

Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss)

a) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung – Drucksache 16/10734 –

Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen

b) zu dem Antrag der Abgeordneten Hans-Michael Goldmann, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Mechthild Dyckmans, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP – Drucksache 16/8544 –

Verbraucherschutz beim Telefonmarketing verbessern – Call-Center erhalten

A. Problem

Zu Buchstabe a

Unerwünschte Telefonwerbung hat sich in der letzten Zeit zu einem die Verbraucherinnen und Verbraucher erheblich belästigenden Problem entwickelt. Bereits nach geltendem Recht ist Werbung mit unerwünschten Telefonanrufen gegenüber Verbraucherinnen und Verbrauchern unlauter und damit rechtswidrig, wenn sie ohne deren Einwilligung erfolgt. Die Durchsetzung des geltenden Rechts stößt in der Praxis allerdings auf Schwierigkeiten. Diesem Zustand soll entgegengewirkt werden. Darüber hinaus klagen Verbraucherinnen und Verbraucher über vermeintlich oder tatsächlich „untergeschobene“ Verträge, insbesondere im Zusammenhang mit Telefonwerbung, aber auch im Zusammenhang mit sogenannten Kostenfallen im Internet. Gegen die hieraus resultierenden Folgen sollen sich Verbraucherinnen und Verbraucher besser zur Wehr setzen können.

Zu Buchstabe b

Mit dem Antrag soll der Deutsche Bundestag aufgefordert werden festzustellen, dass die bisherigen gesetzlichen Möglichkeiten zum Schutz der Verbraucher nicht ausreichen. Daher sollen die Verbraucher durch eine Reihe von Maßnahmen effektiv gegen unerlaubte Werbeanrufe und ihre Folgen geschützt werden.

B. Lösung

Zu Buchstabe a

Annahme des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/10734 in geänderter Fassung mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Zu Buchstabe b

Ablehnung des Antrags auf Drucksache 16/8544 mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der FDP

C. Alternativen

Keine

D. Kosten

Wurden im Ausschuss nicht erörtert.

Beschlussempfehlung

Der Bundestag wolle beschließen,

- a) den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/10734 in der aus der nachstehenden Zusammenstellung ersichtlichen Fassung anzunehmen,
- b) den Antrag auf Drucksache 16/8544 abzulehnen.

Berlin, den 18. März 2009

Der Rechtsausschuss

Andreas Schmidt (Mülheim)
Vorsitzender

Dr. Jürgen Gehb
Berichtersteller

Dirk Manzewski
Berichtersteller

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger
Berichterstellerin

Wolfgang Neskovic
Berichtersteller

Jerzy Montag
Berichtersteller

Zusammenstellung

des Entwurfs eines Gesetzes zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung
und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen
– Drucksache 16/10734 –
mit den Beschlüssen des Rechtsausschusses (6. Ausschuss)

Entwurf

Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909, 2003 I S. 738), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 4. Juli 2008 (BGBl. I S. 1188), wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird die Angabe zu § 312f durch folgende Angaben ersetzt:
„§ 312f Kündigung und Vollmacht zur Kündigung
§ 312g Abweichende Vereinbarungen“.
2. § 312d wird wie folgt geändert:
 - a) Absatz 3 wird wie folgt gefasst:
„(3) Das Widerrufsrecht erlischt bei einer Dienstleistung auch dann, wenn der Vertrag von beiden Seiten auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers vollständig erfüllt ist, bevor der Verbraucher sein Widerrufsrecht ausgeübt hat.“
 - b) Absatz 4 wird wie folgt geändert:
 - aa) Nummer 3 wird wie folgt gefasst:
„3. zur Lieferung von Zeitungen, Zeitschriften und Illustrierten, es sei denn, dass der Verbraucher seine Vertragserklärung telefonisch abgegeben hat.“
 - bb) Nummer 4 wird wie folgt gefasst:
„4. zur Erbringung von Wett- und Lotteriedienstleistungen, es sei denn, dass der Verbraucher seine Vertragserklärung telefonisch abgegeben hat.“

Beschlüsse des 6. Ausschusses

Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909, 2003 I S. 738), zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 10. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2399), wird wie folgt geändert:

1. unverändert
2. § 312d wird wie folgt geändert:
 - a) unverändert
 - b) Absatz 4 wird wie folgt geändert:
 - aa) unverändert
 - bb) unverändert
 - cc) In Nummer 5 wird das Wort „oder“ durch ein Komma ersetzt.
 - dd) In Nummer 6 wird der Punkt am Ende durch ein Komma und das Wort „oder“ ersetzt.

Entwurf

Beschlüsse des 6. Ausschusses

- c) In Absatz 6 wird das Wort „Finanzdienstleistungen“ durch das Wort „Dienstleistungen“ ersetzt.
3. Nach § 312e wird folgender § 312f eingefügt:
- „§ 312f
Kündigung und Vollmacht zur Kündigung
- Wird zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher nach diesem Untertitel ein Dauerschuldverhältnis begründet, das ein zwischen dem Verbraucher und einem anderen Unternehmer bestehendes Dauerschuldverhältnis ersetzen soll, und wird anlässlich der Begründung des Dauerschuldverhältnisses von dem Verbraucher
1. die Kündigung des bestehenden Dauerschuldverhältnisses erklärt und der Unternehmer oder ein von ihm beauftragter Dritter zur Übermittlung der Kündigung an den bisherigen Vertragspartner des Verbrauchers beauftragt oder
 2. der Unternehmer oder ein von ihm beauftragter Dritter zur Erklärung der Kündigung gegenüber dem bisherigen Vertragspartner des Verbrauchers bevollmächtigt,
- bedarf die Kündigung des Verbrauchers oder die Vollmacht zur Kündigung der Textform.“
4. Der bisherige § 312f wird § 312g.

Artikel 2**Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb**

Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 3. Juli 2004 (BGBl. I S. 1414), zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 21. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3367), wird wie folgt geändert:

1. § 7 Abs. 2 Nr. 2 wird wie folgt gefasst:
 - „2. bei Werbung mit einem Telefonanruf gegenüber einem Verbraucher ohne dessen vorherige ausdrückliche Einwilligung oder gegenüber einem sonstigen Marktteilnehmer ohne dessen zumindest mutmaßliche Einwilligung.“
2. Die Überschrift von Kapitel 4 wird wie folgt gefasst:

„Kapitel 4
Straf- und Bußgeldvorschriften“.
3. Die Überschrift von Kapitel 5 wird gestrichen.
4. Die §§ 20 bis 22 werden durch folgenden § 20 ersetzt:

„§ 20
Bußgeldvorschriften

(1) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 7 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 Nr. 2

ee) Folgende Nummer 7 wird angefügt:

„7. zur Erbringung telekommunikationsgestützter Dienste, die auf Veranlassung des Verbrauchers unmittelbar per Telefon oder Telefax in einem Mal erbracht werden, sofern es sich nicht um Finanzdienstleistungen handelt.“

- c) unverändert
3. unverändert
4. unverändert

Artikel 2**Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb**

Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 3. Juli 2004 (BGBl. I S. 1414), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2949), wird wie folgt geändert:

1. unverändert
2. unverändert
3. unverändert
4. unverändert

Entwurf

gegenüber einem Verbraucher ohne dessen vorherige ausdrückliche Einwilligung mit einem Telefonanruf wirbt.

(2) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu fünfzigtausend Euro geahndet werden.

(3) Verwaltungsbehörde im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten ist die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen.“

Artikel 3

Änderung des Telekommunikationsgesetzes

Das Telekommunikationsgesetz vom 22. Juni 2004 (BGBl. I S. 1190), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 21. Dezember 2007 (BGBl. I S. 3198), wird wie folgt geändert:

1. § 102 wird wie folgt geändert:

- a) Absatz 1 Satz 3 wird aufgehoben.
- b) Nach Absatz 1 werden folgende Absätze 2 und 3 eingefügt:

„(2) Abweichend von Absatz 1 Satz 1 dürfen Anrufer bei Werbung mit einem Telefonanruf ihre Rufnummernanzeige nicht unterdrücken oder bei dem Diensteanbieter veranlassen, dass diese unterdrückt wird. *Abweichend von § 66j Abs. 2 Satz 1 dürfen Anrufer bei Werbung mit einem Telefonanruf auch die Rufnummer der Person, in deren Namen oder Auftrag die Werbung mit einem Telefonanruf erfolgt, aufsetzen und in das öffentliche Telefonnetz übermitteln. § 66j Abs. 2 Satz 2 bleibt unberührt.*

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten nicht für Diensteanbieter, die ihre Dienste nur den Teilnehmern geschlossener Benutzergruppen anbieten.“

- c) Die bisherigen Absätze 2 und 3 werden die Absätze 4 und 5.
 - d) Der bisherige Absatz 4 wird Absatz 6 und in Satz 2 wird die Angabe „Absatz 1 Satz 3“ durch die Angabe „Absatz 3“ ersetzt.
 - e) Der bisherige Absatz 5 wird Absatz 7 und die Wörter „Absätze 1 und 4“ werden durch die Wörter „Absätze 1 bis 3 und 6“ ersetzt.
 - f) Der bisherige Absatz 6 wird Absatz 8.
2. § 149 wird wie folgt geändert:
- a) In Absatz 1 wird nach Nummer 17 folgende Nummer 17a eingefügt:

„17a. entgegen § 102 Abs. 2 Satz 1 die Rufnummernanzeige unterdrückt oder veranlasst, dass diese unterdrückt wird,“.
 - b) In Absatz 2 Satz 1 wird die Angabe „in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 16 bis 18“ durch die Angabe „in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 16, 17, 18“ ersetzt.

Beschlüsse des 6. Ausschusses

Artikel 3

Änderung des Telekommunikationsgesetzes

Das Telekommunikationsgesetz vom 22. Juni 2004 (BGBl. I S. 1190), zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 25. Dezember 2008 (BGBl. I S. 3083), wird wie folgt geändert:

1. § 102 wird wie folgt geändert:

- a) unverändert
- b) Nach Absatz 1 werden folgende Absätze 2 und 3 eingefügt:

„(2) Abweichend von Absatz 1 Satz 1 dürfen Anrufer bei Werbung mit einem Telefonanruf ihre Rufnummernanzeige nicht unterdrücken oder bei dem Diensteanbieter veranlassen, dass diese unterdrückt wird.

(3) unverändert

c) unverändert

d) unverändert

e) unverändert

f) unverändert

2. § 149 wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 1 wird nach Nummer 17b folgende Nummer 17c eingefügt:

„17c. entgegen § 102 Abs. 2 Satz 1 die Rufnummernanzeige unterdrückt oder veranlasst, dass diese unterdrückt wird,“.

b) unverändert

Entwurf

Artikel 4**Änderung der BGB-Informationspflichten-Verordnung**

Anlage 2 zur BGB-Informationspflichten-Verordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. August 2002 (BGBl. I S. 3002), die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung vom 4. März 2008 (BGBl. I S. 292) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Im Gestaltungshinweis 6 wird das Wort „Finanzdienstleistungen“ durch das Wort „Dienstleistungen“ ersetzt.
2. Im Gestaltungshinweis 9 werden die beiden Hinweise zu einem Widerrufsrecht nach § 312d Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit dem jeweils einleitenden Satzteil durch folgenden Wortlaut ersetzt:

„Bei einem Widerrufsrecht gemäß § 312d Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, das für einen Fernabsatzvertrag über die Erbringung einer Dienstleistung gilt, ist hier folgender Hinweis aufzunehmen:

„Ihr Widerrufsrecht erlischt vorzeitig, wenn der Vertrag von beiden Seiten auf Ihren ausdrücklichen Wunsch vollständig erfüllt ist, bevor Sie Ihr Widerrufsrecht ausgeübt haben.““

Artikel 5**Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Beschlüsse des 6. Ausschusses

Artikel 4**Änderung der BGB-Informationspflichten-Verordnung**

Anlage 2 zur BGB-Informationspflichten-Verordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. August 2002 (BGBl. I S. 3002), die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung vom 23. Oktober 2008 (BGBl. I S. 2069) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. unverändert
2. unverändert

Artikel 5**Bekanntmachungserlaubnis**

Das Bundesministerium der Justiz kann den Wortlaut des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb in der vom Inkrafttreten dieses Gesetzes an geltenden Fassung im Bundesgesetzblatt bekannt machen.

Artikel 6

unverändert

Bericht der Abgeordneten Dr. Jürgen Gehb, Dirk Manzewski, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Wolfgang Neskovic und Jerzy Montag

I. Überweisung

Zu Buchstabe a

Der Deutsche Bundestag hat den Gesetzentwurf auf **Drucksache 16/10734** in seiner 186. Sitzung am 12. November 2008 beraten und an den Rechtsausschuss zur federführenden Beratung sowie an den Innenausschuss, den Ausschuss für Wirtschaft und Technologie, den Ausschuss für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz sowie den Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend zur Mitberatung überwiesen.

Zu Buchstabe b

Der Deutsche Bundestag hat den Antrag auf **Drucksache 16/8544** in seiner 170. Sitzung am 20. Juni 2008 beraten und an den Rechtsausschuss zur federführenden Beratung sowie an den Ausschuss für Wirtschaft und Technologie und den Ausschuss für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz zur Mitberatung überwiesen.

II. Stellungnahmen der mitberatenden Ausschüsse

Zu Buchstabe a

Der **Innenausschuss** hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/10734 in seiner 87. Sitzung am 18. März 2009 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf anzunehmen.

Der **Ausschuss für Wirtschaft und Technologie** hat die Vorlage auf Drucksache 16/10734 in seiner 89. Sitzung am 18. März 2009 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktionen FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf anzunehmen.

Der **Ausschuss für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz** hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/10734 in seiner 100. Sitzung am 18. März 2009 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf in geänderter Fassung anzunehmen.

Der **Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend** hat die Vorlage auf Drucksache 16/10734 in seiner 82. Sitzung am 18. März 2009 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf in geänderter Fassung anzunehmen.

Zu Buchstabe b

Der **Ausschuss für Wirtschaft und Technologie** hat den Antrag auf Drucksache 16/8544 in seiner 89. Sitzung am 18. März 2009 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE

GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der FDP beschlossen zu empfehlen, den Antrag abzulehnen.

Der **Ausschuss für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz** hat die Vorlage auf Drucksache 16/8544 in seiner 100. Sitzung am 18. März 2009 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der FDP beschlossen zu empfehlen, den Antrag abzulehnen.

III. Beratungsverlauf und Beratungsergebnisse im federführenden Ausschuss

Der Rechtsausschuss hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/10734 und den Antrag auf Drucksache 16/8544 in seiner 117. Sitzung am 12. November 2008 beraten und beschlossen, hierzu eine öffentliche Anhörung durchzuführen, die in seiner 125. Sitzung am 28. Januar 2009 stattfand. An dieser Anhörung haben folgende Sachverständige teilgenommen:

| | |
|--|---|
| Dr. Astrid Auer-Reinsdorff | Rechtsanwältin, Fachanwältin für Informationstechnologie, Berlin |
| Prof. Dr. Karl-Heinz Fezer | Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Recht der Wirtschaftsordnung und Recht der internationalen Wirtschaftsbeziehungen, Universität Konstanz |
| Helke Heidemann-Peuser | Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., Berlin |
| Ronny Jahn | Verbraucherzentrale Berlin e.V. |
| Joachim Lüblinghoff | Richter am Oberlandesgericht Hamm |
| Dr. Bernd Nauen | Rechtsanwalt, Geschäftsführer des Zentralverbands der deutschen Werbewirtschaft e.V. (ZAW), Berlin |
| Prof. Dr. Ansgar Ohly, LL.M. | Lehrstuhl für Zivilrecht, Bürgerliches Recht, Deutsches und Europäisches Wirtschaftsrecht, insb. Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht, Universität Bayreuth |
| Dr. Peter Rheinländer, LL.M. | Justiziar des Bundesverbandes des Deutschen Versandhandels e. V. |
| Univ.-Prof. Dr. Christiane Wendehorst, LL.M. | Institut für Zivilrecht, Rechtswissenschaftliche Fakultät, Universität Wien. |

Hinsichtlich des Ergebnisses der Anhörung wird auf das Protokoll der 125. Sitzung vom 28. Januar 2009 mit den anliegenden Stellungnahmen der Sachverständigen verwiesen.

Zu dem Gesetzwurf auf Drucksache 16/10734 lagen dem Rechtsausschuss mehrere Petitionen vor.

Der **Rechtsausschuss** hat die Vorlagen in seiner 129. Sitzung am 18. März 2009 abschließend beraten und mit den

Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/10734 in geänderter Fassung anzunehmen. Ferner hat der Rechtsausschuss mit den Stimmen der Fraktionen CDU/CSU, SPD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN gegen die Stimmen der Fraktion der FDP beschlossen zu empfehlen, den Antrag auf Drucksache 16/8544 abzulehnen.

Die **Fraktion der SPD** wies darauf hin, dass Deutschland eines der wenigen Länder sei, in denen Telefonwerbung überhaupt verboten sei. Man müsse jedoch eingestehen, dass das bestehende Sanktionssystem offenbar nicht ausreiche, um vor unerlaubter Telefonwerbung zu schützen. Die Erweiterung der Sanktionsmöglichkeiten durch Einführung eines Bußgeldtatbestandes für unerlaubte Telefonwerbung und das ebenfalls bußgeldbewehrte Verbot der Rufnummernunterdrückung bei Werbeanrufen werde daher begrüßt. Richtig sei, dass hierbei die Rufnummer des Anrufers und nicht diejenige des vermeintlichen Auftraggebers zu erscheinen habe, da dieser letztendlich den unerlaubten Anruf tätige und es den Betroffenen nicht zuzumuten sei, abzuklären, ob nun ein entsprechender Auftrag erteilt worden sei oder nicht. Ferner sei die Einbeziehung der sogenannten Geschäfte des täglichen Lebens – z. B. Zeitungsabonnements und Lotterieverträge – in den Kreis derjenigen Rechtsgeschäfte, gegen die Verbraucher Widerspruch erheben könnten, zu begrüßen. Verbraucher könnten sich künftig auch effektiver gegen sogenannte untergeschobene Verträge z. B. beim Wechsel eines Telefonanbieters wehren, weil zum einen ihr Widerrufsrecht gegen solche Verträge nicht gleich bei der ersten Inanspruchnahme der Leistung erlösche und zum anderen für Kündigungen und Vollmachten im Rahmen eines Anbieterwechsels künftig die Schriftform zwingend vorgeschrieben sei.

Zwar hätte man sich auch mit der vom Bundesrat geforderten großen Bestätigungslösung anfreunden können. Nach dieser sollte die auf einen Vertragsschluss gerichtete Willenserklärung, die ein Verbraucher bei einem unerlaubten Telefonanruf zu Werbezwecken abgibt, erst wirksam werden, wenn der Verbraucher sie durch eine nachfolgende Erklärung in Textform innerhalb von zwei Wochen bestätigt. Ehrlicherweise müsse man aber gegenüber der Bundesregierung eingestehen, dass dies mit erheblichen Schwierigkeiten wie Rechtsunsicherheit und Bürokratie verbunden sei. Zudem könne nicht ausgeschlossen werden, dass man hierdurch erheblich in den Bereich des Fernabsatzes eingreife und möglicherweise Hindernisse aufbaue, was weder den Interessen der Wirtschaft noch denen der Verbraucher gerecht werde.

Die **Fraktion der CDU/CSU** erklärte, die klassischen Regeln des Vertragsrechts im Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs würden den rechtlichen Problemen bei Vertragsschlüssen, die mithilfe moderner Telekommunikation erfolgten, nicht mehr gerecht. Der Gesetzentwurf auf Drucksache 16/10734 in geänderter Fassung erlaube künftig für die Vielzahl der Problemfälle gerechte Lösungen und sei daher zu begrüßen. Von zentraler Bedeutung sei, dass Verbraucher künftig über den rechtlichen Bestand von Verträgen entscheiden könnten, welche im Wege unerlaubter Telefonwerbung zustande gekommenen sind. Da sowohl ein Wider-

rufsrecht als auch eine Bestätigungslösung eine solche Entscheidung des betroffenen Verbrauchers erlaubten, komme es auf die konkrete Ausgestaltung letztlich nicht entscheidend an.

Die Fraktionen der CDU/CSU und SPD baten die Bundesregierung darum, bis spätestens drei Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes zu evaluieren, ob die im Gesetz enthaltenen Maßnahmen ausreichen, um Verbraucherinnen und Verbraucher wirksam vor unerlaubter Telefonwerbung und ihren Folgen zu schützen oder ob nicht gegebenenfalls doch der Weg der Bestätigung gewählt werden sollte.

Die **Fraktion der FDP** begrüßte, dass der Gesetzentwurf in der vorgesehenen Fassung grundsätzlich am bisherigen System festhalte, in der Frage der sog. untergeschobenen Verträge bei Telefonanbieterwechseln aber neue Regeln vorsehe. Die Interessen der betroffenen Verbraucher wie auch der Anbieter von Telefonwerbedienstleistungen seien angemessen berücksichtigt. Mit Blick auf das Leitbild des mündigen Verbrauchers erscheine eine Widerspruchslösung als ausreichend. Im Übrigen sei es allgemeiner Konsens, die Neuregelungen des Gesetzentwurfs nach einer gewissen Zeit auf ihre Wirkungen für einen verbesserten Verbraucherschutz zu überprüfen.

Die **Fraktion DIE LINKE.** erklärte, der Gesetzentwurf auf Drucksache 16/10734 in geänderter Fassung greife zu kurz, da er zu sehr am bisherigen System festhalte. Sie vertrat die Auffassung, nur eine umfassende „große Bestätigungslösung“ werde dem Problem der unerlaubten Telefonwerbung gerecht. Sie stellte daher folgenden Änderungsantrag:

Artikel 2 – Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb wird wie folgt geändert:

1.) *Nr. 1 wird wie folgt gefasst:*

§ 7 wird wie folgt geändert:

a) *Absatz 2 Nr. 2 wird wie folgt gefasst:*

„2. bei Werbung mit einem Telefonanruf gegenüber einem Verbraucher ohne dessen vorherige ausdrückliche Einwilligung oder gegenüber einem sonstigen Marktteilnehmer ohne dessen zumindest mutmaßliche Einwilligung;“.

b) *Nach Absatz 3 wird folgender Absatz 4 angefügt:*

„(4) Die auf einen Vertragsschluss gerichtete Willenserklärung, die ein Verbraucher bei einem Telefonanruf nach Absatz 2 Nr. 2 abgibt, wird erst wirksam, wenn der Verbraucher sie durch eine nachfolgende Erklärung in Textform innerhalb von zwei Wochen bestätigt. Der Unternehmer trägt die Beweislast dafür, dass eine unzumutbare Belästigung des Verbrauchers gemäß Absatz 2 Nr. 2 nicht vorgelegen hat.“

2.) *Nr. 4 wird wie folgt geändert:*

In § 20 Absatz 2 ist die Zahl „fünfzigtausend“ durch die Zahl „zweihundertfünfzigtausend“ zu ersetzen.

Begründung

Die Änderungen beruhen auf den Vorschlägen des Bundesrates in seiner Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf (siehe zur Begründung umfassend BT-Drs. 16/10734, Seiten 20, 21).

Zu Nummer 1

Wie der Bundesrat zutreffend feststellt, wirkt sich unlauteres Marktverhalten grundsätzlich nicht auf die Wirksamkeit des Vertrages aus. Ziel des Gesetzentwurfes ist es jedoch, unerwünschte Telefonwerbung zurückzudrängen. Unerwünschte Telefonanrufe bei VerbraucherInnen werden jedoch nicht nur als Werbemittel eingesetzt, sondern dienen auch dem Abschluss von Verträgen. Auf das Überraschungsmoment bauend und die Formfreiheit des Abschlusses von Verträgen ausnützend, werden VerbraucherInnen häufig zu Abschlüssen überredet, die sie gar nicht wünschen oder deren Vertragsinhalt und Leistungsumfang im Nachhinein nicht dem Abschlussgespräch entspricht. Zwar ist es ebenfalls zutreffend, dass die benannten Verträge auch schon nach geltender Rechtslage im Bestand angreifbar sind, sei es, weil die abgegebene Willenserklärung anfechtbar oder der Vertrag bei nachträglichen Abweichungen mangels Annahme gar nicht zustande gekommen ist; auch in der zivilprozessualen Praxis dürfte der unlauter agierende Unternehmer nach den Regeln der Darlegungs- und Beweislast wenig Aussicht auf erfolgreiche Durchsetzung seiner Ansprüche haben. Dies setzt jedoch regelmäßig ein Handeln der VerbraucherInnen voraus, sei es durch Erklärung der Anfechtung, des Widerrufs oder einer außergerichtlichen wie auch gerichtlichen Verteidigung gegen die Forderung. Allein die Fälle, in denen sich die VerbraucherInnen wegen Fehleinschätzung ihrer Rechte nicht gegen unzulässige Forderungen wehren, sind es aus wirtschaftlicher Sicht wert, dass unseriöse Unternehmen ihre Geschäftspraxis nicht aufgeben.

Die vorliegende Bestätigungslösung ist geeignet, dieses Problem zu bekämpfen. Die VerbraucherInnen müssen nicht mehr aktiv werden, wenn sie den Vertrag nicht wünschen. Die Durchsetzung einer vermeintlichen Forderung setzt in Zukunft die Vorlage einer Erklärung der VerbraucherInnen in Textform voraus, die nicht vorliegt.

Die dagegen geäußerten Bedenken der Bundesregierung (BT-Drs. 16/10734, Seiten 24,25) sind nicht durchgreifend. Weder sprechen systematische Gründe des Lauterkeits- oder des Zivilrechtes dagegen, noch vermögen die Befürchtungen, die Rechtssicherheit leide darunter, zu überzeugen. Die überwiegende Zahl der Sachverständigen befürwortet eine solche Norm grundsätzlich und sieht diese als geeignete Lösungsmöglichkeit für die benannten Probleme an.

Zu Nummer 2

Die Erhöhung der Obergrenze einer möglichen Geldbuße auf 250 000 Euro führt nicht nur zu einer Anpassung an den Bußgeldrahmen vergleichbarer Vorschriften. Die Androhung und Verhängung von Bußgeldern in dieser Größenordnung dürfte in vielen Fällen das unlautere Verhalten unwirtschaftlich werden lassen.

Der Änderungsantrag wurde mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN abgelehnt.

Die **Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN** wies darauf hin, dass der Gesetzentwurf zwei grundlegende Probleme nicht löse. Zum einen werde für die Einwilligung in Werbeanrufe keine Textform vorgeschrieben, was auch in Zukunft zu Beweisproblemen führen werde. Des Weiteren zwingt die Widerrufslösung Verbraucher dazu, aktiv zu werden, um

die Rechtswirksamkeit eines von ihnen nie gewollten Vertrages zu verhindern. Sie befürworte daher eine „große Bestätigungslösung“.

Die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN stellte daher folgenden Entschließungsantrag:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Die Chance, Verbraucherinnen und Verbraucher wirksam vor unerlaubter Telefonwerbung zu schützen, wurde von der Bundesregierung mit ihrem Gesetzentwurf BT-Drs. 16/10734 vergeben. Nicht nur der Bundesrat hat mit zahlreichen Änderungsvorschlägen auf Bundesratsdrucksache 553/08 weitergehende, umsetzungswürdige Vorschläge unterbreitet. Auch in der öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses am 28. 01. 2009 ist der vorgelegte Gesetzentwurf der Bundesregierung von vielen Experten als unzureichend und nicht effektiv genug im Kampf gegen die unerlaubte Telefonwerbung kritisiert worden.

Kernpunkt der kritischen Auseinandersetzung sind telefonisch abgeschlossene Verträge zwischen Verbraucherinnen bzw. Verbrauchern und Unternehmen, die unter Verstoß gegen das Verbot der Telefonwerbung ohne Einwilligung des Verbrauchers gemäß § 7 Absatz 2 Nr. 2, 1. Alt. UWG zustande gekommen sind. Diese ungewollten Initiativanrufe von Unternehmen stellen einen Eingriff in die Privatsphäre der Verbraucherinnen und Verbraucher dar und verletzen das Allgemeine Persönlichkeitsrecht nach § 823 Absatz 1 BGB. Nach derzeitiger Rechtslage bleiben diese gravierenden Verstöße, bei denen sich das unlautere Marktverhalten unmittelbar und zielgerichtet an einen einzelnen Verbraucher richtet vertragsrechtlich sanktionslos. Die so geschlossenen Verträge sind trotz unlauteren Wettbewerbsverhaltens der Unternehmen wirksam. Dies ist nicht sachgerecht.

Eine effiziente Durchsetzung des Verbots der Telefonwerbung ohne vorherige Einwilligung verlangt eine gesetzliche Regelung, die an der Rechtswirksamkeit des abgeschlossenen Vertrages ansetzt. Die von der Bundesregierung vorgeschlagene Erweiterung des Widerrufsrechts zur Bekämpfung der unerlaubten Telefonwerbung ist nicht ausreichend, da sie den Verbraucherinnen und Verbrauchern aufbürdet, sich erst durch Widerruf von einem solchen, durch unlauteres Wettbewerbsverhalten zustande gekommenen Vertrag lösen zu können. Vielmehr kann in Streitfällen erst die Verbindung von nachträglicher Bestätigung und Beweislastumkehr der verbotenen Telefonwerbung ihre wirtschaftliche Verlockung nehmen.

Zwar trägt der Umstand, dass nach dem vorgelegten Gesetzentwurf der Bundesregierung die vorherige Einwilligung in die Telefonwerbung ausdrücklich erklärt werden muss, zur Verbesserung der Situation der Verbraucherinnen und Verbraucher bei. Das Erfordernis einer Textform bei der Einwilligung würde jedoch bestehende Restzweifel und Missbrauchsmöglichkeiten beseitigen und die Beweissituation erleichtern. Außerdem wurde versäumt, die seit Längerem überfällige Nachbesserung bei dem Verschuldensmaßstab im Rahmen der Gewinnabschöpfung nach § 10 UWG vorzunehmen. Schließlich soll zur Überprüfung der Praxisqualität der Gesetzgebung nach einem Jahr ein Evaluierungsbericht vorgelegt werden.

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,

einen unter Beachtung folgender Maßgaben geänderten Gesetzentwurf für die Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung vorzulegen und dabei:

- eine Bestätigung für telefonisch angebahnte Verträge, die gegen das Verbot der Telefonwerbung ohne Einwilligung des Verbrauchers nach § 7 Absatz 2 Nr. 2, 1. Alt. UWG verstoßen, vorzusehen,
- für die Einwilligung der Verbraucherinnen und Verbraucher in Telefonwerbung die Textform vorzuschreiben,
- den Verschuldensmaßstab in § 10 UWG zur Gewinnabschöpfung so zu fassen, dass der Anspruch auf Gewinnabschöpfung bereits dann besteht, wenn ein Unternehmen grob fahrlässig gehandelt hat,
- den abgeschöpften Gewinn, nach Abzug der für die Rechtsverfolgung entstandenen Kosten, verpflichtend an Einrichtungen des Verbraucherschutzes weiterzuführen oder zur Finanzierung des wirtschaftlichen Verbraucherschutzes zu verwenden und
- nach einem Jahr einen Evaluierungsbericht über die Wirkungen der getroffenen Rechtsänderungen vorzusehen.

Begründung

Der Gesetzentwurf auf BT-Drs. 16/10734 wird das Ziel, belästigende Telefonwerbung und die daraus folgenden untergeschobenen Verträge auf Grund der unübersehbaren Mängel nicht im angestrebten Ausmaß erfüllen. Die Bundesregierung hat die seit Bekanntwerden der Rechtslücke im Sommer 2006 zur Verfügung stehende Zeit für eine erforderliche Überarbeitung nicht genutzt. In Kenntnis bestehender Formulierungsvorschläge für Nachbesserungen wie sie insbesondere die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen auf BT-Drs. 16/4156 und der Bundesrat auf Bundesratsdrucksache 553/08 (Beschluss) vorschlagen, gibt es keine Rechtfertigung für die Bundesregierung und die Fraktionen des Deutschen Bundestages die unzureichenden Regelungen auf Kosten eines effektiven Verbraucherschutzes zu verabschieden.

Der Entschließungsantrag wurde mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN abgelehnt.

IV. Zur Begründung der Beschlussempfehlung

Im Folgenden werden lediglich die vom Rechtsausschuss beschlossenen Änderungen gegenüber der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs erläutert. Soweit der Ausschuss den Gesetzentwurf unverändert übernommen hat, wird auf die jeweilige Begründung in der Drucksache 16/10734, S. 7 ff. verwiesen.

Zu Artikel 1 (Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs)

Zu Nummer 2 (§ 312d)

Zu Buchstabe b Doppelbuchstabe cc – neu – bis ee – neu – (Absatz 4 Nummer 7 – neu –)

§ 312d Abs. 4 BGB wird um eine neue Nummer 7 ergänzt. Danach besteht das Widerrufsrecht – soweit nicht ein anderes bestimmt ist – nicht bei Fernabsatzverträgen zur Erbringung telekommunikationsgestützter Dienste, die auf Ver-

anlassung des Verbrauchers unmittelbar per Telefon oder Telefax in einem Mal erbracht werden, sofern es sich nicht um Finanzdienstleistungen handelt. Mit dem neuen Ausnahmetatbestand wird dem Umstand Rechnung getragen, dass bei den erfassten Mehrwertdiensten sowohl die Erteilung eines Hinweises auf die Wertersatzpflicht als auch die Belehrung des Verbrauchers über sein Widerrufsrecht in Textform mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden ist.

Der Begriff „telekommunikationsgestützte Dienste“ ist in § 3 Nr. 25 des Telekommunikationsgesetzes definiert. Die Ausnahme erfasst jedoch nur solche telekommunikationsgestützten Dienste, die unmittelbar per Telefon oder Telefax in einem Mal erbracht werden. Durch die Formulierungen „unmittelbar“ und „in einem Mal“ wird hervorgehoben, dass die Inhaltsleistung noch während der vom Verbraucher hergestellten Telefon- oder Telefaxverbindung vollständig erbracht werden muss. Andere telekommunikationsgestützte Dienste, wie etwa Onlinedatenbanken, sind nicht privilegiert, weil bei ihnen die Erteilung eines Hinweises auf die Wertersatzpflicht und die Belehrung des Verbrauchers über sein Widerrufsrecht in Textform regelmäßig problemlos möglich sind. Ausgenommen sind auch telekommunikationsgestützte Dienste, bei denen es sich um Finanzdienstleistungen handelt, denn insoweit ist der deutsche Gesetzgeber an die Vorgaben in Artikel 6 Abs. 2 Buchstabe c der Richtlinie 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG gebunden.

Der neue Ausnahmetatbestand ist mit der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (nachfolgend: Fernabsatzrichtlinie) vereinbar. Gemäß Artikel 6 Abs. 3 erster Spiegelstrich der Fernabsatzrichtlinie kann der Verbraucher – sofern die Parteien nichts anderes vereinbart haben – das Widerrufsrecht nicht (mehr) ausüben, wenn der Unternehmer bei Dienstleistungsverträgen mit Zustimmung des Verbrauchers mit der Ausführung der Dienstleistung begonnen hat, bevor die Widerrufsfrist abgelaufen ist. Diese Voraussetzungen sind bei telekommunikationsgestützten Diensten, die auf Veranlassung des Verbrauchers unmittelbar per Telefon oder Telefax in einem Mal erbracht werden, immer erfüllt. In der Fernabsatzrichtlinie ist nicht von einer ausdrücklichen Zustimmung die Rede. Deshalb steht die Veranlassung durch den Verbraucher seiner (konkludenten) Zustimmung gleich. Auch ist kein Fall denkbar, in dem bei Dienstleistungen, die auf Veranlassung des Verbrauchers unmittelbar per Telefon oder Telefax in einem Mal erbracht werden, die Widerrufsfrist schon abgelaufen ist, bevor der Unternehmer seine Leistung erbracht hat.

Zu Artikel 3 (Änderung des Telekommunikationsgesetzes)

Zu Nummer 1 Buchstabe b (§ 102 Abs. 2)

Durch die Streichung der Sätze 2 und 3 in § 102 Abs. 2 des Entwurfs soll erreicht werden, dass bei Werbeanrufen die Rufnummer, die dem Anrufenden zugewiesen worden ist, weitergeleitet wird. Mit Hilfe dieser Rufnummer können Angerufene auf einfache Weise feststellen, wer im konkreten

Fall angerufen hat. Dadurch, dass die im Gesetzentwurf vorgesehene Möglichkeit, die Rufnummer eines Auftraggebers aufzusetzen, gestrichen wird, wird sichergestellt, dass der Angerufene nicht erst bei einem (vermeintlichen) Auftraggeber ermitteln muss, wer angerufen hat. Mit etwaigen Einwendungen des (vermeintlichen) Auftraggebers, ein Auftrag zu Werbeanrufen sei gar nicht erteilt worden, soll sich der Angerufene nicht auseinandersetzen müssen.

Zu Nummer 2 Buchstabe a (§ 149 Abs. 1)

Es handelt sich um Folgeänderungen zu den vorgesehenen Änderungen des § 149 Abs. 1 durch das Erste Gesetz zur Änderung des Telekommunikationsgesetzes.

Zu Artikel 5 – neu – (Bekanntmachungserlaubnis)

Durch Artikel 5 wird dem Bundesministerium der Justiz die Befugnis erteilt, das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) in der durch dieses Gesetz geänderten Fassung neu bekannt zu machen.

Eine solche Bekanntmachungserlaubnis ist trotz der nach ihrem Umfang relativ geringfügigen Änderungen im UWG vor folgendem Hintergrund sinnvoll und erforderlich: Durch das Erste Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 22. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2949) erfolgten umfangreiche Änderungen im UWG. Von der dort vorgesehenen Bekanntmachungserlaubnis wurde bislang kein Gebrauch gemacht. Damit die aktuelle Fassung des UWG bekannt gemacht werden kann, die den Änderungen beider Gesetze Rechnung trägt, ist eine weitere Bekanntmachungserlaubnis erforderlich.

Zu Artikel 6 (Inkrafttreten)

Auf Grund der Aufnahme der Bekanntmachungserlaubnis als Artikel 5 erfolgt die Regelung über das Inkrafttreten in einem neuen Artikel 6.

Berlin, den 18. März 2009

Dr. Jürgen Gehb
Berichterstatter

Dirk Manzewski
Berichterstatter

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger
Berichterstatterin

Wolfgang Neskovic
Berichterstatter

Jerzy Montag
Berichterstatter