JAN HEINRICH SCHMITT-MÜCKE

Rechtsbruch durch Verstoß gegen medienrechtliche Vorschriften

Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht
189

Mohr Siebeck

Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht

herausgegeben von

Peter Heermann, Axel Metzger,
Ansgar Ohly und Olaf Sosnitza

189

Jan Heinrich Schmitt-Mücke

Rechtsbruch durch Verstoß gegen medienrechtliche Vorschriften

Mohr Siebeck

Jan Heinrich Schmitt-Mücke, geboren 1996; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Greifswald; 2021 Erstes Staatsexamen; 2021–2023 Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht und Medienrecht der Universität Greifswald; Rechtsreferendariat am Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg.
orcid.org/0009-0000-3921-256X

ISBN 978-3-16-162634-0 / eISBN 978-3-16-162727-9
DOI 10.1628/978-3-16-162727-9

ISSN 1860-7306 / eISSN 2569-3956 (Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über *https://dnb.dnb.de* abrufbar.

© 2023 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Beltz Grafische Betriebe in Bad Langensalza auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Frühjahr 2023 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Greifswald als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis einschließlich Juni 2023 berücksichtigt werden. Ich danke meinem Doktorvater Prof. Dr. Axel Beater, an dessen Lehrstuhl ich während der Erstellung dieser Arbeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter tätig war und der mir alle für ein Promotionsvorhaben notwendigen Freiräume ließ. Zu danken habe ich weiterhin Prof. Dr. Stefan Habermeier für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Den Herausgebern danke ich für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe *Geistiges Eigentum und Wettbewerbsrecht*, der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) für die Unterstützung der Veröffentlichung mit einem Druckkostenzuschuss. Ferner gilt mein Dank Sylvia Gransow, die mir während der Zeit am Lehrstuhl und auch danach organisatorisch wie persönlich stets mit Rat und Tat zur Seite stand. Schließlich danke ich meiner Familie, allen voran meiner Mutter Birgit Scherer.

Hamburg, im August 2023 *Jan Heinrich Schmitt-Mücke*

Inhaltsübersicht

Vorwort V

Inhaltsverzeichnis IX

Kapitel 1: Einleitung 1

I. Einführung und Zielsetzung 1

II. Auswahl der Vorschriften 4

III. Gang und Umfang der Untersuchung 5

Kapitel 2: Geschäftliche Handlung 7

I. Grundlagen 7

II. Private Medien 10

III. Öffentlich-rechtliche/staatliche Medien 13

IV. Ergebnis 59

Kapitel 3: Tatbestand des § 3a UWG 63

I. Rechtsvorschrift im Sinne des § 3a UWG 63

II. Marktverhaltensregelung 90

III. Auch im Interesse der Marktteilnehmer 128

Kapitel 4: Kollision des Rechtsbruchtatbestands mit dem Fachrecht 211

I. Grundlagen 211

II. Sanktionen bei Verstößen gegen das Presserecht 216

III. Sanktionen bei Verstößen gegen das Gebot der Staatsferne der Presse 219

IV. Sanktionen bei Verstößen gegen den MStV 221

V. Ergebnis 245

Kapitel 5: Kategorisierung der medienrechtlichen Vorschriften 247

I. Rezipienten-/Verbraucherschutz 247

II. Mitbewerberschutz 252

III. Ergebnis 258

Kapitel 6: Thesen 259

I. Zum Anwendungsbereich des UWG im medienrechtlichen Zusammenhang 259

II. Zum Rechtsbruchtatbestand im medienrechtlichen Zusammenhang 260

III. Zur Sanktionenkonkurrenz mit dem Medienrecht 261

IV. Zum Rechtsbruchtatbestand im Allgemeinen 262

V. Fazit 263

Literaturverzeichnis 265

Sachregister 279

Inhaltsverzeichnis

Vorwort V

Inhaltsübersicht VII

Kapitel 1: Einleitung 1

I. Einführung und Zielsetzung 1

II. Auswahl der Vorschriften 4

III. Gang und Umfang der Untersuchung 5

Kapitel 2: Geschäftliche Handlung 7

I. Grundlagen 7
1. Verhalten einer Person 8
2. Unternehmensförderung 8
3. Vor, bei und nach einem Geschäftsabschluss 9
4. Objektiver Zusammenhang 9
5. Zwischenergebnis 10

II. Private Medien 10
1. Presse 10
   a) Grundsatz 11
   b) Kennzeichnungspflicht 12
   c) Impressumspflicht 12
2. Private Rundfunkveranstalter 13
3. Ergebnis 13

III. Öffentlich-rechtliche/staatliche Medien 13
1. Staatliche Publikationen 15
   a) Entgeltliche Publikationen 16
   b) Unentgeltliche Publikationen mit Anzeigenteil 16
   c) Unentgeltliche Publikationen ohne Anzeigenteil 17
      aa) Förderung des eigenen Unternehmens 17
      bb) Förderung eines fremden Unternehmens 18
      cc) Gesetzesüberschreitung begründet geschäftliche Handlung 20

(1) Rechtsprechung ... 20
(a) Rechtsprechung speziell zum Gebot der Staatsferne der Presse ... 20
(b) Rechtsprechung allgemein zum Verhalten der öffentlichen Hand ... 21
(c) Ergebnis ... 22
(2) Stellungnahme ... 22
(a) Schutzzweck des UWG ... 22
(b) Verallgemeinerung des Gedankens ... 25
dd) Ergebnis ... 28
d) Ergebnis ... 28
2. Öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten ... 30
a) Werbung ... 30
b) Kommerzielle Betätigungen ... 31
c) Programmauftrag ... 31
aa) Zuwiderhandlung impliziert wirtschaftlichen Bezug ... 31
bb) Zuwiderhandlung unabhängig von wirtschaftlichem Bezug 32
(1) Generell unternehmerisches Handeln der Rundfunkanstalten ... 33
(a) Aufmerksamkeit ... 33
(b) Rundfunkbeitrag ... 36
(aa) Mitgliedschaftsbeiträge in Vereinen ... 36
(bb) Beiträge zur gesetzlichen Krankenkasse ... 38
(cc) Ergebnis ... 39
(c) Entgelt für Werbung zugleich als Entgelt für das Programm ... 39
(d) Erhöhung der Zahlungsansprüche gegen die Werbekunden ... 40
(e) Ergebnis ... 41
(2) Auswirkungen auf den ökonomischen Wettbewerb ... 42
(a) Zur Begründung herangezogene und weitere Rechtsprechung ... 43
(aa) Urteile zu Auswirkungen des Handelns der öffentlichen Hand ... 44
(bb) Urteile speziell zu den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten ... 46
(cc) Sonstige Urteile zu Handlungen der öffentlichen Hand ... 46
(dd) Ergebnis ... 48
(b) Systematische Überlegungen ... 48
(aa) Marktstrukturkontrolle ... 48
(bb) Keine strengeren Anforderungen als an Private ... 49

(cc) Handlung zuungunsten eines fremden Unternehmens ... 49
(dd) Geschäftliche Handlung angesichts § 1 I UWG 53
(ee) Teleologische Extension des UWG im Lichte der Grundrechte ... 56
(c) Ergebnis ... 57
(3) Unternehmerisches Handeln bei Hinzutreten sonstiger Umstände ... 57
(4) Ergebnis ... 58

IV. Ergebnis ... 59

Kapitel 3: Tatbestand des § 3a UWG ... 63

I. Rechtsvorschrift im Sinne des § 3a UWG ... 63
1. Wettbewerbsrechtliche Grundlagen ... 63
2. LPG M-V, MStV ... 64
3. Gebot der Staatsferne der Presse ... 64
a) Ursprung des Gebots der Staatsferne der Presse ... 65
aa) Herleitungsansätze des BGH ... 65
(1) Einkauf-Aktuell-Entscheidung ... 65
(2) Crailsheimer-Stadtblatt-II-Entscheidung ... 66
(3) dortmund.de-Entscheidung ... 67
(4) Analyse ... 67
(a) BVerfGE 20, 162 – Spiegel ... 67
(b) BVerfGE 121, 30 – Zehntes Rundfunkfunkurteil ... 68
(c) Ergebnis ... 69
bb) Herleitungsansätze in der Literatur ... 71
cc) Betrachtung der herangezogenen Urteile ... 72
(1) BVerfGE 12, 205 – Erstes Rundfunkurteil ... 72
(2) BVerfGE 80, 124 – Postzustellungsdienst ... 73
(3) BVerfGE 136, 9 – Elftes Rundfunkurteil ... 73
(4) BVerfGE 66, 116 – Redaktionsschutz ... 73
(5) Ergebnis ... 74
dd) Ergebnis ... 75
b) Grundrechte als gesetzliche Vorschriften im Sinne des § 3a UWG 75
c) Anwendung auf Art. 5 I 2 GG ... 77
d) Folgen für das Wettbewerbsrecht ... 78
aa) Entgrenzung zwischen Generalklausel und Rechtsbruchtatbestand ... 78
bb) Mangelnde inhaltliche Bestimmtheit ... 83
cc) Quasigesetzgeberische Entscheidung ... 84
dd) Ausweitung der Schutzzwecke des UWG ... 87
ee) Grundrechte als Marktverhaltensregelungen privater Marktteilnehmer ... 88

e) Ergebnis ... 89
4. Ergebnis ... 89

II. Marktverhaltensregelung ... 90
1. Grundlagen ... 90
2. Impressumspflicht und Kennzeichnungspflicht nach dem LPG M-V 91
3. Gebot der Staatsferne der Presse ... 92
a) Rechtsprechung ... 92
b) Literatur ... 93
c) Vorläufige Würdigung ... 95
4. Vorschriften des MStV ... 99
a) Verbot presseähnlicher Telemedienangebote (§ 30 VII 1 MStV) 99
aa) Rechtsprechung ... 99
bb) Literatur ... 101
cc) Vorläufige Würdigung ... 102
b) Verbot von Druckwerken ohne Programmbezug (§ 27 I 2 MStV) 106
aa) Rechtsprechung ... 106
bb) Literatur ... 107
cc) Vorläufige Würdigung ... 108
c) Kommerzielle Tätigkeiten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks (§ 40 I MStV) ... 109
aa) Rechtsprechung ... 109
bb) Literatur ... 111
cc) Vorläufige Würdigung ... 112
d) Ergebnis ... 114
5. Sinnhaftigkeit der Unterscheidung zwischen Marktzutritts- und Marktverhaltensregelungen ... 115
a) Schlussfolgerungen aus der Rechtsprechung ... 115
b) Abgrenzung nach kartellrechtlichen Kriterien ... 119
c) Wettbewerbsrechtliche Friktionen der Unterscheidung ... 122
d) Conclusio: Alleinige Maßgeblichkeit des Schutzzwecks ... 124
6. Ergebnis ... 127

III. Auch im Interesse der Marktteilnehmer ... 128
1. Grundlagen ... 129
a) Geschützter Personenkreis ... 129
b) Geschützter Interessenkreis ... 129
aa) Geschützte Interessen der Mitbewerber ... 129
(1) Grundsätzliches ... 129
(2) Wettbewerbsrechtliche Relevanz von Konkurrentenschutz ... 131
(3) Konkurrenzschutz in Anlehnung an die Marktgefährdung ... 135
(4) Wettbewerbsrechtliche Irrelevanz wirtschaftspolitischer Zielsetzungen ... 138

(5) Ergebnis 141
bb) Geschützte Interessen der Verbraucher 141
(1) Literatur und Rechtsprechung 142
(2) Stellungnahme 144
(3) Ergebnis 146
c) Grundlagen zur Bestimmung des Schutzzwecks 146
d) Zusammenfassung 147
2. Schutzzweck der Vorschriften des LPG M-V 149
a) Impressumspflicht 150
aa) Rechtsprechung 150
bb) Literaturmeinungen 151
cc) Stellungnahme 151
(1) Schutzzweck zugunsten der Marktteilnehmer 152
(a) Wortlaut 152
(b) Systematik 153
(c) Gesetzesbegründung 155
(d) Hintergrund 156
(e) Zwischenergebnis 156
(2) Wettbewerbsrechtliche Relevanz 156
dd) Ergebnis 158
b) Kennzeichnungspflicht 159
aa) Rechtsprechung 159
bb) Literatur 160
cc) Stellungnahme 161
(1) Schutzzweck zugunsten der Marktteilnehmer 161
(a) Wortlaut 161
(b) Systematik 161
(c) Gesetzesbegründung 162
(2) Wettbewerbsrechtliche Relevanz 163
dd) Ergebnis 166
3. Schutzzweck des Gebots der Staatsferne der Presse 166
a) Rechtsprechung 167
b) Literatur 167
c) Stellungnahme 169
aa) Grundrechtliche Aspekte 170
bb) Wettbewerbsrechtliche Aspekte 174
(1) Schutz der Mitbewerber 174
(2) Schutz der Verbraucher 176
d) Zusammenfassung 179
4. Schutzzweck der Vorschriften des MStV 180
a) Verbot presseähnlicher Telemedienangebote (§ 30 VII 1 MStV) 180
aa) Rechtsprechung 181
bb) Literatur 182

cc) Stellungnahme ... 183
(1) Schutzzweck zugunsten der Marktteilnehmer ... 185
(a) Wortlaut ... 185
(b) Systematik ... 186
(c) Gesetzesbegründung ... 187
(d) Hintergrund ... 187
(e) Ergebnis ... 188
(2) Wettbewerbsrechtliche Relevanz ... 190
dd) Ergebnis ... 195
b) Verbot von Druckwerken ohne Programmbezug (§ 27 I 2 MStV) 196
aa) Rechtsprechung ... 196
bb) Literatur ... 197
cc) Stellungnahme ... 197
(1) Schutzzweck zugunsten der Marktteilnehmer ... 198
(2) Wettbewerbsrechtliche Relevanz ... 200
dd) Ergebnis ... 200
c) Kommerzielle Tätigkeiten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks (§ 40 I 3 MStV) ... 201
aa) Rechtsprechung ... 201
bb) Literatur ... 202
cc) Stellungnahme ... 202
(1) Schutzzweck zugunsten der Marktteilnehmer ... 203
(a) Wortlaut ... 203
(b) Systematik ... 203
(c) Gesetzesbegründung ... 204
(d) Hintergrund ... 205
(e) Ergebnis ... 206
(2) Wettbewerbsrechtliche Relevanz ... 206
(3) Ergebnis ... 208
d) Ergebnis ... 209
5. Ergebnis ... 210

Kapitel 4: Kollision des Rechtsbruchtatbestands mit dem Fachrecht ... 211

I. Grundlagen ... 211
1. Alleinige Maßgeblichkeit behördlichen Ermessens ... 213
2. Abschließende Regelungen nach Rechtsprechung und Literatur ... 214
3. Schlussfolgerungen ... 216

II. Sanktionen bei Verstößen gegen das Presserecht ... 216
1. Sanktionen nach LPG M-V ... 216
2. Presserat ... 217
3. Abweichende Bewertung im Lichte des Art. 5 I 2 GG ... 217

4. Positiva privater Rechtsdurchsetzung des Landespressegesetzes 218
5. Ergebnis 218

III. Sanktionen bei Verstößen gegen das Gebot der Staatsferne der Presse 219
1. Gemeindliche/städtische Publikationen 219
2. Sonstige Publikationen staatlichen Ursprungs 220
3. Schlussfolgerungen 220

IV. Sanktionen bei Verstößen gegen den MStV 221
1. Sanktionsmechanismen gegenüber öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten 222
a) Anstaltsinterne Kontrolle 223
b) Staatsaufsicht 224
aa) Subsidiarität 224
bb) Aufsichtsmaßstab und Aufsichtsmittel 225
c) Konsequenzen für die Anwendung des Rechtsbruchtatbestands 228
aa) Subsidiaritätsgrundsatz und Kontrolle durch den Rundfunkrat 229
(1) Subsidiaritätsgrundsatz 229
(2) Kontrolle durch den Rundfunkrat 232
(3) Praktische Erwägungen 232
(4) Ergebnis 233
bb) Staatliche Rechtsaufsicht 233
(1) Opportunitätsprinzip 233
(2) Aufsichtsmittel und Aufsichtsmaßstab 234
d) Ergebnis 236
e) Exkurs: Auswirkungen von Genehmigungen und Verfahren nach dem MStV 236
aa) Drei-Stufen-Test/Schlichtungsstelle 236
(1) Genehmigung im Rahmen des Drei-Stufen-Tests 237
(2) Schlichtungsstelle für presseähnliche Telemedien 238
bb) Genehmigung kommerzieller Betätigungen 239
cc) Ergebnis 240
f) Ergebnis 241
2. Sanktionsmechanismen gegenüber privaten Rundfunkveranstaltern 241
a) Aufsicht durch die Landesmedienanstalt 241
b) Staatliche Rechtsaufsicht über die Landesmedienanstalt 242
c) Konsequenzen für die Anwendung des Rechtsbruchtatbestands 243
d) Ergebnis 244
3. Schlussfolgerung 244

V. Ergebnis 245

Kapitel 5: Kategorisierung der medienrechtlichen Vorschriften 247

I. Rezipienten-/Verbraucherschutz 247
1. Ambivalente/kongruente Schutzzwecke 247
2. Divergierende Schutzzwecke 250
3. Schlussfolgerung 251

II. Mitbewerberschutz 252
1. Wettbewerbsrechtlich irrelevanter Mitbewerberschutz 252
2. Wettbewerbsrechtlich relevanter Mitbewerberschutz 255
3. Schlussfolgerungen 257

III. Ergebnis 258

Kapitel 6: Thesen 259

I. Zum Anwendungsbereich des UWG im medienrechtlichen Zusammenhang 259

II. Zum Rechtsbruchtatbestand im medienrechtlichen Zusammenhang 260

III. Zur Sanktionenkonkurrenz mit dem Medienrecht 261

IV. Zum Rechtsbruchtatbestand im Allgemeinen 262

V. Fazit 263

Literaturverzeichnis 265

Sachregister 279

Kapitel 1

Einleitung

I. Einführung und Zielsetzung

Der Rechtsbruchtatbestand des § 3a UWG ist nicht erst seit seiner Einführung durch das UWG 2015 eines *der* Spannungsfelder des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb.[1] Bereits vor der erstmaligen Kodifizierung des Rechtsbruchs in § 4 Nr. 11 UWG 2004 polarisierte die Rechtsprechung zur entsprechenden Fallgruppe der Generalklausel des § 1 UWG 1909.[2] Als Transmissionsnorm ist dem Rechtsbruchtatbestand qua natura die Gefahr der Entgrenzung des Lauterkeitsrechts zu anderen Rechtsgebiete, insbesondere dem öffentlichen Recht, immanent. So wurde das Lauterkeitsrecht in der Vergangenheit als „ubiquitäre Struktur, die sich krakenartig über das öffentliche Recht legt"[3] bezeichnet. Mit der Schaffung des § 4 Nr. 11 UWG 2004 intendierte der Gesetzgeber – als Reaktion auf die ausufernde Anwendung der Fallgruppe des Rechtsbruchs – eine restriktivere Sanktion außerlauterkeitsrechtlicher Gesetzverstöße.[4] Doch auch nach der Überführung des Rechtsbruchs in einen eigenen Tatbestand in § 3a UWG 2015 scheint dieses Ziel nicht erreicht worden zu sein. Mit Blick auf die Fülle an Entscheidungen, die Normen als Marktverhaltensregelungen im Sinne des § 3a UWG qualifizieren, kann von einer restriktiveren Anwendung des Lauterkeitsrechts keine Rede sein.[5] Diesem Trend folgend wurden in den letzten Jahren vermehrt Verstöße gegen medienrechtliche Normen über § 3a UWG sanktioniert.[6] Dies lässt aufhorchen, da die in Rede stehenden Normen jedenfalls

---

[1] Siehe zu § 4 Nr. 11 UWG 2004 bereits *Götting*, FS Schricker 2005, S. 689 (689).

[2] Grundlegend *Schricker*, Gesetzesverletzung und Sittenverstoß (1970); allgemein zur Kritik *Tettinger,* NJW 1998, 3473 (3474); *Stolterfoht*, FS Rittner 1991, S. 695 ff.; *Quack*, FS Trinkner 1995, S. 265 ff.

[3] *Quack*, FS Trinkner 1995, S. 265 (268).

[4] BT-Drs. 15/1487, S. 19; diesbezüglich hoffnungsvoll *Köhler*, FS Schmitt Glaeser 2003, S. 499 (508).

[5] Anschaulich hierzu die Rechtsprechungsübersichten *Büscher*, GRUR 2021, 405 (408 ff.); *Büscher*, GRUR 2020, 217 (219 ff.); ebenso *Ohly*, FS Köhler 2014, S. 507 (516); *Hohlweck*, in: Büscher, UWG, § 3a Rn. 7; *Peifer,* WRP 2019, 325 (326).

[6] BGH GRUR 2022, 1336 – dortmund.de; BGH GRUR 2019, 189 – Crailsheimer Stadtblatt II; BGH GRUR 2019, 627 – Deutschland-Kombi; BGH GRUR 2017, 422 – ARD-Buffet; BGH GRUR 2015, 1228 – Tagesschau-App; BGH GRUR 2014, 879 – GOOD NEWS II; BGH GRUR 2012, 728 – Einkauf Aktuell; BGH GRUR 2007, 159 – Anbieterkennzeichnung im Internet; aus der älteren Rechtsprechung bereits BGH GRUR 1990, 611 – Werbung

vordergründig keinen wettbewerbsrechtlichen Schutzzwecken dienen[7], obwohl der Rechtsbruchtatbestand – zumindest seinem Wortlaut nach – nur Vorschriften erfasst, die auch dazu bestimmt sind, „im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln." Es verwundert daher umso mehr, dass die Festlegung der medienrechtlichen Vorschriften als Marktverhaltensregelungen teils in apodiktischer Weise geschieht[8]. Überdies weisen die betreffenden Gesetze – teils mehr, teils weniger ausgeformte – eigene Sanktionsmechanismen auf, sodass prima facie zugleich aus diesem Aspekt heraus ein Ausufern des Lauterkeitsrechts naheliegt, verbunden mit der Gefahr der Unterwanderung besagter Sanktionsmechanismen.

Der Natur des § 3a UWG nach erschöpft sich der literarische Diskurs überwiegend in dem Verweis auf die höchstrichterliche Rechtsprechung, welche eine bestimmte Vorschrift als Marktverhaltensregelung qualifiziert oder eben nicht. Erfolgt diese Rechtsprechung in der beschriebenen, lakonischen Weise, dann drohen die Grenzen des Wettbewerbsrechts zu zerfließen und das Wettbewerbsrecht verkommt tatsächlich zu einem ubiquitären Sanktionsinstrument. Ähnlich wie im Rahmen des § 823 II BGB ist die Entscheidung, ob eine Norm im Rahmen des Rechtsbruchtatbestandes relevant ist, wesentlich von Schutzzwecküberlegungen abhängig, sodass es sich logisch um eine Einzelfallentscheidung handeln muss. Nichtsdestotrotz kann es möglich sein, abstrakte Kriterien – jedenfalls hinsichtlich eines einzelnen Regelungsgebietes – herauszustellen, um transparentere Ergebnisse zu erzielen und über die Entscheidung im Einzelfall respektive dessen Zitation hinauszugehen. Dies gilt umso mehr für ein konvergent verstandenes Medienrecht. Denn akzeptiert man dieses als eigenständigen Regelungsbereich, dann muss es übergreifende, einende Schutzzwecke geben. Diese können dann im Abgleich mit den wettbewerbsrechtlichen Schutzzwecken eine Kategorisierung einzelner Vorschriften hinsichtlich der wettbewerbsrechtlichen Relevanz ihrer Zuwiderhandlung ermöglichen.

Ebenfalls aus der Natur des Rechtsbruchtatbestandes, als Schnittstelle zwischen dem Wettbewerbsrecht und anderen Regelungssystemen folgend, ergibt sich ein Erklärungsansatz für die oberflächlich anmutende Auseinandersetzung mit dem jeweils anderen Rechtsgebiet: Der Wettbewerbsrechtler konzentriert sich auf das Wettbewerbsrecht, während – in vorliegendem Zusammenhang – der Medienrechtler sich mit dem Medienrecht befasst. Dies führt etwa dazu, dass in der primär medienrechtlichen Literatur die Relevanz einer Vorschrift für den Rechtsbruchtatbestand teils unter Verweis auf den Vorsprungsgedanken attes-

---

im Programm. Bei *Beater*, MedienR Rn. 1886, heißt es in diese Richtung: „Zu manchen mediengesetzlichen Normen gibt es sogar allein Entscheidungen von den Wettbewerbsgerichten."

[7] Ebenso zu den Schutzzwecken medienrechtlicher Vorschriften *Peifer*, FS Köhler 2014, S. 519 (521).

[8] Insbesondere BGH GRUR 2012, 728 – Einkauf Aktuell; BGH GRUR 2019, 189 – Crailsheimer Stadtblatt II.

tiert wird[9]. Dieser gilt jedoch im wettbewerbsrechtlichen Diskurs nach nahezu einhelliger Überzeugung seit der Einführung des § 4 Nr. 11 UWG 2004 als überholt.[10] Auf der anderen Seite wird aus der primär wettbewerbsrechtlichen Sicht vielfach festgestellt, dass einzelne medienrechtliche Vorschriften einen wettbewerbsrechtlichen Schutzzweck aufwiesen und damit Vorschriften im Sinne des § 3a UWG seien, ohne aber den Zweck der Vorschriften näher zu eruieren.[11] Verweist die Rechtsprechung dann auf einzelne dieser Überlegungen – etwa die medienrechtlichen[12] – und nimmt die wettbewerbsrechtliche Literatur wiederum auf diese Rechtsprechung Bezug, so liegt es nahe, dass jedenfalls die Begründungsansätze unzureichend sein könnten.

Die vorliegende Arbeit macht es sich zur Aufgabe, diese Entwicklung von Wettbewerbs- und Medienrecht näher zu betrachten und zu untersuchen, inwiefern medienrechtliche Vorschriften lauterkeitsrechtlich mittels § 3a UWG durchzusetzen sind. Denn während der Rechtsbruchtatbestand im Allgemeinen mit all seinen Facetten Gegenstand zahlreicher Untersuchungen war,[13] ist seine Anwendung in Verbindung mit medienrechtlichen Vorschriften – abgesehen von erwähnter Rechtsprechung – weitgehend unbetrachtet geblieben.[14] Vor allem eine systematische Darstellung, welche über die Qualifikation einzelner Vorschriften hinausgeht, und damit einem konvergent gedachten Medienrecht Rechnung trägt, ist bislang Terra incognita. Ebenso wenig wurde bisher das Verhältnis der medienrechtlichen Sanktionssysteme zu den wettbewerbsrechtlichen Ansprü-

---

[9] Etwa zur presserechtlichen Anzeigenkennzeichnungspflicht *Sedelmeier*, in: Löffler, PresseR, § 10 LPG Rn. 11; *Schöwerling*, in: Paschke/Berlit/Mayer/Kröner, Gesamtes MedienR, 23. Abschnitt Rn. 60; *Soppe*, in: Gersdorf/Paal, Informations- und Medienrecht, § 10 NPresseG Rn. 34; *Branahl*, MedienR, S. 324; *Kübler*, Medien, Menschenrechte und Demokratie (2008), S. 146; näher dazu unten.

[10] Statt vieler *Ohly*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, § 3a Rn. 22; *Beater*, Unlauterer Wettbewerb Rn. 2489 ff.; *Alexander*, Lauterkeitsrecht Rn. 1695.; anders dagegen noch *Hetmank*, Wettbewerbsvorsprung im Lauterkeitsrecht (2012), S. 69, 89 ff. und passim.

[11] Zum Beispiel *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 3a Rn. 1.255b, der pauschal § 8–11 MStV und § 38–40 MStV als Vorschriften im Sinne des § 3a UWG qualifiziert, welche allerdings in ihren einzelnen Absätzen unterschiedliche Regelungsgehalte und damit ggf. auch Schutzzwecke aufweisen; näher zu den unterschiedlichen Schutzzwecken unten.

[12] Zum Beispiel veweist BGH GRUR 2015, 1228 (Rn. 57) – Tagesschau-App auf *Peters*, Öffentlich-rechtliche Online-Angebote (2010), Rn. 335, welcher zur Bestimmung einer Vorschrift im Sinne des § 3a UWG nur auf ihren individualrechtlichen Schutzzweck zugunsten Privater abstellt; *Hain/Brings,* WRP 2012, 1495 (1498), bezeichnen dies insofern zu Recht als „unterkomplex"; näher dazu unten.

[13] Etwa *Schricker*, Gesetzesverletzung und Sittenverstoß (1970); *Götting*, FS Schricker 2005, S. 689; *Quack*, FS Trinkner 1995, S. 265; *Stolterfoht*, FS Rittner 1991, S. 695; *Köhler*, FS Schmitt Glaeser 2003, S. 499; *Keck,* Wettbewerbsverstöße durch Rechtsbruch (2005); *Kroitzsch*, GRUR 1982, 389; *Elskamp*, Gesetzesverstoß und Wettbewerbsrecht (2008); *v. Walter*, Rechtsbruch als unlauteres Marktverhalten (2007); *Tettinger,* NJW 1998, 3473.

[14] Siehe nur *Peifer*, FS Köhler 2014, S. 519 ff.; *Jäger*, Trennungs- und Kennzeichnungsgebot im Lauterkeits- und Medienrecht (2017), S 336 f.

chen thematisiert, insbesondere inwiefern erstere eine Ahndung eines Normverstoßes im Rahmen des § 3a UWG ausschließen könnten.[15]

Die Abhandlung versteht sich überdies als Versuch, die genaue Untersuchung von Schutzzweck und Systematik der außerlauterkeitsrechtlichen Norm als Aurea Mediocritas zwischen den „Antipoden“[16] Gesetzesverstoß gleich Unlauterkeit und gänzlicher Irrelevanz des außerlauterkeitsrechtlichen Verstoßes herauszustellen. Aus Sicht des Medienrechts, insbesondere aus Aspekten der Staatsferne, scheint eine lauterkeitsrechtliche Durchsetzung der Vorschriften grundsätzlich vorteilhaft, indem der privat initiierten, gerichtlichen Kontrolle im Vergleich zur Staatsaufsicht von vornherein kein „obrigkeitlicher Makel“ anhaftet. Allerdings ist dies nicht Maßstab für die Anwendung des UWG und des Rechtsbruchtatbestandes – was aus medienrechtlicher Sicht geboten und vorteilhaft, da effektiv, erscheint, muss es aus wettbewerbsrechtlicher Sicht nicht sein.

II. Auswahl der Vorschriften

Unabhängig vom literarischen Diskurs, ob das Medienrecht als einheitliche Rechtsmaterie verstanden werden kann[17] oder ob es kein eigenständiges Rechtsgebiet ist[18], sollen in dieser Arbeit Vorschriften, die sich an die Presse und den Rundfunk richten, im Lichte des § 3a UWG betrachtet werden. Gleichwohl soll diese rechtshistorisch bedingte Trennung nicht den Blick auf etwaige Gemeinsamkeiten der einzelnen Medien und die daraus für die Rechtsanwendung resultierenden Folgen versperren.[19] Nach vorliegend angelegtem Verständnis ist das Medienrecht ein konvergentes Rechtsgebiet, welches trotz unterschiedlicher gesetzlicher Anknüpfungspunkte einheitlichen Regelungszwecken entspricht. Eben deshalb muss es möglich sein, vom Einzelfall abstrahierend Kriterien zur Relevanz medienrechtlicher Vorschriften im Rahmen des Rechtsbruchtatbestandes zu bilden.

Die Betrachtung aller Vorschriften des Medienrechts unter dem wettbewerbsrechtlichen Aspekt des Rechtsbruchtatbestandes ist schon rein praktisch in einem monografischen Werk nicht möglich. Daher sollen in der vorliegenden Arbeit – ohne den Anspruch an die abstrahierenden Ergebnisse zu relativieren –

---

[15] Paradigmatisch dazu etwa die Urteile des BGH zu den Vorschriften des RStV, welche die Frage nach der Sanktionenkonkurrenz jeweils nicht erwähnen, BGH GRUR 2019, 627 – Deutschland-Kombi; BGH GRUR 2017, 422 – ARD-Buffet; BGH GRUR 2015, 1228 – Tagesschau-App. In der Literatur beschäftigt sich – soweit ersichtlich – nur *Lüdemann,* ZUM 2014, 187 (194 f.), näher mit dem Verhältnis des RStV-Sanktionssystems zur Anwendung des Rechtsbruchtatbestandes.

[16] So zu § 4 Nr. 11 UWG 2004 *Götting*, FS Schricker 2005, S. 689 (689).

[17] So *Beater*, MedienR Rn. 2 ff.; *Beater,* JZ 2005, 822 ff.

[18] *Fechner*, MedienR, 1. Kap. Rn. 1.

[19] Zum Ursprung der Trennung *Beater*, MedienR Rn. 8.

einzelne Vorschriften betrachtet werden, die bereits Gegenstand der (höchstrichterlichen) Rechtsprechung waren. Die Vorschriften des Landespressegesetzes Mecklenburg-Vorpommern zur Anzeigenkennzeichnungs- und Impressumspflicht[20] stehen insofern exemplarisch für die gleich gearteten Pflichten bezüglich anderer Medien. Das Gebot der Staatsferne der Presse und die Vorschriften des MStV zur Begrenzung des Funktionsauftrages der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten[21] werfen die generelle Frage auf, inwiefern medienverfassungsrechtliche Grundsätze und medienpolitische Entscheidungen wettbewerbsrechtlich relevant sind. Hinsichtlich des MStV werden insofern die Grenzen des Funktionsauftrages auf ihre Relevanz im Rechtsbruchtatbestand hin untersucht. Demgegenüber steht die Kontrolle der Grenzen kommerzieller Betätigungen der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten,[22] die außerhalb des Funktionsauftrages erfolgen.

III. Gang und Umfang der Untersuchung

Der Gang der Untersuchung orientiert sich an der Prüfungsreihenfolge des Rechtsbruchtatbestandes. Zunächst ist die generelle Anwendbarkeit des UWG auf die einzelnen Medien bei zuwiderhandelnden Verhaltensweisen, also das Vorliegen einer geschäftlichen Handlung im Sinne des § 2 I Nr. 2 UWG, zu untersuchen (Kapitel 2). Das Augenmerk wird dabei insbesondere auf die staatlichen Angebote etwa in Form von Gemeindeblättern und die Programmtätigkeit der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gelegt.

Sodann werden die eigentlichen Tatbestandsmerkmale des § 3a UWG behandelt (Kapitel 3). Im Rahmen dessen wird zunächst zu klären sein, inwiefern Grundrechte – in concreto Art. 5 I 2 GG – als „gesetzliche Vorschrift im Sinne des Rechtsbruchtatbestandes in Betracht kommen. Anschließend wird auf die Trennung von Marktverhaltens- und Marktzutrittsregelungen eingegangen, die seitdem § 4 Nr. 11 UWG 2004 Einzug ins UWG gefunden hat und die gerade hinsichtlich des Gebots der Staatsferne der Presse sowie der Vorschriften des MStV einige Probleme aufwirft (Kapitel 3 II.). Dabei wird zunächst ausgehend vom Einzelfall durchleuchtet, inwiefern diese Trennung abstrahiert haltbar ist. Anschließend wird die für die Anwendung und Eingrenzung des Rechtsbruchtatbestandes basale Frage nach dem Schutzzweck der außerlauterkeitsrechtlichen Norm und seiner Kongruenz mit den Schutzzwecken des UWG behandelt (Kapitel 3 III.). Dabei werden nach Herausstellung der Schutzzwecke des Wettbewerbsrechts die Vorschriften im Einzelnen betrachtet.

---

[20] § 9 LPG M-V und § 7 I LPG M-V.
[21] § 30 VII 1 MStV, § 27 I 2 MStV.
[22] § 40 I 3 MStV.

Nach der Grundlegung der Tatbestandsmerkmale des Rechtbruchs ist sodann das Verhältnis der lauterkeitsrechtlichen Sanktionsmöglichkeit zum primärrechtlichen, medienrechtlichen Regelungssystem zu untersuchen (Kapitel 4) – insbesondere ob und inwiefern letzteres die dem Grunde nach gegebene Anwendbarkeit einer Vorschrift im Rahmen des § 3a UWG ausschließen kann. Schließlich werden die betrachteten Vorschriften kategorisiert, um Gemeinsamkeiten und allgemeine Herleitungen für die Sanktion medienrechtlicher Vorschriften im Rahmen des Rechtsbruchtatbestandes herauszuarbeiten (Kapitel 5). Abgeschlossen wird die Untersuchung durch die thesenartige Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse (Kapitel 6).

Die Arbeit versteht sich vornehmlich als eine lauterkeitsrechtliche Untersuchung, allerdings sollen die verfassungsrechtlichen Bezüge, die das Medienrecht mit sich bringt, betrachtet werden, insoweit dies erforderlich ist. Das Tatbestandsmerkmal der Zuwiderhandlung gegen die Primärnorm wird als Einzelfallfrage des jeweiligen Fachrechts, ebenso wie das Merkmal der Spürbarkeit, ausgeklammert.

Kapitel 2

Geschäftliche Handlung

I. Grundlagen

Grundvoraussetzung der Anwendbarkeit der Tatbestände des UWG und damit auch des Rechtsbruchtatbestandes des § 3a UWG ist das Vorliegen einer „geschäftlichen Handlung" im Sinne des § 2 I Nr. 2 UWG. Die geschäftliche Handlung ist ein erster Filter dafür, ob eine Handlung grundsätzlich wettbewerbsrechtlich relevant sein kann. Dabei stellen sich im Zusammenhang mit den hier zu betrachtenden Massenmedien vielschichtige Fragen: Zum einen, ob angesichts der öffentlichen Aufgabe der Massenmedien eine Bewertung ihres Verhaltens an den Maßstäben des Wettbewerbsrechts gerechtfertigt erscheint. Zum anderen in Bezug auf das Gebot der Staatsferne der Presse, inwiefern staatliches Handeln, insbesondere die Publikation von Druckwerken, am UWG zu messen ist, wenn der Staat damit keine wirtschaftlichen Motive verfolgt. Ähnliches drängt sich bei den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten auf: Ihre Tätigkeit ist nach der Rechtsprechung des BVerfG[1] – trotz ihrer Staatsferne – als hoheitliche Tätigkeit zu qualifizieren[2], weshalb auch an dieser Stelle die Frage nach der Anwendbarkeit des UWG und damit nach dem Vorliegen einer geschäftlichen Handlung aufgeworfen ist. Beide Fragen lassen sich in Ermangelung einer § 185 GWB vergleichbaren Regelung im UWG nicht aus dem Gesetz heraus beantworten.

Die geschäftliche Handlung wird in § 2 I Nr. 2 UWG legaldefiniert als:

„jedes Verhalten einer Person zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss, das mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen oder mit dem Abschluss oder der Durchführung eines Vertrags über Waren oder Dienstleistungen unmittelbar und objektiv zusammenhängt; als Waren gelten auch Grundstücke, als Dienstleistungen auch Rechte und Verpflichtungen"

Angesichts der Länge, der Unübersichtlichkeit sowie der Vielzahl an auslegungsbedürftigen Termini, ist durch diese Legaldefinition noch nichts gewonnen. Vielmehr bleibt die Bestimmung des Vorliegens einer geschäftlichen Handlung eine Frage des Einzelfalles. Aus der Definition ergeben sich aber einige Merkmale, deren Vorliegen eine geschäftliche bedingen. So muss ein Verhalten einer Person

[1] BVerfGE 31, 314 – 2. Rundfunkurteil.
[2] Ausführlich dazu *Elixmann*, Rundfunkanstalten im Internet (2016), S. 182 ff.

(1.), welches der Förderung des eigenen oder eines fremden Unternehmens dient (2.), vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss (3.), vorliegen, das mit den in der Definition des § 2 I Nr. 2 UWG genannten Handlungsalternativen in einem objektiven Zusammenhang (4.) steht.

Im Folgenden wird nach der Organisationsform des jeweiligen Mediums (privat/staatlich bzw. öffentlich-rechtlich) und innerhalb dessen nach dem Medium selbst (Presse bzw. Druckwerke/Rundfunk) unterschieden, um so – trotz der erläuterten Abhängigkeit vom Einzelfall – abstraktere Grundlinien betreffend die geschäftliche Handlung des jeweiligen Mediums aufzuzeigen. Vorab sind jedoch die bereits benannten einzelnen Elemente der geschäftlichen Handlung allgemein darzulegen.

1. Verhalten einer Person

Das Vorliegen einer geschäftlichen Handlung erfordert zunächst das Verhalten einer Person. Gemeint ist dabei das Verhalten einer natürlichen Person, juristischen Personen wird analog § 31 BGB das Verhalten ihrer Organe zugerechnet.[3]

Das Merkmal des Verhaltens einer Person wird in den hier zu betrachtenden Fällen schwerlich Probleme aufwerfen, indem die von den entsprechenden Vorschriften adressierten Medien als juristische Personen (sowohl privat- als auch öffentlich-rechtlich[4]) organisiert sind und ihnen somit das Verhalten ihrer Organe analog § 31 BGB zugerechnet wird. Sowohl mit der Herausgabe von Druckwerken – in den Fällen der Presse und staatlicher Publikationen – als auch beim Angebot von Rundfunk oder Telemedien durch die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten ebenso wie durch private Rundfunkveranstalter, wird regelmäßig ein positives Tun und damit ein Verhalten im Sinne des § 2 I Nr. 2 UWG gegeben sein.

2. Unternehmensförderung

Das Verhalten muss der Förderung des eigenen oder eines fremden Unternehmens dienen, also einen sog. Unternehmensbezug aufweisen.[5] Der Begriff des Unternehmens ist im UWG nicht legaldefiniert, wohl aber der des Unternehmers. Gem. § 2 I Nr. 8 UWG ist:

„‚Unternehmer' jede natürliche oder juristische Person, die geschäftliche Handlungen im Rahmen ihrer gewerblichen, handwerklichen oder beruflichen Tätigkeit vornimmt, und jede Person, die im Namen oder Auftrag einer solchen Person handelt;"

---

[3] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.13.

[4] Zu deren „Verhalten" etwa BGH GRUR 2018, 622 (Rn. 12) – Verkürzter Versorgungsweg II.

[5] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.19.

Der Begriff des Unternehmers beschreibt den Inhaber des Unternehmens, während letzteres die organisatorische Einheit selbst meint.[6] Ein Unternehmen erfordert die auf eine gewisse Dauer angelegte, selbständige wirtschaftliche Betätigung, die darauf gerichtet ist, Waren oder Dienstleistungen gegen Entgelt zu vertreiben.[7] Eine Gewinnerzielungsabsicht ist dabei nicht erforderlich.[8]

Bei Publikationen privater Presseunternehmen oder privater Rundfunkveranstalter wird ein solcher Unternehmensbezug in der Regel nicht von der Hand zu weisen sein, indem sie aus wirtschaftlichen Interessen heraus handeln und jedenfalls indirekt ein Entgelt anstreben werden. Problematischer ist die Unternehmenseigenschaft allerdings im Rahmen von Handlungen der öffentlichen Hand, also bei staatlich publizierten Druckerzeugnissen und bei öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, was an anderer Stelle noch genauer zu betrachten sein wird.[9]

3. Vor, bei und nach einem Geschäftsabschluss

Der Passus „vor, bei und nach einem Geschäftsabschluss" erweitert die Anwendbarkeit des UWG – im Gegensatz zu dem für das UWG 2004 maßgeblichen Begriff der „Wettbewerbshandlung", der nur Verhaltensweisen vor einem Geschäftsabschluss betraf – auf den Zeitraum des Geschäftsabschlusses selbst und danach.[10] Bedeutung entfaltet er damit nur im Vertikalverhältnis zwischen Unternehmen und Verbrauchern.[11] Demnach ist er für die hiesige Untersuchung weitgehend irrelevant, indem mit den zu untersuchenden Publikationen, Rundfunk- und Telemedienangeboten überwiegend das Verhältnis zu den Mitbewerbern betroffen sein wird.

4. Objektiver Zusammenhang

Das Erfordernis des objektiven Zusammenhangs mit der Förderung des Absatzes oder Bezugs von Waren oder Dienstleistungen ersetzt die vormals im Rahmen der Wettbewerbshandlung erforderliche Wettbewerbsabsicht in Ansehung der Umsetzung der RL 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken.[12] Ein solcher objektiver Zusammenhang ist gegeben, wenn die betreffende Handlung ihrer Art nach auf die Marktteilnehmer einwirken und so das Marktgeschehen beeinflus-

---

[6] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.22.

[7] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.23 unter Verweis auf BGH GRUR 2009, 871 (Rn. 33) – Ohrclips.

[8] BGH GRUR 2008, 810 (Rn. 21) – Kommunalversicherer; *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.26 m. w. N.

[9] Siehe unten (Kapitel 2 III.).

[10] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.34.

[11] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.35.

[12] *Beater*, Unlauterer Wettbewerb Rn. 912.

sen kann.[13] Erforderlich ist demnach ein Marktbezug, wodurch unternehmensinterne Abläufe vom UWG ausgeklammert werden.[14]

Allen hier betrachteten Vorschriften und dem dabei in Rede stehenden Verhalten liegt eine Publikation oder ein Angebot in Form von Rundfunk oder Telemedien zugrunde, wodurch der jeweilige Markt grundsätzlich beeinflusst werden kann. Prima facie ist der objektive Zusammenhang also gegeben. Zu beachten ist allerdings, dass im Rahmen dieses Definitionsmerkmals – zumindest nach überwiegender Meinung[15] und in Anlehnung an die Gesetzesbegründung[16] – die für Medien geltenden grundrechtlichen Besonderheiten des Art. 5 I 2 GG Einzug in das UWG finden, welche gegebenenfalls das Vorliegen eben jenes objektiven Zusammenhangs ausschließen können.

5. Zwischenergebnis

Der erste Vergleich der betrachteten Medientätigkeiten mit den Voraussetzungen der geschäftlichen Handlung nach § 2 I Nr. 2 UWG zeigt, dass einige Definitionsmerkmale weniger, andere mehr Probleme aufweisen können. Diese Problemfelder gilt es nun im Einzelnen für das jeweilige Medium zu betrachten.

II. Private Medien

1. Presse

Bezüglich der Presse sollen vorliegend die Vorschriften des Landespressegesetzes Mecklenburg-Vorpommern, namentlich die Impressumspflicht des § 7 LPG M-V und die Kennzeichnungspflicht des § 10 LPG M-V, in den Blick genommen werden. Maßgeblich für den hiesigen Pressebegriff ist also zunächst das LPG M-V, welches keine Legaldefinition der Presse aufweist. Für die Anwendbarkeit der beiden Pflichten ist jedoch das Vorliegen eines Druckwerkes im Sinne des § 6 I LPG M-V entscheidend, welcher demnach als Ausgangspunkt dienen kann. Er definiert als:

---

[13] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.38; *Beater*, Unlauterer Wettbewerb Rn. 911.

[14] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.39.

[15] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 2.70; *Jäger*, Trennungs- und Kennzeichnungsgebot im Lauterkeits- und Medienrecht (2017), S. 251 m. w. N.; BGH WRP 2012, 77 (80) – Coaching-Newsletter; anders dagegen *Beater*, Unlauterer Wettbewerb Rn. 936, der die grundrechtlichen Auswirkungen des Art. 5 I 2 GG auf die Anwendbarkeit des UWG auf Medientätigkeit im Rahmen des ungeschriebenen Tatbestandmerkmal des „geschäftlichen Verkehrs" prüft.

[16] BT-Drs. 16/10145, S. 21.

„*§ 6 Druckwerke.* (1) Druckwerke im Sinne dieses Gesetzes sind alle mittels der Buchdruckpresse oder eines sonstigen zur Massenherstellung geeigneten Vervielfältigungsverfahrens hergestellten und zur Verbreitung bestimmten Schriften, besprochenen Tonträger, bildlichen Darstellungen mit und ohne Schrift und Musikalien mit Text oder Erläuterungen."

Maßgeblich ist also ein Druckwerk, welches wiederum einen geistigen Sinngehalt aufweisen, subjektiv nach der Absicht des Erstellers zur Verbreitung bestimmt sein und stofflich verkörpert, sowie in einem zur Massenherstellung geeigneten Vervielfältigungsverfahren hergestellt worden sein muss.[17]

a) Grundsatz

Die mittelbare Drittwirkung des Art. 5 I 2 GG gibt den Medien im Allgemeinen und somit auch der Presse im Besonderen einen verfassungsrechtlichen Freiraum, damit sie ihrer öffentlichen Aufgabe gerecht werden kann.[18] Diese Aufgabe ist auch bei der Frage nach dem Vorliegen einer geschäftlichen Handlung im Sinne des § 2 I Nr. 2 UWG, mithin nach der Anwendbarkeit des UWG, zu berücksichtigen.[19] Unter Anwendung des UWG 1909 wurde dies im Rahmen der Wettbewerbsabsicht der Medien berücksichtigt, wobei das Handeln zu künstlerischen, politischen, publizistischen oder wissenschaftlichen Zwecken nicht unter das Wettbewerbsrecht fallen sollte.[20] Nach dem UWG 2004 ist für das Vorliegen einer geschäftlichen Handlung zwar keine subjektive Komponente in Form einer Wettbewerbsabsicht erforderlich, allerdings gelten die vormaligen Kriterien nach allgemeinem Verständnis weiter, insofern bei redaktionellen Tätigkeiten das mit dem UWG 2004 eingeführte Merkmal des objektiven Zusammenhangs mit der Absatzförderung entfällt.[21] Jedenfalls für Werbung durch Presseunternehmen besteht – unabhängig von der Frage nach dem Vorliegen einer geschäftlichen Handlung bei redaktionellen Tätigkeiten – Einigkeit, dass sie am Maßstab des Wettbewerbsrecht zu messen ist.[22]

Da der Begriff des Druckwerks nach dem LPG M-V denkbar weit ist, erfasst er auch solche Schriften, die nicht der Pressefreiheit unterfallen. Bei diesen ist eine Berücksichtigung der Wertungen des Art. 5 I 2 GG im Rahmen der geschäftlichen Handlung von vornherein nicht erforderlich.

---

[17] *Beater*, MedienR Rn. 163 ff.

[18] *Beater*, MedienR Rn. 809.

[19] Statt vieler *Alexander*, Lauterkeitsrecht Rn. 323 ff.

[20] *Bork*, Werbung im Programm (1988), S. 47; *Bork*, GRUR 1988, 264 (267).

[21] BGH WRP 2012, 77 (80) – Coaching-Newsletter; *Beater*, Unlauterer Wettbewerb Rn. 936; *Jäger*, Trennungs- und Kennzeichnungsgebot im Lauterkeits- und Medienrecht (2017), S. 251 m. w. N.

[22] *Jäger*, Trennungs- und Kennzeichnungsgebot im Lauterkeits- und Medienrecht (2017), S. 255 m. w. N.

b) Kennzeichnungspflicht

Mit dem Anzeigengeschäft liegt eine entgeltliche Tätigkeit der Presse vor, da sie von den entsprechenden Anzeigenkunden vergütet wird. Somit fördert die Presse durch die Anzeigenveröffentlichung zum einen das eigene Unternehmen und zum anderen das fremde Unternehmen des Inserierenden.[23]

Bei der Nichtkennzeichnung von Anzeigen stehen Anzeigenveröffentlichungen der Presse im Vordergrund, sodass sich die verfassungsrechtliche Privilegierung im Rahmen des objektiven Zusammenhangs nicht auswirkt. Es handelt sich schließlich nicht um redaktionelle Beiträge, die die individuelle und öffentliche Meinungsbildung und -vielfalt betreffen. Stellte man darauf ab, dass gerade ein redaktioneller Artikel, also getarnte, redaktionelle Werbung vorliegt, so könnte man daran denken, dass die Privilegierung zu berücksichtigen sein müsste. Allerdings kann sich die Presse nicht durch die fehlende Anzeigenkennzeichnung der Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts entziehen.[24] Andernfalls würde schon das Verbot der redaktionell gestalteten Werbung in Nr. 11 Anhang UWG keinen Sinn ergeben, da es schließlich die Anwendbarkeit des UWG voraussetzt. Insofern wird bei einem Verstoß gegen die Anzeigenkennzeichnungspflicht regelmäßig eine geschäftliche Handlung vorliegen.[25]

c) Impressumspflicht

Komplexer gestaltet sich die Frage nach der geschäftlichen Handlung hingegen bei Verstößen gegen die Impressumspflicht. Zunächst ist schon der Anknüpfungspunkt für die Bestimmung der geschäftlichen Handlung problematisch. Knüpft man an die Herausgabe der Publikation selbst an, so läuft man Gefahr die verfassungsrechtlichen Wertungen zu unterlaufen. Die Impressumsangaben beziehen sich aber auf die Veröffentlichung als Ganzes, also sowohl auf den Anzeigenteil als auch den redaktionellen Teil.

Jedenfalls bei reinen Anzeigenblättern, die nach § 6 I LPG unter die Impressumspflicht fallen, wird die Anknüpfung an die Publikation oder Verteilung regelmäßig keine Probleme bereiten. Sie werden nur zur Förderung des eigenen oder jedenfalls der werbenden Unternehmen und gerade nicht als Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung verteilt, sodass eine Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Maßgaben von vornherein ausscheiden muss.[26]

Betrachtet man den Ursprung der verfassungsrechtlich initiierten Privilegierung, dann zerstreuen sich allerdings auch die Bedenken gegen eine Anwendung des UWG auf Impressumsverstöße in der grundrechtlich geschützten Presse: Es

---

[23] *Alexander*, in: BeckOK UWG, § 2 Rn. 197.

[24] *Jäger*, Trennungs- und Kennzeichnungsgebot im Lauterkeits- und Medienrecht (2017), S. 255.

[25] *Bähr*, in: MüKo UWG, § 2 Rn. 89.

[26] Vgl. dazu etwa das streitgegenständliche Blatt bei OLG Hamburg GRUR-RR 2006, 23 (24) – TV-Supplement; allerdings ging das OLG überhaupt nicht auf die geschäftliche Handlung ein.

geht bei der Privilegierung darum, dass die Presse bei Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgabe nicht unter dem Damoklesschwert der Anwendung des strengeren Lauterkeitsrechts steht.[27] Die Impressumspflicht ist dagegen eher technischer Natur, eine Rückwirkung auf den Inhalt des Pressemediums beziehungsweise eine Zurückhaltung aus Angst vor dem schärferen Schwert des UWG ist indes ausgeschlossen, sodass die Anwendung des UWG keine Gefahren für die öffentliche Aufgabe der Medien begründet. Anknüpfungspunkt kann also durchaus die Publikation als solche sein, sodass bei Erfüllung des Unternehmensbegriffs und der übrigen Voraussetzungen des § 2 I Nr. 2 UWG grundsätzlich eine geschäftliche Handlung in Betracht kommt.

2. Private Rundfunkveranstalter

Bei den privaten Rundfunkveranstaltern stellen sich ähnliche Fragen, wie bei den privaten Presseunternehmen. Der Verstoß gegen Werbevorschriften, insbesondere die Nichtkenntlichmachung eines werblichen Zwecks, wird regelmäßig eine geschäftliche Handlung begründen. Anders liegt es dagegen bei Verstößen gegen die Impressumspflicht, wo sich mutatis mutandis die Frage nach dem Anknüpfungspunkt der geschäftlichen Handlung stellt.

3. Ergebnis

Bei der privaten Medientätigkeit ergeben sich bezüglich der für sie geltenden medienrechtlichen Vorschriften keine tiefergehenden Probleme. Die Vorschriften sind überwiegend technischer Natur und verpflichten die Privaten zu bestimmten Angaben beziehungsweise Kennzeichnungen. Eine Rückwirkung der solchen auf die inhaltliche Gestaltung und Ausrichtung des jeweiligen Mediums ist damit nicht zu befürchten, sodass eine Anwendbarkeit des Lauterkeitsrechts nicht mit den grundrechtlichen Wertungen konfligiert.

III. Öffentlich-rechtliche/staatliche Medien

Beim Verhalten der öffentlichen Hand ist bezüglich des Vorliegens einer geschäftlichen Handlung zwischen der rein erwerbswirtschaftlichen und der Betätigung zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben zu unterscheiden.[28] Während erstere in der Regel unter das UWG fällt, ist bei zweiterer das Vorliegen einer geschäftlichen Handlung stärker von den Umständen des Einzelfalles abhängig.[29] Nach der

---

[27] *Beater*, MedienR Rn. 811 u. 813.

[28] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 3a Rn. 2.17 ff.; *Ohly*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, Einleitung D Rn. 24 ff.; *Alexander*, in: BeckOK UWG, § 2 Rn. 166 f.

[29] *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 3a Rn. 2.17 ff.; *Ohly*, in: Ohly/Sosnitza, UWG, Einleitung D Rn. 24 ff.; *Beater*, Unlauterer Wettbewerb Rn. 920 f.