

Dr. Ivo Rungg ist Rechtsanwalt und Partner bei BINDER GRÖSSWANG Rechtsanwälte GmbH und spezialisiert auf Unlauterer Wettbewerb, Urheberrecht, Geistiges Eigentum, Gesellschaftsrecht und M&A



NICHT NEU, ABER AKTUELL! RECHTSBRUCH IM UWG

VORSICHT. Wenn man von unlauterem Wettbewerb spricht, denkt man zuerst an diverse Werbeverbote, irreführende Angaben, unsachliche Vergleiche mit Mitbewerbern oder aggressive Geschäftspraktiken. Das UWG umfasst jedoch deutlich mehr!

Tatsächlich kann unter anderem auch die Verletzung von Rechtsvorschriften, die man mit dem Lauterkeitsrecht weder gedanklich noch von deren Regelungsinhalt her in Verbindung bringt, einen Verstoß gegen das UWG (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) darstellen.

GELTUNGSBEREICH. Verstöße gegen Gesetze, Verordnungen oder EU-Recht können zu lauterkeitsrechtlichen Unterlassungsklagen von Mitbewerbern oder Verbänden führen, wenn es sich um einen „unlauteren Rechtsbruch“ handelt. Während das bei klassisch marktregelnden Vorschriften wie etwa dem Kartellrecht, der Gewerbeordnung oder bei Preisvorschriften leicht nachvollziehbar ist, findet das UWG auch auf Gesetzesverstöße Anwendung, die nicht unmittelbar das Marktverhalten regeln (wie etwa Straßenverkehrsordnung, Arbeitnehmerschutzvorschriften oder sozialversicherungsrechtliche Vereinbarungen). Nach der ständigen Judikatur des Obersten Gerichtshofs („OGH“) ist es grundsätzlich bedeutungslos, ob es sich um die Verletzung von Marktverhaltensregeln oder von „wettbewerbsneutralen Normen“ handelt, die einen gänzlich anderen Schutzzweck als das UWG haben.

Ausgehend von der OGH-Leitentscheidung „Stadtrundfahrten“ nach der umfassenden UWG-Novelle 2007 hat die Fallgruppe „unlauterer Rechtsbruch“ in der Praxis an Bedeutung gewonnen. Damals wurden Verletzungen des Gelegenheitsverkehrs-Gesetzes

und der einschlägigen Betriebsordnung bei der Veranstaltung von Stadtrundfahrten als unlauterer Rechtsbruch qualifiziert (4 Ob 225/07b) und die Vorjudikatur des OGH - wenn auch mit teilweise abweichender Begründung - fortgesetzt.

AUSLEGUNG. Damit ein Rechtsbruch nach dem UWG vorwerfbar ist, darf das Verhalten aber nicht durch eine vertretbare Rechtsansicht gedeckt sein. Damit ist für Verstöße nach dem UWG nicht die „richtige“ bzw. „strengste“ Auslegung maßgeblich. Allerdings ist eine Rechtsansicht nur dann vertretbar, wenn sie nicht im Gegensatz zu einem klaren Gesetzeswortlaut, zur offenkundigen Absicht des Gesetzgebers oder zu einer bestehenden Verwaltungspraxis oder Rechtsprechung steht. Vertretbar war etwa die Ansicht, Verkehrscoachings nach dem Führerscheingesez, die nur von bestimmten „Blaulicht-Organisationen“ veranstaltet und durchgeführt werden durften, in deren Auftrag durchzuführen.

Weil im Bereich des UWG die Verschuldensunabhängigkeit des Unterlassungsanspruchs wesentlich ist, kann sich der Betroffene weder auf ein formloses behördliches Dulden berufen, noch nützt es ihm, wenn er im Vorfeld bei der Behörde nachgefragt und eine „unrichtige“ Auskunft erhalten hat. Das erfuhr auch jener Unternehmer, der hinsichtlich des sonn- und feiertäglichen Verkaufes von Reiseandenken, Reiseproviant, Foto- und Toilettenartikeln zunächst die telefonische Auskunft erhalten

hatte, dass im Rahmen der in bestimmten Wintersportorten grundsätzlich möglichen Öffnungszeit von vier Stunden keine Beschränkung auf das in der betreffenden Verordnung genannte Sortiment vorliege, sofern das erlaubte Sortiment „überwiegen“ würde.

SPÜRBARKEIT. Wenn keine vertretbare Rechtsansicht vorliegt, ist aber immer noch zu klären, ob der Rechtsbruch geeignet ist, den Wettbewerb „spürbar“ zu beeinflussen. Für den OGH ist die Auswirkung des Normverstößes auf den Markt maßgeblich. Damit wird letztlich die Anwendbarkeit des UWG auf solche Sachverhalte beschränkt, die eine gewisse Bagatellschwelle überschreiten um somit ein „Ausufern“ lauterkeitsrechtlicher Sanktionen zu verhindern. Nach den jüngsten Entscheidungen wird die Spürbarkeit aber meist mit dem Argument bejaht, dass der Normverstoß für sich alleine eine solche begründet (z.B. die Entscheidung „Offenlegung II“, 4 Ob 229/08t, in der der OGH unter bestimmten Umständen einen Verstoß gegen die Offenlegung von Jahresabschlüssen im Firmenbuch als unlauter qualifizizierte).

Soweit ersichtlich hat der OGH seit der Novelle erst in einem Fall (4 Ob 37/08g) die Spürbarkeit verneint: Das belangte Unternehmen hatte gewerberechtliche Anzeigen für den Verkauf medizinischer Produkte in hunderten österreichischen Betriebsstätten unterlassen, für die es allerdings am Unternehmenssitz über eine Gewerbeberechtigung verfügte. Der Kläger berief sich erfolglos auf Ersparnisse an administra-

tivem Aufwand für die Anzeige, an Kammerumlagen und den Einsatz von Filialgeschäftsführern, was dem OGH in diesem Einzelfall nicht reichte.

SANKTIONEN. Rechtsverstöße können damit nicht nur z.B. durch Verwaltungsstrafen sanktioniert sein, sondern auch von Mitbewerbern und klagenden Verbänden auf Basis des UWG bekämpfbar sein. Dies hat in der Praxis zu einem weiten Angriffsfeld geführt, das sich gleichsam quer durch die österreichische Rechtsordnung zieht.

In den jüngsten Entscheidungen beschäftigte sich der OGH z.B. mit einer umstrittenen Durchführung von Verkehrscoachings nach dem Führerscheingesez (4 Ob 56/10d), mit dem Verkauf von Reiseandenken, Reiseproviant, Foto- und Toilettenartikeln nach der Salzburger Öffnungszeitenverordnung (4 Ob 123/10g) oder mit „gröblich benachteiligenden“ Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Mobilfunkanbieters (4 Ob 99/09a). Besonders Verstöße gegen die Straßenverkehrsordnung oder verwandte öffentlich-rechtliche Regelungen als Anknüpfungspunkte für das UWG können in der Praxis Tür und Tor für lauterkeitsrechtliche Angriffe auf Mitbewerber öffnen. Ob das der OGH beabsichtigt hat, bleibt abzuwarten.

FOLGEN. Die Folgen der Verletzung verwaltungsrechtlicher Bestimmungen sind für den Betroffenen aufgrund einer gegen ihn erwirkten Gerichtsentscheidung aber oft wesentlich gravierender als eine Verwaltungsstrafe. Neben den erheblichen

Verfahrenskosten droht auch eine Urteilsveröffentlichung, die je nach Publizität des Verstoßes kostspielig ist und einen Imageschaden mit sich bringt. Theoretisch ist, wenn auch in der Praxis sehr selten, im Falle eines Schadens und Verschuldens des verstoßenden Unternehmers auch Schadenersatz denkbar. Noch schwerer können aber Beugestrafen in einem Exekutionsverfahren wiegen.

Hat der Mitbewerber oder Verband nämlich einmal einen rechtskräftigen Titel erwirkt, kann er bei fortgesetzten oder weiteren Verstößen 30 Jahre lang Unterlassungsexekution führen. Abhängig von der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Unternehmers können pro Exekutionsantrag Beugegeldstrafen von bis zu 100.000 Euro verhängt werden. Drohen daher bei der ersten Exekution bereits einige Tausend Euro Strafe, kann es bei weiteren begründeten Exekutionsanträgen bis zur Höchststrafe hinauf gehen, und das pro gestelltem Antrag.

Bedenkt man, dass Unterlassungstitel regelmäßig über den konkreten Verstoß hinausgehen, um Umgehungen nicht allzu leicht zu machen, macht es sich für ein Unternehmen durchaus bezahlt, wenn das UWG nicht nur in der Marketingabteilung, sondern auch in anderen Unternehmensbereichen bei der Einhaltung der Gesetze beachtet wird. Sonst wird uU die Verletzung einer Verwaltungsvorschrift zum Spielball für den Mitbewerber.

Dr. Ivo Rungg
Binder Grösswang
rungg@bindergrösswang.at