Parteien und einer Mehrbelastung der Gerichte führt.

R 12. Zu Artikel 1 Nr. 7 (§ 24 Abs. 2 Satz 2 UWG)

Artikel 1 Nr. 7 ist wie folgt zu fassen:

'7. § 24 Abs. 2 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

"Die Zuständigkeit nach Satz 1 besteht nur dann, wenn der Beklagte im Inland weder eine gewerbliche Niederlassung noch einen Wohnsitz hat." '

Begründung:

Während der abstrakte Mitbewerber i.S.d. § 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG grundsätzlich nur am Sitz oder Wohnsitz des Beklagten Klage erheben kann (§ 24 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. Abs. 1 UWG), steht dem unmittelbar Verletzten (konkreter Mitbewerber) auch der Gerichtsstand des Begehungsorts zur Verfügung (§ 24 Abs. 2 Satz 1 UWG). In der Rechtspraxis bereitet die Abgrenzung zwischen abstrakten und konkreten Mitbewerbern große Schwierigkeiten. Die insoweit entscheidungserhebliche Frage, ob ein konkretes Wettbewerbsverhältnis besteht oder nicht, lässt sich häufig nicht eindeutig beantworten. Nachdem von der Klärung dieser Frage aber die ausschließliche örtliche Zuständigkeit des Gerichts abhängt, ist die in diesem Punkt bestehende Rechtsunsicherheit bedenklich. Es sollte deshalb insgesamt (also auch für den konkreten Mitbewerber) auf den Gerichtsstand des Begehungsorts verzichtet werden, soweit der Beklagte im Inland über eine gewerbliche Niederlassung oder einen Wohnsitz verfügt.

Damit würde auch eine Konzentration der Zuständigkeit für ein und denselben Wettbewerbsverstoß erreicht, für den häufig mehrere Begehungsorte in Betracht kommen. Die Lösung hätte dadurch auch den Vorteil, dass die in der Praxis zum Teil festgestellte Übung der Einreichung von Schutzschriften bei zahlreichen möglicherweise zuständigen Gerichten bei befürchteten Anträgen auf einstweilige Verfügung eingedämmt werden könnte.

Hält man diesen Weg nicht für gangbar, sollte der abstrakte Mitbewerber von der Beschränkung des § 24 Abs. 2 Satz 2 UWG ausgenommen werden, um die genannten großen Praxisprobleme bei der Feststellung der ausschließlichen Zuständigkeit zu beseitigen.

R 13. Zu Artikel 1

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung zu prüfen, ob in Artikel 1 eine Umsetzung des Artikels 6 Buchstabe a der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung in der Fassung der Richtlinie 97/55/EG zur Änderung der vorgenannten Richtlinie zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung erforderlich oder zumindest zweckmäßig ist.

Begründung:

Der Entwurf sieht Artikel 6 Buchstabe a der geänderten Richtlinie 84/450/EWG als nicht umsetzungsbedürftig an. Danach müssen bei vergleichender Werbung die innerstaatlichen Gerichte ermächtigt sein, vom Werben- den zu verlangen, dass dieser bestimmte Beweise kurzfristig vorlegt. Hier sollen ausweislich der Entwurfsbegründung (S. 13 f.) die von der Rechtsprechung entwickelten prozessualen Beweiserleichterungen (genauer: Modifizierungen der Darlegungslast: vgl. Zöller/Greger, ZPO-Komm., 21. Aufl. 1999, Vor § 284 Rdnr. 34) ausreichen. Es könnte zweifelhaft sein, ob durch die Verweisung auf die allgemeinen Grundsätze tatsächlich die vollständige Umsetzung der Richtlinienvorgabe gewährleistet ist. Zum einen gibt es nach der einschlägigen Rechtsprechung gerade keine allgemeine Aufklärungspflicht der nicht darlegungs- und beweispflichtigen Partei, die auch Betriebsinterna grundsätzlich nicht aufzudecken hat (vgl. BGH NJW 1992, 1817 <1819>). Zum anderen setzt die Anwendung dieser Grundsätze stets voraus, dass es um Umstände geht, die dem Einblick der beweispflichtigen Partei entzogen sind und die sie deshalb allenfalls unter größten Schwierigkeiten darlegen kann. Diese Voraussetzung dürfte gerade bei vergleichender Werbung, die sich (vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 2 UWG-E) auf "wesentliche, relevante, nachprüfbare und typische Eigenschaften" der Waren oder Dienstleistungen beziehen muss, eher selten vorkommen.

Da die Bestimmung des Artikels 6 Buchstabe a der geänderten Richtlinie überdies gerade in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vermehrt Bedeutung erlangen wird, erscheint eine Umsetzung angezeigt.

R 14. Zu Artikel 1

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung zu prüfen, ob anlässlich der Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) die Klagebefugnis von rechtsfähigen Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG von einer vorherigen Eintragung in eine Liste abhängig gemacht werden sollte.

Begründung:

In dem Bericht der Arbeitsgruppe zur Überprüfung des Wettbewerbsrechts vom 17. Dezember 1996 (GRUR 1997, 201 <206>), dessen Vorschläge in dem Entwurf zum Teil aufgegriffen werden, wird ausgeführt, dass die Feststellung der Klagebefugnis in den Fällen des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG beträchtlichen Aufwand für die Gerichte verursacht. Eine vergleichbare Problematik besteht derzeit noch bei der Prüfung der Klagebefugnis von rechtsfähigen Verbänden gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 1 und 2 AGB-Gesetz. Nach dem im Entwurf vorliegenden Gesetz über Fernabsatzverträge und andere Fragen des Verbraucherrechts sowie zur Umstellung von Vorschriften auf Euro (BR-Drs. 25/00) soll die Klagebefugnis gemäß § 13 Abs. 2 AGB-Gesetz künftig von der vorherigen Eintragung des Verbandes in eine beim Bundesverwaltungsamt geführte Liste abhängig sein (Artikel 3 Nr. 4). Entsprechendes soll für die Klagebefugnis von Verbraucherverbänden gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG gelten (Artikel 4).

Eine Übernahme dieser Regelung auch für die wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsklagen in den Fällen des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG würde die Gerichte von der Prüfung dieser verfahrensrechtlichen Vorfrage entlasten. Der zusätzliche Aufwand beim Bundesverwaltungsamt dürfte gering sein.

B.

15. Der **Gesundheitsausschuss** empfiehlt dem Bundesrat, gegen den Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes keine Einwendungen zu erheben.