



Die neuen Regelungen im erneut reformierten UWG (insb. Transparenzregeln, Verbraucher-Schadensersatz und Bußgelder) aus Sicht der Unternehmen

Dr. Simon Menke – Otto Group Holding – 16.09.2021

VERBRAUCHERSCHUTZ AUS UNTERNEHMENSICHT

Ein angemessener Verbraucherschutz ist auch aus Unternehmenssicht wichtig!

Die zum Zweck der Gewährleistung eines angemessenen Verbraucherschutzes getroffenen gesetzlichen Regelungen müssen aus Unternehmenssicht

- für die Unternehmen faktisch auch umsetzbar sein,
 - sie dürfen keine unkontrollierbaren Compliance-Risiken zur Folge haben
- und
- die Erfüllung der Vorgaben muss in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck stehen.

ALLGEMEIN

Verbraucherschützende Regelungen müssen insgesamt dazu geeignet sein, den in der Praxis verfolgten Zweck auch zu erreichen und diese müssen die richtigen Adressaten treffen.

TEIL 1: SCHADENSERSATZANSPRÜCHE DER VERBRAUCHER

WETTBEWERBSRECHTLICHE INDIVIDUALANSPRÜCHE SIND NICHTS KOMPLETT NEUES

- § 241a BGB (Zusendung unbestellter Waren)
- § 661a BGB (Gewinnzusagen)
- Folgeansprüche aus § 434 Abs. 1 S. 3 BGB (Öffentliche (Werbe-) Äußerungen)

HINWEIS

Bisher spielen diese Regelungen zumindest in unserer Praxis eine (sehr) untergeordnete Rolle.

BISHERIGES ARGUMENT 1 GEGEN DIE EINFÜHRUNG VON INDIVIDUALANSPRÜCHEN

Hohes Schutzniveau des UWG könnte nicht aufrecht erhalten und die Wirtschaft würde überlastet werden.



BESTEHT EIN HOHES SCHUTZNIVEAU?

Beispiele:

- BGH-Entscheidung zur genauen Angabe von Produktkennungen
- BGH-Entscheidung zu Produktverpackung mit angebrachten Testsiegeln (I ZR 134 /20)
- BGH-Entscheidung in Sachen „Dr. Clouders Hufpflege“ (I ZR 219 / 06) – so wohl nicht mehr aufrecht zu erhalten
- BGH-Entscheidung zur Angabe von Versandkosten vor Einleitung des Bestellprozesses (I ZR 50 / 07)

HINWEIS

Bei „Fallgruppen“, die ein sehr bzw. extrem hohes Schutzniveau aufweisen, sollte aus Unternehmenssicht der Anwendungsbereich des Schadensersatzanspruches bereits nicht eröffnet sein. **(P): Gesetzgeberisch umsetzbar?**

BISHERIGES ARGUMENT 2 GEGEN DIE EINFÜHRUNG VON INDIVIDUALANSPRÜCHEN

Die Verbraucher sind durch die Ansprüche aus dem Allgemeinen Zivilrecht ausreichend geschützt.

- Untersuchungen durch *Köhler, Alexander, Fezer, Sack, Weiler* und *Menke*:

Ergebnis: Die Verbraucher genießen einen umfangreichen Schutz durch Ansprüche aus dem Allgemeinen Zivilrecht, wobei in Einzelfällen Schutzlücken gegeben sind.

Beispiele aus der Gesetzesbegründung:

- Frustrierte Aufwendungen bei „Lockvogelangeboten“ (Relevanz / Praxistauglichkeit?)
- Rechtsberatungskosten bei unberechtigter Inanspruchnahme (vgl. Folien 14-16)

HINWEIS

Hintergrund der Vorgabe in der UGP-Richtlinie ist die Gewährleistung eines europaweiten ausreichenden Schutzniveaus. Der nationale Gesetzgeber hat in Bezug auf die Umsetzung der Vorgaben aus der UGP-Richtlinie grds. kaum Ermessensspielraum. **(P)**: Reichweite der „Öffnungsklausel“ Erw.16 RL 2019/2161)

ANWENDUNGSBEREICH BESCHRÄNKT SICH AUF DIE VORGABEN AUS DER UGP-RICHTLINIE

Grds. wichtig aus Unternehmenssicht ist insbesondere, dass Schadensersatzansprüche nicht aufgrund von Verstößen gegen den „Rechtsbruchtatbestand“ gegeben sein können. Unter diesen fallen u.a. eine Vielzahl europäischer Vorgaben, deren Inhalt z. T. extrem kompliziert und mit deren Umsetzung insbesondere kleinere Unternehmen häufig überfordert sind:

- EU-Verbraucherrechterichtlinie (2011/83/EU)
- EU-Spielzeugrichtlinie (2009/48/EG)
- Verordnung zur Energieverbrauchskennzeichnung bei Lampen und Leuchten (874/2012/EU)

(P1) Ist der Ausschluss des Rechtsbruchtatbestands rechtmäßig?

(P2) „Aushöhlung“ durch § 5 Abs.4 UWG?

WETTBEWERBSRECHTLICHE RELEVANZ

Für Unternehmen ist es wichtig, dass Schadensersatzansprüche nur bei Vorliegen einer wettbewerbsrechtlichen Relevanz gegeben sein können.



Praxisbeispiel:

Angabe zu hoher Preise in Preissuchmaschinen

(Auswirkungen der Entscheidung des BGH in Sachen idealo.de (I ZR 123/08))

WEITERHIN KEIN SCHUTZGESETZ IM SINNE VON § 823 II BGB

Richtig ist es aus Unternehmenssicht außerdem, dass das UWG weiterhin kein Schutzgesetz im Sinne des § 823 II BGB darstellt, da ansonsten

- die kürzere Verjährung (1 Jahr) aus dem UWG unterlaufen werden würde.

Die kürzere Verjährung ist zwingend erforderlich, da von den Vorschriften im UWG z. T. ein sehr hohes Verbraucherschutzniveau ausgeht (vgl. Folie 5).

ANSPRUCHSKONKURRENZ

- Das Gesetz geht davon aus, dass der Schadensersatzanspruch in freier Anspruchskonkurrenz zu Ansprüchen aus dem Allgemeinen Zivilrecht steht (BT-Drucks. 19/27873 S.40).
- Ist die freie Anspruchskonkurrenz zur Richtlinienumsetzung erforderlich?
- Durch die freie Anspruchskonkurrenz könnten fein austarierte Haftungsregime unterlaufen werden (z. B. Vorrang der Nacherfüllung).

Unternehmenssicht

Wünschenswert wäre die Begrenzung der Möglichkeit der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen bei Vorliegen von Schutzlücken gewesen. Anzuerkennen ist jedoch, dass der Gesetzgeber hierbei ein Risiko in Bezug auf eine nicht europarechtskonforme Umsetzung eingegangen wäre.

GEFAHR DES MISSBRAUCHS BESTEHENDER ANSPRÜCHE

Es besteht die Gefahr, dass einzelne Verbraucher / deren Anwälte versuchen werden, Zahlungsverpflichtungen aufgrund des vermeintlichen Vorliegens unlauterer Handlungen zu reduzieren. Missbrauch von Ansprüchen kommt in der Praxis leider vor.

Beispiele:

- Kostenlose Rücksendung von Waren (gesetzliche Änderung mittlerweile erfolgt);
- Abmahnungen wegen vermeintlich rechtswidriger E-Mail-Werbung;
- Immaterieller Schadensersatz bei DSGVO-Verstößen;
- Auskunftsrecht in arbeitsrechtlichen Auseinandersetzungen.

Die Entwicklung bleibt abzuwarten, wobei es aktuell keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass ein massenhafter Missbrauch erfolgen wird. Auch wäre ein „Generalverdacht“ absolut unangebracht. Durch Missbräuche erhöhen sich aber die Aufwände auf Seiten der Unternehmen.

TEIL 2: BUßGELDTATBESTAND

UNTERNEHMENSUMSATZ

Möglich ist die Verhängung eines Bußgelds von bis zu 4 % des Unternehmensumsatzes:

- Nach der Begründung der Omnibusrichtlinie kann der Begriff des „Unternehmens“ auch derart verstanden werden, dass es sich um den Umsatz einer Unternehmensgruppe handeln kann.
- Verhältnis zu Art. 101 AEUV?
- Systemwidrig: Die Berücksichtigung des Umsatzes einer gesamten Unternehmensgruppe im Kartellrecht basiert darauf, dass diese als wirtschaftliche Einheit fungiert und es im Kartellrecht ein Konzernprivileg gibt.
Analogie zur DSGVO?

Im Ergebnis muss die Rechtsprechung herausarbeiten, wann der Umsatz einer gesamten Unternehmensgruppe zu berücksichtigen ist. In Bezug auf eine solche Berücksichtigung ist Vorsicht geboten.

HINWEIS

Aus der Einführung des Bußgeldtatbestands ergibt sich ein gewisses „**Drohpotenzial**“.

BEISPIEL: IDENTITÄTSDIEBSTAHL I

Die Verhängung eines Bußgelds kommt insbesondere bei einem Verstoß gegen Vorgaben aus der „Schwarzen Liste“ (Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG) in Betracht. Unter Nr. 29 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG fällt die Aufforderung zur Bezahlung nicht bestellter Waren. Dies kommt in der Praxis insbesondere in den Fällen des

- Identitätsdiebstahls

unter

- Nutzung des Kaufs auf Rechnung

vor.

Es kommt nach geänderter Rechtsprechung des BGH (I ZR 216 / 17) ausschließlich darauf an, ob die Voraussetzungen der Nr. 29 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG erfüllt sind.

BEISPIEL: IDENTITÄTSDIEBSTAHL II

Entscheidung des OLG Hamburg (15 U 128 / 19): *„Eine Identitätsüberprüfung des Vertragspartners bei einem Vertragsschluss in Anwesenheit des Verbrauchers kann ohne weiteres durch Vorlage und Überprüfung eines Ausweisdokuments erfolgen. Entsprechendes gilt für online abgeschlossene Verträge z.B. mit Blick auf das Post-Ident-Verfahren. Es ist demnach nicht richtig, dass eine Identitätsüberprüfung „schlicht unmöglich“ sei. Ferner ist nicht konkret dargelegt, dass bzw. warum alle bestehenden Möglichkeiten der Identitätsüberprüfung wirtschaftlich unzumutbar seien, und das ist auch nicht ersichtlich.“*



Es gibt in Deutschland kein umfassendes System zur Verwaltung digitaler Identitäten. Die Otto Group beteiligt sich an einem Pilotprojekt der Bundesregierung. Bis zur Schaffung einer flächendeckenden Infrastruktur wird es aber noch einige Zeit brauchen.

BEISPIEL: IDENTITÄTSDIEBSTAHL III

Auch bei der Vornahme umfangreicher Prüfung zur Vermeidung von Identitätsdiebstählen (Browser-Fingerprinting-Methoden, Etablierung einer Clearingstelle an die sich die Verbraucher wenden können, manuelle Nachbearbeitungen etc.) werden Identitätsdiebstähle nie zu 100 % ausgeschlossen werden können.

Folge:

Durch die potenzielle Gefahr der Verhängung eines Bußgelds entstehen auf Seiten der Unternehmen nur schwer kontrollierbare Compliance-Risiken.

BEISPIEL: IDENTITÄTSDIEBSTAHL III

Der „Kauf auf Rechnung“ ist eine die Risiken für Verbraucher minimierende Zahlungsart:



In der Praxis kommen nicht nur „Warenkreditbetrugstaten“ (u.a. Identitätsdiebstähle), sondern auch „Warenbetrugstaten“ vor.

Die Einstellung des Angebots des Kaufs auf Rechnung aufgrund bestehender „Compliance-Risiken“ ist daher auch aus Verbrauchersicht nicht sinnvoll.

BEISPIEL: IDENTITÄTSDIEBSTAHL III

FAZIT

Dass es (noch) kein umfassendes System zur Verwaltung digitaler Identitäten gibt, muss im Rahmen der Beurteilung, ob der Verstoß gegen die Nr. 29 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG fahrlässig / vorsätzlich erfolgt ist, zwingend berücksichtigt werden.

In diese Richtung gehen auch Überlegungen des OLG Hamburg:

"Zwar mag sich im Falle eines unverschuldeten Irrtums des Gewerbetreibenden über das Bestehen eines Vertrags die Frage stellen, ob die Durchsetzung eines wegen Verletzung des Irreführungsverbots bestehenden Unterlassungsanspruchs noch eine verhältnismäßige Sanktion im Sinne von Art. 13 Satz 2 UGP-Richtlinie ist (...).

Für eine Unverhältnismäßigkeit könnte neben dem unverschuldeten Irrtum des Gewerbetreibenden sprechen, dass der Irrtum auf dem mutmaßlich rechtswidrigen und den Auftraggeber der Beklagten potentiell schädigenden Handeln eines unbekanntes Dritten beruht und der Verbraucher im Gegensatz zum Gewerbetreibenden weiß oder jedenfalls wissen bzw. ermitteln kann, dass er den Vertrag nicht geschlossen hat."

TEIL 3: TRANSPARENZVORSCHRIFTEN

GRUNDSÄTZLICHES ZU TRANSPARENZVORSCHRIFTEN

Transparenz ist wichtig!

Aber: Die Verbraucher werden bereits heute mit einer Vielzahl an gesetzlich vorgegebenen Informationen im Rahmen der Bewerbung von Waren / Leistungen konfrontiert. Die Informationen sind z. T. derart umfangreich, dass sie eher abschreckend als nützlich sind.

REZENSIONEN

Es muss angegeben werden, ob der Bewertende die Ware / Dienstleistung tatsächlich gekauft / in Anspruch genommen hat.

Umkehrschluss aus § 5b Abs. 3 UWG:



Bei Wiedergabe eines entsprechenden Hinweises können auch Bewertungen von solchen Personen, die die Ware / Dienstleistung nicht gekauft / in Anspruch genommen haben, veröffentlicht werden.

Sektoruntersuchung des Bundeskartellamts zu Rezensionen (Seite 4):

„Wenn aber die angezeigten Nutzerbewertungen nicht in der von den Verbrauchern erwarteten Weise entstanden sind, sondern z. B. gar nicht auf einer echten Nutzererfahrung beruhen oder manipuliert wurden, werden die Verbraucher über die Qualität oder die Eigenschaften der bewerteten Produkte und Unternehmen (zusammengefasst „Items“) getäuscht und treffen daraufhin möglicherweise eine falsche Entscheidung. Eine solche Irreführung stellt einen Verstoß gegen die verbraucherrechtlichen Vorschriften des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) dar“.

RANKING

- Ausweitung der Vorgaben aus Art. P2B-VO auf das B2C-Verhältnis.
- Gefahren aus der Transparenzanforderung ergeben sich insbesondere im B2B-Bereich
- „Unmittelbare“ und „leichte Zugänglichkeit“?

FAZIT

KONTAKT



Dr. Simon Menke

Leiter Group IP & Data Protection

Otto Group Holding

✉ Simon.Menke@ottogroup.com