



**Pet 4-19-07-43-006345**

69123 Heidelberg

Unlauterer Wettbewerb

Der Deutsche Bundestag hat die Petition am 30.01.2020 abschließend beraten und beschlossen:

Das Petitionsverfahren abzuschließen, weil dem Anliegen überwiegend nicht entsprochen werden konnte.

**Begründung**

Mit der Petition werden die Änderung des § 201 Strafgesetzbuch sowie mehr Maßnahmen zum Schutz vor illegalen Werbeanrufen gefordert.

Zur Begründung der Petition wird im Wesentlichen ausgeführt, dass es Belästigungen durch „tyrannisierende Werbeanrufe“ gebe. Dabei werde den Betroffenen versucht einzureden, mit ihnen bestehe ein Vertragsverhältnis, auf dessen Grundlage man ihnen Lottospiele oder Zeitschriftenabonnements verkaufen wolle. Daran anschließend bekämen sie unter ähnlichen Telefonnummern Anrufe von Agenturen, die gegen Bezahlung Schutz vor Werbeanrufen anbieten würden. § 201 Strafgesetzbuch (StGB – Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes) sei daher dahingehend zu ändern, dass die Aufzeichnung von Werbeanrufen zum Schutz vor diesen erlaubt sein müsse.

Außerdem solle die Möglichkeit geschaffen werden, das Konto des Anrufers einzufrieren, bis eine verantwortliche Person haftbar gemacht werden könne. Ferner wird eine gesetzliche Regelung gefordert, die potentielle Opfer vor Vertragsabschlüssen bei illegalen Werbeanrufen schützt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten zu dem Vorbringen wird auf die Eingabe verwiesen.

Die Eingabe wurde als öffentliche Petition auf der Internetseite des Petitionsausschusses eingestellt. Sie wurde durch 77 Mitzeichnungen unterstützt. Außerdem gingen 10 Diskussionsbeiträge ein.



Der Petitionsausschuss hat der Bundesregierung Gelegenheit gegeben, ihre Haltung zu der Thematik darzulegen. Das Ergebnis der parlamentarischen Prüfung lässt sich unter anderem unter Einbeziehung der seitens der Bundesregierung angeführten Aspekte wie folgt zusammenfassen:

Wer unbefugt das nichtöffentlich gesprochene Wort eines anderen auf einen Tonträger aufnimmt oder eine so hergestellte Aufnahme gebraucht oder einem Dritten zugänglich macht, wird nach § 201 Absatz 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

§ 201 StGB erfasst nur unbefugtes Handeln. Der Straftatbestand greift daher nicht, wenn der Betroffene in die Tonaufzeichnung eingewilligt hat oder eine entsprechende Befugnisnorm die Tonaufzeichnung auch ohne Einwilligung des Betroffenen erlaubt. Eine Befugnisnorm, welche die Aufzeichnung illegaler Werbeanrufe allgemein erlauben würde, existiert allerdings nicht. Es gibt jedoch auch keine Notwendigkeit, eine solche Befugnisnorm zu schaffen, denn eine Aufzeichnung der Anrufe kann in bestimmten Fallkonstellationen gerechtfertigt und damit nicht strafbar sein.

Abhängig von den konkreten Umständen des jeweiligen Einzelfalls können sich die Anrufer in der geschilderten Konstellation eines versuchten Betrugs nach § 263 StGB strafbar machen. Tonaufzeichnungen zur Abwehr strafbarer Handlungen können aber - wiederum abhängig von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls - im Rahmen der Notwehr (§ 32 StGB) oder des rechtfertigenden Notstands (§ 34 StGB) gerechtfertigt sein. So wird in der rechtswissenschaftlichen Literatur ausgeführt, dass zwar bei gegen den Aufnehmenden gerichteten Straftaten (z. B. Beleidigung, Bedrohung, aber auch sonstige Fälle von „Telefonterror“) mit der verbalen Äußerung des Anrufers oft der gegenwärtige Angriff abgeschlossen und damit eine Notwehrlage nicht mehr gegeben ist, so dass jedenfalls eine (weitere) Gesprächsaufzeichnung „auf Verdacht“ nicht vom Rechtfertigungsgrund der Notwehr umfasst wäre. Dennoch sei aber auch bei den vorgenannten Sachverhalten regelmäßig die Gefahr einer fortdauernden Rechtsgüterbeeinträchtigung gegeben. Die Tonaufnahme zur Identifizierung und Herbeiführung eines Strafverfahrens gegen den Täter sei ein geeignetes Mittel, dieser Dauergefahr zu begegnen. Die Interessen des Opfers würden zumeist die Interessen des Schädigers überwiegen, der die Vergänglichkeit seiner Worte dazu benutzt, um weitere



Rechtsgutsverletzungen zu begehen. Sowohl der Verletzte als auch ein technische Hilfe leistender Polizeibeamter oder andere Dritte können daher bei einer Gesprächsaufzeichnung nach Notstandsgrundsätzen gemäß § 34 StGB gerechtfertigt sein. Die Rechtsprechung hat solche Fälle durch eine „notwehrähnliche Lage“ in entsprechender Anwendung von § 32 StGB als gerechtfertigt angesehen.

Für Fälle, in denen die Aufzeichnung der Anrufe auch unter Berücksichtigung dieser Grundsätze strafbar ist, erscheinen die Regelungen des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) zum Schutz der Angerufenen ausreichend. So ist Telefonwerbung gegenüber Verbrauchern ohne deren ausdrückliche vorherige Einwilligung nach § 7 Absatz 2 Nummer 2 UWG unzulässig. Die Beweislast für diese vorherige Einwilligung liegt bei dem anrufenden Unternehmen. Da die Einwilligung ausdrücklich erteilt werden muss, kann sie nicht über Allgemeine Geschäftsbedingungen oder etwa ein vorausgewähltes Kästchen erfolgen. Die Einwilligung kann außerdem jederzeit widerrufen werden. Nach § 20 UWG handelt es sich bei unerlaubter Telefonwerbung um eine Ordnungswidrigkeit, die die Bundesnetzagentur mit einem Bußgeld von bis zu 300.000 Euro sanktionieren kann.

Die im UWG enthaltenen Vorgaben zur unerlaubten Telefonwerbung basieren auf der E-Privacy-Richtlinie 2002/58/EG. Änderungen dieser EU-rechtlichen Regelungen zur Zulässigkeit von Werbeanrufen und Direktwerbung und zu den Schutzmöglichkeiten der Nutzer werden gegenwärtig im Rahmen des von der Europäischen Kommission vorgelegten Vorschlags für eine neue E-Privacy Verordnung beraten. Dieser Vorschlag sieht auch einen erhöhten Bußgeldrahmen bei Verstößen gegen unerlaubte Telefonwerbung von bis zu 10.000.000 EUR, oder - im Fall eines Unternehmens - von bis zu 2 % seines gesamten weltweit erzielten Jahresumsatzes des vorangegangenen Geschäftsjahres vor, je nachdem, welcher der Beträge höher ist.

Unter bestimmten Umständen kann die Bundesnetzagentur bei Rufnummernmissbrauch durch unerlaubte Telefonwerbung auch die entsprechenden Anschlüsse abschalten. Allerdings können deutsche Behörden keine Maßnahmen gegenüber Anrufern aus dem Ausland ergreifen, weil es sich hierbei um Vorgänge handelt, die unter die Regelungsgewalt eines anderen Staates fallen.

Insoweit hält der Petitionsausschuss die geltende Rechtslage für sachgerecht.



Soweit vorgeschlagen wird, das Konto des Anrufers einzufrieren, bis eine verantwortliche Person haftbar gemacht werden kann, ist zu ergänzen, dass die Möglichkeiten der Strafprozessordnung zur Sicherstellung und Beschlagnahme von Vermögenswerten eines Beschuldigten dazu dienen, eine Einziehung dieser Vermögenswerte durch ein Strafurteil vorzubereiten. Dem Straftäter soll entzogen werden, was er durch die Straftat erlangt hat; Geschädigte, die Vermögensnachteile erlitten haben, sollen entschädigt werden. Jenseits dieser Zwecke sieht die Strafprozessordnung keine Zwangsmittel gegen Verdächtige vor, etwa um ein bestimmtes Verhalten zu erzwingen; ein solcher Zweck wäre mit der Unschuldsvermutung und mit dem ebenfalls verfassungsrechtlich verbürgten Grundsatz, dass niemand sich selbst belasten muss, auch kaum zu vereinbaren.

Auch insoweit hält der Petitionsausschuss die geltende Rechtslage für sachgerecht.

Soweit mit der Petition gefordert wird, potentielle Opfer vor Vertragsabschlüssen bei illegalen Werbeanrufen zu schützen, weist der Petitionsausschuss darauf hin, dass Telefonwerbung gegenüber Verbrauchern bereits nach geltendem Recht strengen gesetzlichen Vorgaben unterliegt. Der Schutz richtet sich insbesondere nach dem allgemeinen Vertragsrecht sowie nach dem Deliktsrecht.

Ein Vertragsabschluss am Telefon ist möglich, sofern das Gesetz nicht eine besondere Form für den Vertrag vorsieht. Schließen Unternehmer mit Verbrauchern am Telefon einen Vertrag, handelt es sich typischerweise um Fernabsatzverträge gemäß § 312c Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Verbraucher genießen in diesen Fällen Schutz durch die Informationsanforderungen (§ 312d BGB i. V. m. Artikel 246a Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche) und das Widerrufsrecht (§§ 312g, 355 BGB). Sofern ein Vertrag aufgrund einer unlauteren Telefonwerbung geschlossen wurde, berührt dies die Wirksamkeit des zustande gekommenen Folgevertrages grundsätzlich nicht. Dem Verbraucher können aber Anfechtungsrechte zustehen, beispielsweise die Anfechtung wegen Irrtums gemäß § 119 BGB sowie die Anfechtung wegen Täuschung oder Drohung gemäß § 123 BGB.

Zudem sind Telefonanrufe zu Werbezwecken, die ohne Einwilligung einer natürlichen Person erfolgen, als Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht gemäß Artikel 2 Absatz 1 i. V. m. Artikel 1 Absatz 1 Grundgesetz zu werten. Den Betroffenen stehen dann



Abwehrrechte entsprechend § 1004 BGB sowie Schadensersatzansprüche gemäß § 823 BGB wegen der Verletzung eines sonstigen Rechts zu.

Zudem prüft die Bundesregierung derzeit verschiedene Maßnahmen, von denen eine die vom Bundesrat vorgeschlagene Einführung einer allgemeinen (branchenübergreifenden) Bestätigungspflicht in Textform ist (vgl. BT-Drs. 19/3332). Der Vorschlag sieht u. a. vor, die Wirksamkeit von telefonischen Vertragsschlüssen, die aufgrund von Werbeanrufen zustande kommen, an eine ausdrückliche Bestätigung des Verbrauchers in Textform zu knüpfen. Das Ergebnis der diesbezüglichen Diskussionen und politischen Entscheidungsprozesse bleibt allerdings noch abzuwarten.

Vor dem Hintergrund des Dargelegten kann der Petitionsausschuss ein weiteres Tätigwerden nicht in Aussicht stellen. Da die Petition im Übrigen keine wesentlichen Aspekte beinhaltet, die nicht bereits bekannt sind, sieht der Petitionsausschuss davon ab, sie der Bundesregierung als Material für die weiteren Beratungen zuzuleiten.

Der Petitionsausschuss empfiehlt daher, das Petitionsverfahren abzuschließen, weil dem Anliegen überwiegend nicht entsprochen werden konnte.