

Bundesministerium für Digitalisierung
und Wirtschaftsstandort
Stubenring 1
1010 Wien

Abteilung für Rechtspolitik
Wiedner Hauptstraße 63 | 1045 Wien
T 05 90 9004294 | F 05 90 900114294
E rp@wko.at
W wko.at/rp

per E-Mail: wettbewerbpolitik@bmdw.gv.at
per Webformular:
Parlamentarisches Begutachtungsverfahren

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
2021-0.888.057
27.12.2021

Unser Zeichen, Sachbearbeiter
Rp 562/22/CH/CG
Dr. Christian Handig

Durchwahl
3275

Datum
24.1.2022

Ministerialentwurf für ein Bundesgesetz, mit dem das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 und das Bundesgesetz über die Auszeichnung von Preisen geändert werden (Zweites Modernisierungsrichtlinie-Umsetzungsgesetz - MoRUG II); Stellungnahme

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Wirtschaftskammer Österreich dankt für die Übermittlung des Ministerialentwurfs des Zweiten Modernisierungsrichtlinie-Umsetzungsgesetzes. Wir nehmen zu diesem wie folgt Stellung:

I. Allgemeines

Aus Sicht der Wirtschaft sehen die unionsrechtlichen Vorgaben der Modernisierungs-RL (EU) 2019/2161 zusätzliche Belastungen (Schadenersatz für Verbraucher, Verwaltungsstrafen und neue Tatbestände) vor, die umzusetzen sind. Im Folgenden unterbleibt jedoch eine Kritik an den unionsrechtlichen Vorgaben, da diese nicht zur Diskussion stehen. Die Ausführungen beschränken sich auf die vorgeschlagene Umsetzung.

Ein zentrales Thema ist dabei der Schadensatz, obwohl dieser in UWG-Verfahren bisher nur eine unwesentliche Rolle gespielt hat. Das liegt unter anderem an der Schwierigkeit des Nachweises der Schadenshöhe auf der Seite der Mitbewerber bzw der Geringfügigkeit der Schäden bei einzelnen Verbrauchern (zB frustrierte Fahrtkosten, weil das Produkt nicht mehr lagernd war). Mit der Umsetzung der VerbandsklagenRL (EU) 2020/1828 könnte sich dies zugunsten der Verbraucher - und damit zulasten der dadurch betroffenen Unternehmer - deutlich ändern.

II. Im Detail zum UWG

Zu § 2 Abs 6 Z 5 UWG (Entfall einer Informationspflicht)

Dieser Punkt sei nur erwähnt, da er keine unionsbedingte zusätzliche Belastung, sondern - als einziger Punkt - eine Entlastung für Unternehmer bringen soll.

Der Entfall der Informationspflicht iZm Verfahren zum Umgang mit Beschwerden in der Werbephase wird allerdings nur eine minimale Entlastung für Unternehmer bringen.

Zu § 2 Abs 6b inkl Anhang Z 23b und 23c UWG (Verbraucherbewertungen)

Verbraucherbewertungen spielen eine stetig wachsende Rolle. Häufig kommt negativen Bewertungen (wobei die Motive für solche Bewertungen unsachlich sein können) ein deutlich größeres Gewicht zu als einer größeren Zahl von positiven. In der Praxis sind erhebliche Schwierigkeiten der Beweisbarkeit zu erwarten, ob Verbraucherbewertungen den Tatsachen entsprechen oder nicht.

Zu § 16 UWG (Anspruch auf Schadenersatz)

Die Neuregelung der Bestimmung wird nachdrücklich begrüßt.

Ob der EuGH dabei den Mitgliedstaaten die Ausgestaltung des Anspruchs einfach überlässt oder zur Erkenntnis kommt, dass er iSe Einheitlichkeits-Kriterien vorgeben wird, wird die Zukunft weisen. Im vorliegenden Entwurf wird eine Umsetzung vorgeschlagen, welche die Unsicherheit (bis zur Klarstellung durch den EuGH) ausschließlich auf den durch die sekundärrechtliche Norm vorgegeben Umfang beschränken möchte. Dieser Ansatz ist zu begrüßen, auch wenn sich dies nicht ganz bruchlos in das bisherige System einfügt. Solche Eingriffe aufgrund unionsrechtlicher Vorgaben sind ohnedies keineswegs ungewöhnlich oder gar neu -dies gilt auch für das UWG. Insb die Umsetzung der UGPRL 2005/29/EG führte dort zu erheblichen Änderungen im System. Im Übrigen könnte auch eine entsprechende Rechtsprechung des EuGH zum Schadenersatz zum Systembruch zwischen dem unionsrechtbasierten lauterkeitsrechtlichen und dem nationalen Schadenersatz gem §§ 1293 ff ABGB führen.

Offensichtlichkeit: Das Abstellen auf die „Offensichtlichkeit“ wird begrüßt, weil in der Praxis zahlreiche Fälle auftreten, in welchen nicht hinreichend eindeutig ist, ob die Handlung einen Verstoß gegen das UWG darstellt. Ein Schadenersatz erscheint in diesem Graubereich nicht geboten.

Schutzgesetzcharakter: Die Klarstellung, dass das UWG kein Schutzgesetz iSd § 1311 ABGB ist, wird begrüßt und erfolgt auch in Übereinstimmung mit dem deutschen Gesetzgeber, so ist doch den Erläuterungen des *„Entwurfs eines Gesetzes [der deutschen Bundesregierung] zur Stärkung des Verbraucherschutzes im Wettbewerbs- und Gewerberecht“* (zur Umsetzung der ModernisierungsRL ins deutsche UWG) Folgendes zu entnehmen, dass

„... die Vorschriften des UWG (mit Ausnahme der Strafnorm des § 16 UWG) daher grundsätzlich keine Schutzgesetze im Sinne des § 823 Absatz 2 BGB sind, wie es auch bisherigem Verständnis entspricht (vergleiche Bundestagsdrucksache 15/1487, S. 22).“

Schließlich wird durch die Anmerkung deutlich, dass nicht zwei Schadenersatzsysteme, nämlich das lauterkeitsrechtliche und jenes nach §§ 1293 ff ABGB, parallel zur Anwendung kommen.

Gefordert wird jedoch die Verkürzung der Verjährungsfrist des Schadenersatzes - ähnlich wie dies bei den anderen zivilrechtlichen Ansprüchen iSd § 20 UWG der Fall ist.

Zu § 14a UWG (Auskunftsanspruch)

Die Beseitigung der Diskrepanz zwischen UWG und TKG 2003 (nunmehr TKG 2021) wird begrüßt. Dadurch wird die Rechtsverfolgung nach dem UWG erleichtert und die Rechtssicherheit verbessert.

Zu § 22 UWG (Sanktionen)

Die Form der Umsetzung ist zu begrüßen, weil die möglichen Ausnahmen der UGPRL genutzt wurden (vgl Art 13 Abs 3 lit a und b UGPRL).

Zu § 44 (Inkrafttreten)

Die Richtlinie hat die Mitgliedstaaten verpflichtet, die Umsetzung bis zum 28.11.2021 vorzunehmen. Um den Unternehmen die notwendigen Anpassungen zu ermöglichen hat der europäische Gesetzgeber im Ergebnis eine Legisvakanz von sechs Monaten statuiert.

Jedenfalls erfordern die neuen Vorgaben Anpassungsmaßnahmen durch die Unternehmen wie die Erfüllung zusätzlicher Informationsverpflichtungen. Dafür reicht die im Entwurf vorgesehene Legisvakanz bis zum 28.5.2022 nicht aus. Vielmehr ist - wie von der Richtlinie intendiert - den Unternehmen eine sechsmonatige Legisvakanz einzuräumen und ein Inkrafttreten sechs Monate nach Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt vorzusehen.

III. Im Detail zum PrAG

Die im Entwurf vorgeschlagene Umsetzung wird begrüßt.

Da die Erläuterungen zum Teil wesentliche Klarstellungen bzw Ausnahmen beinhalten, besteht der Wunsch folgende Inhalte unmittelbar in den Gesetzestext zu übernehmen:

„Preisvergleiche mit Preisen anderer Unternehmer oder mit unverbindlichen Verkaufspreisen sind von dieser Regelung nicht erfasst. Ebenso wenig sind etwa Preisvergleiche bei Preisermäßigungen für Kundenkarten, Mengenrabatten, Gutscheinen oder Preisermäßigungen für ganze Produktgruppen oder das gesamte Sortiment erfasst“.

„Auch allgemeine Marketingkommunikationen, bei denen der Unternehmer ganz besonders günstige Konditionen in den Vordergrund rückt, wie „bester Preis“ oder „niedrigster Preis“, sind von der Bestimmung nicht erfasst; ebenso wenig nicht angekündigte Eröffnungspreise oder Sonderpreise. Ebenfalls nicht erfasste Praktiken sind angekündigte Ermäßigungen durch beispielsweise Treueprogramme oder Gutscheine, bei denen nicht genau identifizierte Produkte, sondern Produktkategorien zu einem ermäßigten Preis angeboten werden.“

„Für verderbliche Sachgüter sollen Abs 1 und 2 dann nicht anzuwenden sein, wenn die Preisermäßigung wegen des bevorstehenden Ablaufs des Mindesthaltbarkeitsdatums erfolgt“.

Zu § 17 Abs 11 PrAG (Inkrafttreten)

Aus den oben „Zu § 44 (Inkrafttreten)“ genannten Gründen sollte auch in diesem Fall eine sechsmonatige Legisvakanz vorgesehen werden.

IV. Zusammenfassung

Aus Sicht der Wirtschaft ist die schlanke Umsetzung der unionsrechtlichen Vorgaben - wie dies bereits in Deutschland durch das „Gesetz zur Stärkung des Verbraucherschutzes im Wettbewerbs- und Gewerberecht“ geschehen ist - positiv. Dies gilt sowohl für die Änderungen des UWG wie auch des PrAG. So kommt der vorliegende Entwurf zB Forderungen nach einem zusätzlichen Rücktrittsrecht bei lauterkeitsrechtlichen Verstößen und einem Schadenersatz bei immateriellen Schäden (zB „*Aufregung, Stress und Unannehmlichkeiten*“; so *G Kodek/Leupold, Modernisierung des Verbraucherrechts [2021] 48*) nicht nach. Vorsorglich sprechen wir uns nachdrücklich gegen ein Abgehen von dieser Linie aus.

Wir ersuchen um Berücksichtigung unserer Anmerkungen. Diese Stellungnahme wird auch per Webformular im Rahmen des parlamentarischen Begutachtungsverfahrens übermittelt.

Freundliche Grüße

Dr. Harald Mahrer
Präsident

Karlheinz Kopf
Generalsekretär