

Frau Bundesrätin
Doris Leuthard
Eidg. Volkswirtschaftsdepartement
Bundeshaus Ost
3003 Bern

1504

Bern, 9. August 2006

43C

Anpassung des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) im Zusammenhang mit der Durchführung der Fussball-Europameisterschaft 2008; Vernehmlassung



Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit, zur Revision des UWG Stellung zu nehmen.

Der Regierungsrat des Kantons Bern unterstützt das Anliegen, für die Fussball-Europameisterschaft 2008 möglichst gute Rahmenbedingungen zu schaffen. Dennoch ist jedes Gesetzgebungsvorhaben sorgfältig auf seine Notwendigkeit zu prüfen. Der Regierungsrat kommt nach dieser Prüfung zum Schluss, dass diese Notwendigkeit hier nicht gegeben ist, da die bestehenden gesetzlichen Grundlagen ausreichend sind. Zudem erscheint die Vorlage nicht geeignet, die angestrebte Rechtssicherheit zu schaffen. Der Regierungsrat lehnt deshalb die Vorlage ab. Sollte das Vorhaben nach der Vernehmlassung weiterverfolgt werden, müsste die Vorlage vollständig überarbeitet werden. Wir verweisen dazu auf unsere Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln im Anhang.

Mit freundlichen Grüssen

Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident

Der Staatsschreiber

Anhang: Bemerkungen zu den einzelnen Artikeln

Artikel 3 Buchstabe e^{bis}

Die Bestimmung erscheint ungeeignet, für mehr Rechtssicherheit zu sorgen. Das „Ambush Marketing“ lässt sich unter den bisherigen Wortlaut des UWG subsumieren (Begleitbericht seco, S. 5), soweit dieses lauterkeitsrechtlich relevant ist. Dass „Unwägbarkeiten“ in der Anwendung der Generalklausel von Artikel 2 UWG festgestellt werden (Begleitbericht, S. 5 und 3) heisst noch nicht, dass umfassender und strenger legiferiert werden soll. Rufausbeutung, Anlehnung und Trittbrettfahrer-Marketing fallen unter die Generalklausel von Artikel 2 UWG sowie allenfalls unter die Spezialtatbestände von Artikel 3 Buchstabe e UWG. Soweit nicht die bereits genügend geschützte absichtlich angestrebte Verwechslung mit einem Sponsor verhindert werden soll, ist bei den genannten „Schmarotzer“-Beispielen (Begleitbericht seco, S. 5) kein unlauteres Verhalten zu sehen. Gemäss Begleitbericht soll die Bestimmung aber keine ausufernde Wirkung haben, welche die Bezugnahme auf irgendeinen Anlass durch Dritte, sei es ein lokales oder regionales Fest, als unlauter erklärt. Erfasst werden soll die schmarotzerische Bezugnahme von einer gewissen Intensität, welche geeignet ist, eine Wettbewerbsverfälschung zu bewirken (Begleitbericht seco, S. 5). Diese benötigte Intensität für die Anwendung der neuen Bestimmung geht jedoch aus ihr nicht hervor. Sie kann somit auch für lokale oder regionale Veranstaltungen angewendet werden. Dafür auf Antrag bis zu drei Jahre Gefängnis anzudrohen, geht zu weit.

Der vorgeschlagene Begriff „schmarotzerisch“ ist zudem ebenso unscharf und mit „Unwägbarkeiten“ behaftet wie das geltende Recht. Die angestrebte Rechtssicherheit wird damit nicht geschaffen. Die Umschreibung der Tatbestandsmerkmale mit „in schmarotzerischer Weise“ und „deren Ruf ausnutzt“ ist zu wenig bestimmt, um ohne eingehende richterliche Auslegung zur erwünschten sofortigen Rechtssicherheit beitragen zu können. Schliesslich ist die vorgeschlagene Formulierung „ohne hinreichenden Grund“, welche wohl die negative Bedingung des Fehlens eines Rechtfertigungsgrundes meint, nur schwer mit dem in Artikel 1 des Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0) zum Ausdruck gebrachten verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebots in Übereinstimmung zu bringen („Strafbar ist nur, wer eine Tat begeht, die das Gesetz ausdrücklich mit Strafe bedroht“).

Problematisch erscheint auch die Abgrenzung der zum Strafantrag berechtigten Personen: Einen Strafantrag können alle in Artikel 9 und 10 UWG aufgeführten Personen und Behörden stellen (Artikel 23 UWG). Unter anderem wäre jeder Kunde einer Veranstaltung antragsberechtigt, der in seinen wirtschaftlichen Interessen bedroht ist. Damit schießt die beabsichtigte neue Bestimmung weit über das Ziel hinaus.

Artikel 22

Das neue Kapitel der Amts- und Rechtshilfe wurde in Analogie zu den Officialdelikten im Bundesgesetz vom 20. Juni 2003 über den internationalen Kulturgütertransfer (Kulturgütertransfergesetz, KGTG; SR 444.1), im Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor (Geldwäschereigesetz, GwG; SR 955.0) und im Bundesgesetz vom 22. März 2002 über die Durchsetzung von internationalen Sanktionen (Embargogesetz, EmbG; SR 946.231) verfasst. Den Besonderheiten des UWG wurde jedoch nicht Rechnung getragen, weshalb die Bestimmung zu weit geht. Im KGTG, GwG und EmbG wird die Amts- und Rechtshilfe für

genau umschriebene Straftatbestände gewährt, die eine gewisse Schwere aufweisen. Die Amts- und Rechtshilfe soll hingegen für das ganze UWG Geltung erlangen. Zudem wäre nach den neuen Bestimmungen des UWG bereits eine mögliche Bedrohung eines nicht näher eingegrenzten Kundenkreises strafbar. Auch wäre die Rechtsgüterverletzung durch schmarotzerische Werbung in ihrer Schwere nicht mit den Delikten vergleichbar, welche die Straftatbestände im KGTG, GwG und EmbG enthalten.

Im Entwurf wird weiterhin Artikel 3 Absatz 3 des Bundesgesetzes vom 20. März 1981 über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Rechtshilfegesetz, IRSG; SR 351.1), in dem eine Ausnahme für „währungs-, handels- oder wirtschaftspolitische Delikte“ statuiert wird, ausser Kraft gesetzt (Artikel 22 Absatz 4 UWG). Diese Ausserkraftsetzung ist nicht gerechtfertigt.

Schliesslich sieht der Entwurf die Bekanntgabe von Daten über „gesperrte Postfächer“ vor (neuer Artikel 22 Absatz 2 Buchstabe d UWG). Die Bekanntgabe dieser Daten fällt unter das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF; SR 780.1). In diesem Gesetz sind die Delikte, welche zu einer Überwachung führen können, in einem parlamentarisch ausdiskutierten Katalog aufgelistet (Artikel 3 Absatz 2 und 3 BÜPF). Die Antragsdelikte gemäss UWG sind in ihrer Schwere mit diesem Katalog nicht vergleichbar, weshalb sich eine Bekanntgabe nicht rechtfertigen lässt.