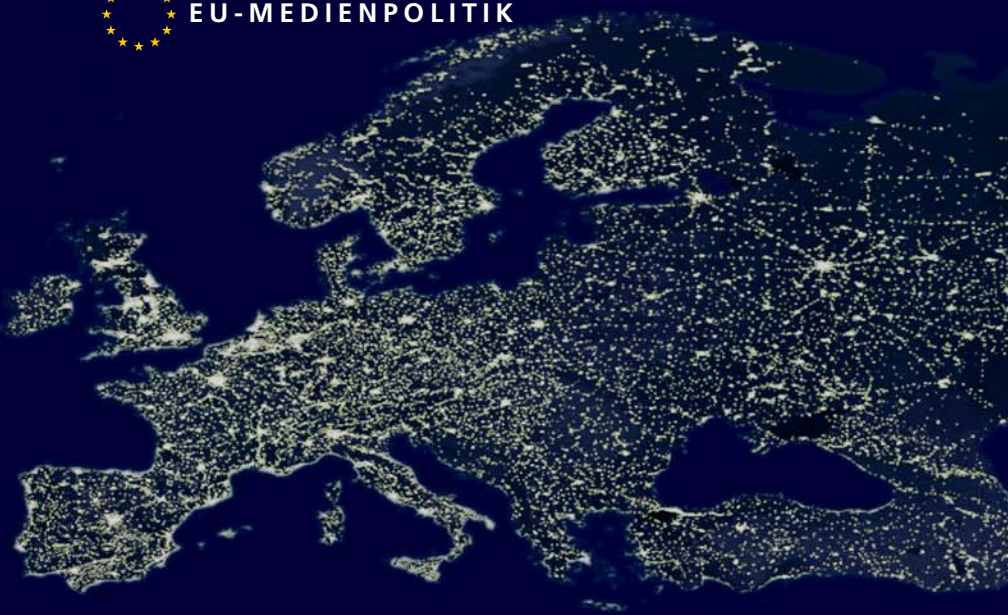




EU-MEDIENPOLITIK



# MARKT OHNE MARKETING?

*Werbeverbote reloaded*

Thomas Kleist

Nicola Lamprecht-Weißenborn

Alexander Scheuer

4

FRIEDRICH  
EBERT   
STIFTUNG

# Markt ohne Marketing?

Werbeverbote *reloaded*

---

Thomas Kleist/Nicola Lamprecht-Weißborn/Alexander Scheuer

EU-MEDIENPOLITIK



KURZSTUDIE  
im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung

## Inhalt

<b>THESEN</b> .....	<b>5</b>
<b>EINLEITUNG</b> .....	<b>7</b>
<b>I. GRUNDANNAHMEN UND VORGABEN FÜR DEN RECHTSRAHMEN</b> .....	<b>11</b>
1. Das zugrunde liegende Verbraucherbild .....	12
2. Grenzen der Werbebeschränkung aus Grundrechten und Grundfreiheiten .....	13
3. Europäische Vorgaben zur Werbung .....	17
a) <i>Unlautere Geschäftspraktiken, irreführende und             vergleichende Werbung</i> .....	19
b) <i>Elektronischer Geschäftsverkehr</i> .....	22
c) <i>Audiovisuelle Mediendienste</i> .....	25
d) <i>Tabakerzeugnisse und Arzneimittel</i> .....	30
e) <i>Kennzeichnungserfordernisse und inhaltliche Beschränkungen</i> .....	34
4. Der in Deutschland geltende Rechtsrahmen .....	36
a) <i>Unlauterer Wettbewerb</i> .....	36
b) <i>Rundfunk und Telemedien</i> .....	37
c) <i>Tabak- und Heilmittelwerbung</i> .....	40
d) <i>Glücksspiel</i> .....	40
e) <i>Kennzeichnungsvorschriften</i> .....	44
<b>II. BEDEUTUNG UND REICHWEITE DER SELBSTREGULIERUNG ALS STEUERUNGSFORM FÜR DIE WERBUNG</b> .....	<b>46</b>
1. Selbstregulierungseinrichtungen .....	47
a) <i>Europa und weltweit</i> .....	48
b) <i>Institutionen in Deutschland</i> .....	50
2. Weitere Akteure im Bereich der Werberegulierung .....	52

ISBN: 978-3-89892-919-6

Herausgeber: Stabsabteilung der Friedrich-Ebert-Stiftung

Redaktion: Beate Martin, Thomas Dreher

© 2008 Friedrich-Ebert-Stiftung, Hiroshimastr. 17, D-10785 Berlin

Stabsabteilung, [www.fes.de/stabsabteilung](http://www.fes.de/stabsabteilung)

Umschlag: Lutz Jahrmarkt, Fahrenholz

Gestaltung: Doreen Engel, Berlin

Druck: Druckerei Brandt GmbH, Bonn

Printed in Germany Juni 2008

<b>III. NEUERE ANSÄTZE ZU ERNÄHRUNG, ALKOHOL, UMWELT UND JUGENDSCHUTZ</b> .....	<b>54</b>
1. Lebensmittel .....	54
2. Alkohol .....	58
3. Umwelt .....	61
4. Kinder- und Jugendschutz .....	63
<b>IV. SCHLUSSBEMERKUNG</b> .....	<b>65</b>
<b>LITERATUR</b> .....	<b>70</b>
<b>DIE AUTOREN</b> .....	<b>72</b>
<b>VORSTELLUNG DES EMR</b> .....	<b>75</b>

## Thesen

- Die Werbung trägt wesentlich zur Finanzierung der Medien bei. Insbesondere die Geschäftsmodelle der neuen elektronischen Medienangebote bauen auf dieser Art von kommerzieller Kommunikation auf.
- Werbung ist nicht gleich Werbung: Ihre Beurteilung hängt nicht nur vom Inhalt, sondern u.a. auch vom eingesetzten Medium und schließlich von der Zielgruppe ab, an die sie sich richtet. Die Werberegulierung ist dementsprechend stark ausdifferenziert: Je nach Zielrichtung eines Rechtsaktes oder einer Selbstregulierungsmaßnahme sind deren Regelungen nur auf bestimmte Ausformungen der Werbung bzw. kommerziellen Kommunikation anwendbar oder treffen teils produkt-, teils medienspezifische Vorgaben.
- In einer marktwirtschaftlich geprägten Gesellschaftsordnung muss der Grundsatz gelten, dass jedes legal handelbare Produkt auch beworben werden darf. Das Recht, werben zu dürfen, findet jedoch seine Schranken in den schützenswerten Rechten Dritter, wie bspw. jugendlicher Konsumenten, und gewichtiger Gemeinwohlbelange. In jedem Fall ist eine Interessenabwägung erforderlich.
- Die Notwendigkeit und das Ausmaß der Beschränkung von Werbung hängen wesentlich vom Bild des Verbrauchers und seiner Schutzbedürftigkeit ab.

- Ein wesentlicher Pfeiler der Werberegulierung sind Selbstverpflichtungen der werbenden Industrie.
- Informations- und Kennzeichnungspflichten treten zunehmend neben Werbeverbote und andere Einschränkungen der Werbefreiheit; hierbei erscheint weder das Zusammenspiel der Maßnahmen bereits völlig austariert noch die Frage geklärt, ob eine geeignete Information der Verbraucher (andere) Maßnahmen der Werberegulierung ersetzen kann.
- Die Herangehensweise an Fragen der Werberegulierung spiegelt in erheblichem Maße die aktuellen Tendenzen in der gesellschaftlichen Diskussion um Werte und Zielvorstellungen, aber auch das Gesellschafts- und Menschenbild wider.

## Einleitung

Werbung ist omnipräsent: in der morgendlichen Zeitung, im Radio auf dem Weg zur Arbeit, auf Plakatwänden in der Stadt, auf Bannern im Fußballstadion, als Aufdruck auf Textilien, im Fernsehen, im Internet, als SMS auf dem Handy oder als Anruf. Sie begleitet uns wie selbstverständlich durch den Alltag.

Ausgehend von den klassischen Werbeanzeigen in Druckformaten (d.h. Zeitungen, Zeitschriften, Prospekte und Plakate) haben sich Werbetechniken und -formate in den letzten Jahrzehnten sowohl der zunehmenden Verbreitung als auch den Möglichkeiten neuer Kommunikationstechniken angepasst. Einerseits bedient sich die Werbung aller Medien, andererseits haben neue technische Möglichkeiten die Vielfalt an Werbeformaten deutlich gesteigert. Imposantes Beispiel hierfür sind etwa »sprechende Plakatwände«, Mobilepoints mit Infrarot-Schnittstellen oder Bluetooth-Ausstattung, mit deren Hilfe Nachrichten von Werbebildschirmen auf Mobiltelefone übertragen werden können. Gerade auch das Internet bietet eine Fülle neuer Werbemöglichkeiten. Diese reichen von Bannerwerbung, pop-ups und layer ads über adword advertising bis hin zur Präsentation kommerzieller Videoclips. Dass insbesondere das Internet als Werbeträger stark an Bedeutung gewinnt, zeigen entsprechende Entwicklungen der Umsatzzahlen: Die Net-towerbeeinnahmen der Online-Dienste in Deutschland betru-

gen 2006 fast eine halbe Mrd. € und stiegen damit im Vergleich zum Vorjahr um 49%.<sup>1</sup> Dennoch liegt das Internet auf dem

### Neue Werbeformen im Internet:

»**pop-up-Werbung**« bezeichnet entsprechend seiner wörtlichen Bedeutung (»auftauchen«, »erscheinen«) das Öffnen einer Werbemitteilung in einem neuen Browserfenster. **Layer-Ads** öffnen sich ebenfalls vor dem Hintergrund der eigentlichen Webseite, »überlagern« diese aber. Sie schließen sich nach einem sog. »time-out« oder per Mausklick. Unter **Werbepbanner** wird die graphische Präsentation von Werbeanzeigen auf Internetseiten verstanden. **Adword advertising** sind Textanzeigen, die bei Suchmaschinen als Ergänzung zum Suchergebnis neben den Treffern eingeblendet werden.

gten Königreich auf Platz zwei; es folgen Frankreich, Italien, Spanien und Russland.<sup>4</sup>

Die Umsatzzahlen sprechen für sich. Werbung ist nicht nur für Industrie und Gewerbe ein bedeutendes Instrument, Waren

Werbemarkt noch unter einem Anteil von 2,5%.<sup>2</sup> Für das Jahr 2006 werden die Werbeeinnahmen der Medien in Deutschland mit insgesamt rund € 20,35 Mrd. beziffert, bei einem Gesamtvolumen an Werbeinvestitionen von € 30,23 Mrd.<sup>3</sup> Damit steht Deutschland in der Rangfolge europäischer Länder nach dem Vereini-

und Dienstleistungen auf dem Markt zu platzieren und sich im Wettbewerb um Kunden zu etablieren. Sie hat auch das Potenzial, Medienträger, insbesondere Rundfunk und Presse, mit essenziellen Einnahmen zu versorgen.<sup>5</sup> Werbung ist als wesentlicher Bestandteil und Instrument des freien Wettbewerbs unerlässlich und stellt u.U. sogar einen entscheidenden Beitrag für die Sicherung der Vielfalt der Medienlandschaft dar.<sup>6</sup> Werbung unterliegt aber auch Schranken. Einem »Ausschöpfen aller Mittel« Einhalt zu gebieten, liegt nicht nur im Interesse der Verbraucher, sondern auch im Interesse eines fairen Wettbewerbs.

Die Bedürfnisse der werbenden Industrie und der Werbeträger sind daher mit anderen berechtigten Interessen in Einklang zu bringen. Dabei richtet sich ein Augenmerk auch auf Potenziale und mögliche Risiken neuer Werbeformen. Entscheidend ist aber nicht nur die Regulierungsdichte, sondern auch die Frage, welche Verantwortung der werbenden Industrie selbst übertragen werden kann und soll. Insgesamt betrachtet muss auch eine Lösung angeboten werden für die Problemstellung, ob und wie es in einer freiheitlich organisierten Gesellschaft gelingen kann, den vermeintlichen Widerspruch aufzulösen, dass rechtmäßig handelbare Produkte, wie Zigaretten und

<sup>1</sup> Werbung in Deutschland 2007, Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft (Hrsg.), 2007, S. 328.

<sup>2</sup> Die Werbeeinnahmen der deutschen Tageszeitungen lagen 2006 mit rund € 4,5 Mrd. bei gut 22%, dicht gefolgt von den Einnahmen des Fernsehens i.H.v. € 4,1 Mrd. (rund 20%); vgl. Werbung in Deutschland 2007, a.a.O., S. 13.

<sup>3</sup> Werbung in Deutschland 2007, a.a.O., S. 10.

<sup>4</sup> Werbung in Deutschland 2007, a.a.O., S. 22.

<sup>5</sup> Nach Angaben des Bundesverbands Deutscher Zeitungsverleger stammten im Jahr 2006 52 % der Erlöse aus dem Anzeigengeschäft, [http://www.bdzv.de/wirtschaftliche\\_lage.html](http://www.bdzv.de/wirtschaftliche_lage.html)

<sup>6</sup> »Ohne die monetäre Quelle der Werbung für die Presse wäre das Ausmaß der Medienvielfalt und der daraus entspringenden Meinungsvielfalt nicht möglich.«, aus: Werbeverbote: Ein Schrecken ohne Ende?, V. Nickel, Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft (ZAW), Vortrag vom 4.4.2008, abrufbar unter: [http://zaw.eu/doc/Werbeverbote\\_Potsdam\\_0801.pdf](http://zaw.eu/doc/Werbeverbote_Potsdam_0801.pdf)

Alkohol, nicht (immer bzw. vollumfänglich) legal beworben werden dürfen.

Der folgende Beitrag gibt einen Überblick über die Werberegulierung in Europa und Deutschland und zeigt aktuelle Diskussionspunkte auf.

## I. Grundannahmen und Vorgaben für den Rechtsrahmen

Werbung findet man in allen Medien, mit unterschiedlichsten Inhalten, gerichtet an diverse Zielgruppen. Der Rechtsrahmen ist vielfältig und wenig übersichtlich (siehe Infografik S. 45). Die Werberegelungen in Deutschland befinden sich nicht in einem allumfassenden Gesetzeswerk, sondern sind weit verstreut über Rechtsakte mit den unterschiedlichsten thematischen Schwerpunkten. Kategorisiert man diese, lässt sich grundsätzlich unterscheiden zwischen allgemeingültigen, wettbewerbsorientierten bzw. Verbraucherschutz bezogenen Regeln, die für alle Produkte und Medien gelten, und spezifischen medien- oder produkt- bzw. dienstleistungsspezifischen Werberegelungen. Während das *Gesetz über den unlauteren Wettbewerb*<sup>7</sup> beispielsweise allgemeine Regeln zu irreführender und vergleichender Werbung aufstellt, enthält der *Rundfunkstaatsvertrag*<sup>8</sup> gezielt Regelungen zu Werbung, Teleshopping und Sponsoring in Rundfunk und Telemedien. Für eine Reihe spezifischer Produkte, wie Tabakwaren und Arzneimittel, und Dienstleistungen, etwa Glücksspiel, Rechtsberatung oder Heilberufe, gibt es weitere Sonderregelungen.

<sup>7</sup> Siehe dazu ausführlich S. 36f.

<sup>8</sup> Siehe dazu ausführlich S. 37ff.

## 1. Das zugrunde liegende Verbraucherbild

Geht es darum, die Grenzen zulässiger Werbung zu bestimmen, hängt das Ergebnis wesentlich davon ab, welches Verbraucherbild zugrunde gelegt wird. Je unselbständiger und schutzwürdiger der Verbraucher gesehen wird, desto weitreichendere Beschränkungen der Werbung lassen sich begründen – so der gängige Ansatz.

Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) hat sich in seiner Rechtsprechung mit dieser Frage insbesondere im Rahmen der Beurteilung des Merkmals der »Irreführung« auseinandergesetzt. und das Leitbild des informierten, angemessen aufmerksamen und kritischen Durchschnittsverbrauchers entwickelt.<sup>9</sup> Dabei stellt der Gerichtshof nicht allein auf den Verbraucher in einem bestimmten Land ab, sondern berücksichtigt die Sichtweise der Verbraucher in allen europäischen Mitgliedstaaten.<sup>10</sup> Gleichwohl erkennt er an, dass aufgrund nationaler sozialer, kultureller oder sprachlicher Besonderheiten Kennzeichnungen oder Produktbeschreibungen vom Durchschnittsverbraucher anders verstanden werden können.<sup>11</sup> An dieses in der Rechtsprechung verankerte Leitbild knüpft auch die *Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken* an<sup>12</sup>; darüber hinaus verschreibt diese sich aber

<sup>9</sup> Vgl. EuGH, C-210/96, Gut Springenheide und Tusky/Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt, Slg. 1998, I-4657, Rn. 31.

<sup>10</sup> EuGH, C-315/92, Verband Sozialer Wettbewerb/Clinique Laboratories und Estée Lauder, Slg. 1994, I-317, Rn. 21.

<sup>11</sup> EuGH, C-220/98, Estée Lauder, Slg. 2000, I-117, Rn. 29.

<sup>12</sup> Erwägungsgrund 18 Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken; zur Richtlinie noch ausführlich unter S. 19ff.

auch dem Schutz derjenigen Verbraucher, deren Eigenschaften sie für unlautere Geschäftspraktiken besonders anfällig machen, namentlich Kinder. Hierbei soll auf ein Durchschnittsmitglied dieser Verbrauchergruppe abgestellt werden.

Während die deutsche Rechtsprechung früher eher protektionistisch vom »flüchtig« hinsehenden Verbraucher ausging<sup>13</sup>, hat der Bundesgerichtshof (BGH), geprägt durch die Rechtsprechung des EuGH, das Bild des durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers übernommen.<sup>14</sup> Dabei ist nach ständiger Rechtsprechung des BGH dessen Aufmerksamkeitsgrad nicht stets der gleiche, sondern hängt vom jeweiligen Gegenstand der Betrachtung ab. Maßgeblich stellt der BGH daher auf einen durchschnittlichen Verbraucher (aus dem betreffenden Adressatenkreis) ab, der der Werbung die der Situation angemessene Aufmerksamkeit entgegenbringt.<sup>15</sup>

## 2. Grenzen der Werbebeschränkung aus Grundrechten und Grundfreiheiten

Werberestriktionen und -verbote finden ihre Grenzen in den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Grundgesetzes (GG), denn das Recht zu werben ist zum einen Bestandteil der nach Arti-

<sup>13</sup> Etwa noch BGH, Urteil vom 22.10.1992, Az. I ZR 284/90; BGH, Urteil vom 13.2.1992, Az. I ZR 79/90.

<sup>14</sup> BGH, Urteil vom 6.7.2006, Az. I ZR 145/03.

<sup>15</sup> Ständige Rechtsprechung: BGH, Urteil vom 2.10.2003, Az. I ZR 150/01; Urteil vom 13.3.2003, Az. I ZR 212/00; Urteil v. 24.10.2002, Az. I ZR 100/00.



kel 12 Abs. 1 GG geschützten Berufs(ausübungs)freiheit, zu der gerade auch die berufliche Außendarstellung zählt.<sup>16</sup> Zum anderen kann Werbung als Meinungsäußerung auch dem Schutzbereich des Artikel 5 Abs. 1 GG – auf europäischer Ebene Artikel 10 Abs. 1 EMRK<sup>17</sup> und Artikel 11 Abs. 1 Grundrechtecharta der

Der [...] Schutz des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG erstreckt sich auch auf kommerzielle Meinungsäußerungen sowie reine Wirtschaftswerbung, die einen wertenden, meinungsbildenden Inhalt hat. (BVerfGE 102, 347)

Europäischen Union – zugeordnet werden. Hier sei insbesondere an die viel diskutierte Benetton-Werbung in den 90er Jahren erinnert. Das Unternehmen hatte

u.a. mit dem Ausschnitt eines nackten menschlichen Gesäßes, auf das die Worte »H.I.V. POSITIVE« aufgestempelt waren, geworben. In seinen grundlegenden Entscheidungen<sup>18</sup> hatte das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) auch die in Werbeanzeigen enthaltenen fremden Meinungsäußerungen, d.h. die des Werbenden, dem Schutzbereich der Presse- bzw. Meinungsfreiheit des Zeitschriftenherausgebers zugeordnet. Eine Einschränkung

<sup>16</sup> Vgl. u.a.: BVerfG, 1 BvR 1886/06 vom 19.2.2008 (Versteigerung von Beratungsleistungen eines Rechtsanwaltes), Absatz-Nr. 14 ff., abrufbar unter: [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20080219\\_1bvr188606.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20080219_1bvr188606.html); BVerfG, 1 BvR 1644/01 vom 18.2.2002 (Werbeverbot für Tierarztpraxen), Absatz-Nr. 19, abrufbar unter: [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20020218\\_1bvr164401.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20020218_1bvr164401.html)

<sup>17</sup> Grundlegend: EGMR, Urteil vom 25.3.1985, Barthold v. Deutschland (Az. 8734/79).

<sup>18</sup> BVerfG, 1 BvR 1762/95 vom 12.12.2000, Absatz-Nr. 39 ff., [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20001212\\_1bvr176295.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20001212_1bvr176295.html); BVerfG, 1 BvR 426/02 vom 11.3.2003, Absatz-Nr. 16, abrufbar unter: [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20030311\\_1bvr042602.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20030311_1bvr042602.html)

der freien Meinungsäußerung sah es im konkreten Fall nicht als durch hinreichend gewichtige Gemeinwohlbelange oder schutzwürdige Rechte und Interessen Dritter gerechtfertigt an.

Aber nicht allein verfassungsrechtliche Grundsätze bilden den Rahmen für nationale Werberegeln. Sie unterliegen vielmehr auch grundlegenden europäischen Vorgaben. Eines der wesentlichen Ziele der Europäischen Gemeinschaft ist die Herstellung eines Binnenmarktes, in dem Waren und Dienstleistungen ungehindert grenzüberschreitend angeboten werden können. Nationale Beschränkungen bedürfen daher immer der Rechtfertigung, z.B. durch zwingende Erfordernisse des Allgemeininteresses. Auch muss jede Maßnahme dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen, d.h. geeignet sein, die Verwirklichung des verfolgten Zieles zu gewährleisten, und darf nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Zieles erforderlich ist.<sup>19</sup>

Die Warenverkehrsfreiheit verbietet grundsätzlich Maßnahmen, die geeignet sind, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern.<sup>20</sup> In seiner früheren Rechtsprechung ging der EuGH regelmäßig davon aus, dass restriktive nationale Werberegeln einer Beschränkung des Imports der beworbenen Güter gleichzusetzen und sie daher am Maßstab der Warenverkehrsfreiheit zu messen

<sup>19</sup> EuGH, C-390/99, Canal Satélit Digital, Slg. 2002, I-6087, Rn. 33: »nicht in einem Missverhältnis zum angestrebten Ziel«; EuGH, Rs. 352/85, Bond van Adverteerders, Slg. 1988, 2085, Rn. 36.

<sup>20</sup> Grundlegend: EuGH, Rs. 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837.

seien.<sup>21</sup> In seiner späteren Rechtsprechung folgte jedoch aus der Unterscheidung von produkt- und vertriebsbezogenen Maßnahmen<sup>22</sup>, dass Werbebeschränkungen grundsätzlich nur dann dem Anwendungsbereich des die Freiheit des Warenverkehrs garantierenden Artikel 28 EG-Vertrag unterfallen, wenn sie inländische und aus anderen Mitgliedstaaten stammende Erzeugnisse rechtlich wie tatsächlich nicht in gleicher Weise berühren. Sie sind danach regelmäßig als zulässige allgemeine Verkaufsmodalitäten anzusehen, die nicht geeignet sind, den Marktzugang für Waren aus anderen Mitgliedstaaten zu erschweren.<sup>23</sup>

Die Warenverkehrsfreiheit ist aber nicht allein<sup>24</sup> Maßstab für die Beurteilung von Werbebeschränkungen. Ist eine Dienstleistung Gegenstand der Werbung oder stellt gerade die Werbung selbst eine Dienstleistung dar<sup>25</sup>, kommt Artikel 49 EG-Vertrag zum Tragen. Hiernach sind Beschränkungen der Freiheit des Dienst-

<sup>21</sup> Insbesondere: EuGH, Rs. 362/88, GB-INNO-BM/Confédération du commerce Luxembourgeoise, Slg. 1990, 667 ff.; grundlegend zur Beschränkung der Vermarktung von Waren: EuGH, Rs. 788/79, Gilli, Slg. 1980, 2071, und EuGH, Rs. 120/78, Rewe/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, Slg. 1980, 2071 (»Cassis-de-Dijon«).

<sup>22</sup> Grundlegend zu Verkaufsmodalitäten: EuGH, verb. Rs. C-267/91 und C-268/91, Keck und Mithouard, Slg. 1993, I-6097; zur Werbung im Fernsehen etwa: EuGH, C-412/93, Leclerc-Siplex/TF Publicité SA und M6 Publicité SA, Slg. 1995, I-179.

<sup>23</sup> Lux in: Lenz/Borchardt (Hrsg.), EU- und EG-Vertrag Kommentar, Art. 28 Rn. 38.

<sup>24</sup> Der Gerichtshof prüft mitunter beide Grundfreiheiten parallel, vgl. EuGH, verb. Rs. C-34/95 bis C-36/95, Konsumentombudsmannen/de Agostini, Slg. 1997, I-3843.

<sup>25</sup> Dies ist namentlich etwa bei der Fernsehwerbung oder bei Werbeanzeigen in Zeitschriften der Fall, aber auch bei der Tätigkeit von Werbeagenturen.

leistungsverkehrs zumindest dem Grundsatz nach unzulässig. Nach der Ausnahmeregelung des Artikel 46 EG-Vertrag können sie jedoch aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sein. Der EuGH hat in seiner Rechtsprechung weitere Ausnahmen zugelassen: Ihm folgend sind (unterschiedslos geltende) Beschränkungen ferner dann zulässig, wenn sie dem Schutz zwingender Gründe des Allgemeininteresses dienen.<sup>26</sup> Ein solches wurde etwa in Form des Schutzes der Rundfunkteilnehmer vor übermäßiger Werbung gesehen.<sup>27</sup>

### 3. Europäische Vorgaben zur Werbung

Die Mitgliedstaaten haben zwar einerseits die genannten grundrechtlichen oder aus den Freiheitsverbürgungen des EG-Vertrags abgeleiteten Grenzen für die Beschränkung von Werbeaktivitäten zu beachten. Andererseits basieren nationale Werbevorschriften aber auch vielfach auf Vorgaben der Europäischen Gemeinschaft. Im Bereich der Werbung besitzt diese zwar keine originäre Sachbereichskompetenz. Jedoch werden entsprechende Richtlinien<sup>28</sup>, die Werberegulungen enthalten, zumeist auf Artikel 95 EG-Vertrag zur Angleichung von nationalen Rechts- und Verwaltungsvorschriften gestützt.

<sup>26</sup> Zur Ausdehnung dieses Rechtfertigungsgrundes auf auch diskriminierende Regelungen vgl. Hakenberg in: Lenz/Borchardt (Hrsg.), EU- und EG-Vertrag Kommentar, Art. 49/50 Rn. 19 und 25.

<sup>27</sup> EuGH, Rs. 52/79, Debaue, Slg. 1980, 833, Rn. 15.

<sup>28</sup> Neben den Richtlinien sind eine Reihe von Verordnungen einschlägig, insbesondere zur Vermarktung, Bezeichnung und Benennung bestimmter Lebensmittel.

Zielrichtung solcher EG-Rechtsakte ist im Wesentlichen ein echter Binnenmarkt, dessen Funktion dadurch behindert werden kann, dass die in den Mitgliedstaaten voneinander zum Teil stark abweichenden Bedingungen den Wettbewerb verfälschen. Über eine entsprechende Harmonisierung hinaus werden weitere Ziele wie ein hohes gemeinsames Verbraucherschutzniveau, der Schutz von Gewerbetreibenden oder der öffentlichen Gesundheit eingebunden. Zuletzt zur zweiten Tabakwerberichtlinie<sup>29</sup> war durch Deutschland eine Kompetenzverletzung der Europäischen Gemeinschaft geltend gemacht und Nichtigkeitsklage gegen das Europäische Parlament und den Rat erhoben worden. Durch sein Urteil vom 12. Dezember 2006<sup>30</sup> bestätigte der EuGH jedoch, dass die Richtlinie auf Artikel 95 gestützt werden durfte, da die bis dato bestehenden Unterschiede in den Mitgliedstaaten geeignet waren, den freien Waren- und Dienstleistungsverkehr zu behindern, und zu einer beträchtlichen Gefahr von Wettbewerbsverzerrungen führten. Dass derselbe Rechtsakt auch Auswirkungen auf den Schutz der menschlichen Gesundheit habe – ein Gebiet auf dem die EG nach Artikel 152 EG-Vertrag ausdrücklich keine Harmonisierungskompetenzen besitzt –, ändere nichts an der Zulässigkeit der Maßnahme.

Wie angedeutet existiert eine Fülle von Sekundärrechtsakten auf europäischer Ebene, die die nationale Gesetzgebung im Be-

<sup>29</sup> Richtlinie 2003/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Mai 2003 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über Werbung und Sponsoring zugunsten von Tabakerzeugnissen.

<sup>30</sup> EuGH, C-380/03, Deutschland/Parlament und Rat, Slg. 2006, I-11573, Rn. 39 (mit Verweis auch auf frühere Rechtsprechung).

reich der Werbung maßgebend bestimmen. Im Folgenden können daher nur einige wesentliche näher beleuchtet werden.

#### a) *Unlautere Geschäftspraktiken, irreführende und vergleichende Werbung*

Zwei der grundlegenden, da allgemeingültigen, d.h. auf jede Art von Werbung anwendbaren, Richtlinien sind die *Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken*<sup>31</sup> sowie die *Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung*.<sup>32</sup> Beide enthalten Vorschriften zu irreführender, d.h. etwa über Merkmale oder Preis von Waren oder Dienstleistungen täuschende Werbung, grundlegend unterscheiden sie sich jedoch in ihrer Zielrichtung: Während sich die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken auf das Verhältnis zwischen Unternehmer und Verbraucher (»B2C«) richtet, bezieht sich die Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung seit der Einführung der erstgenannten im Jahr 2005 nur mehr auf das Verhältnis von Unternehmern zueinander (»B2B«).<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.5.2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken).

<sup>32</sup> Richtlinie 2006/114/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über irreführende und vergleichende Werbung (kodifizierte Fassung).

<sup>33</sup> Die Vorgängerrichtlinie 84/450/EWG des Rates vom 10.9.1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung, geändert durch Richtlinie 97/55/EG des Europä-

Die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken enthält das ausdrückliche Verbot irreführender und aggressiver Geschäftspraktiken. Diese werden entsprechend als unlauter bewertet und daher untersagt. Werbung eines Gewerbetreibenden darf damit insbesondere keine falschen Aussagen enthalten oder wesentliche Angaben verschweigen. Verboten ist darüber hinaus die Belästigung, Nötigung oder unzulässige Beeinflussung von Verbrauchern. Anlage I zur Richtlinie enthält eine Auflistung von Praktiken, die unter allen Umständen als unlauter und damit unzulässig zu gelten haben. Dazu gehört auch die direkte Aufforderung an Kinder, beworbene Produkte zu kaufen oder ihre Eltern oder andere Erwachsene zu überreden, beworbene Produkte für sie zu kaufen. Die Richtlinie lässt den Mitgliedstaaten nur einen engen (zeitlichen) Raum, strengere Bestimmungen etwa zum Schutz der Verbraucher vorzusehen.<sup>34</sup>

Anders als die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken enthält die Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung kein ausdrückliches Verbot irreführender Werbung, sondern setzt entsprechende Beschränkungen auf Ebene der Mitgliedstaaten bereits voraus. Ziel der Richtlinie ist es, hierfür objektive Mindestkriterien aufzustellen, um eine einheitliche Bewertung zu ermöglichen, wann eine Werbung innerhalb der EU als irreführend zu gelten hat. Darüber hinaus legt sie fest, wann vergleichende Werbung zulässig ist. Zu den Vorausset-

---

ischen Parlaments und des Rates vom 6.10.1997 zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung, war zunächst auf den Schutz der Verbraucher, der Handel- und Gewerbetreibenden, der Angehörigen des Handwerks und der freien Berufe sowie der Interessen der Allgemeinheit gerichtet.

<sup>34</sup> Erwägungsgrund 15, Artikel 3 Abs. 5 Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken.

zungen zählt unter anderem, dass sie nicht irreführend sein darf, dass die verglichenen Waren demselben Bedarf zuzuordnen sind bzw. dieselbe Zweckbestimmung haben, dass der Vergleich objektiv sein und sich auf relevante nachprüfbare Eigenschaften beziehen muss und dass die Werbung gegenüber dem Mitbewerber nicht herabsetzend oder verunglimpfend ist. Anders als bei irreführender Werbung, für die die Mitgliedstaaten nach Artikel 8 Abs. 1 S. 1 der Richtlinie strengere Vorschriften vorsehen dürfen, ist dies für die vergleichende Werbung nach Abs. 1 S. 2 der Vorschrift ausdrücklich ausgeschlossen. Der EuGH hat dieses Verbot in der Rechtssache Pippig Augenoptik<sup>35</sup> insoweit verfestigt, als auch die an sich zulässigen strengeren Regeln für irreführende Werbung nicht die durch die Richtlinie harmonisierten Regeln für Form und Inhalt von Werbevergleichen modifizieren dürfen.

Beide Richtlinien statuieren die Pflicht der Mitgliedstaaten, geeignete und wirksame Mittel für die Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken bzw. irreführender Werbung zur Verfügung zu stellen. Ausdrücklich wird die Möglichkeit vorgesehen, (Selbst-)Kontrolleinrichtungen Überwachungs- und Beschwerdefunktionen zuzuerkennen. Gleichwohl sind durch die Mitgliedstaaten darüber hinaus gerichtliche und/oder verwaltungsrechtliche Rechtsschutzverfahren zu etablieren.

---

<sup>35</sup> EuGH, C-44/01, Slg. 2003, I-3095, Rn. 44.

### b) Elektronischer Geschäftsverkehr

Sektorspezifische Werbevorschriften enthält die *Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr (eCommerce-Richtlinie)*.<sup>36</sup> Diese regelt die sog. »Dienste der Informationsgesellschaft«, also einen weiten Teil derjenigen Dienstleistungen, die »online« erbracht werden. Definiert werden sie als Dienste, »die in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbracht werden«.<sup>37</sup> Nach den Erwägungen der Richtlinie kann dies auch Werbung – im Sprachgebrauch der Richtlinie: »kommerzielle Kommunikation« – über Internet umfassen.<sup>38</sup> Unter kommerzieller Kommunikation wird jede Form der Kommunikation verstanden, die der Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen oder des Erscheinungsbilds eines Unternehmens, einer Organisation oder einer natürlichen Person dient, die eine Tätigkeit in Handel, Gewerbe oder Handwerk oder einen reglementierten Beruf ausübt. Ausgenommen sind etwa Angaben lediglich zu Homepages und Emailadressen sowie Angaben zu den Waren und Dienstleistungen oder zum Erscheinungsbild des Unternehmen, die ohne finanzielle Gegenleistung gemacht werden.

<sup>36</sup> Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8.6.2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr).

<sup>37</sup> Artikel 2 a) Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr mit Verweis auf Artikel 1 Nr. 2 der Richtlinie 98/34/EG in der Fassung der Richtlinie 98/48/EG.

<sup>38</sup> Erwägungsgrund 21 Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr.

Für den Bereich der kommerziellen Kommunikation verfolgt die eCommerce-Richtlinie im Wesentlichen das Ziel, den Verbraucher durch Mindestanforderungen der Kennzeichnung zu schützen. So müssen nicht nur die kommerzielle Kommunikation als solche und auch deren Auftraggeber für den Verbraucher klar erkennbar sein, sondern ebenso – soweit diese zulässig sind – Angebote zur Verkaufsförderung wie Preisnachlässe, Zugaben und Geschenke. Gleiches gilt für Preisausschreiben und Gewinnspiele; auch die Teilnahmebedingungen hierzu müssen hinreichend klar angegeben und zugänglich gemacht werden. Der Grundsatz der Erkennbarkeit gilt des Weiteren auch für durch den Verbraucher nicht angeforderte kommerzielle Kommunikation per Email. Durch die eCommerce-Richtlinie wurden ferner die sog. Robinson-Listen<sup>39</sup> eingeführt. In diese können sich Verbraucher, die keine Werbung mittels »elektronischer Post« erhalten wollen, eintragen. Den Mitgliedstaaten obliegt es dann, die Beachtung der Liste durch die Diensteanbieter durchzusetzen.

In diesem Kontext ist zu erwähnen, dass – über den Emailverkehr hinaus – die *Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation*<sup>40</sup> weitere Einschränkungen der Zulässigkeit ungefragt übersandter Nachrichten zu Zwecken der Direktwerbung vorsieht. So sind die Übermittlung von Faxen, elektronischer Post und die Kontaktaufnahme durch automatische Anrufsysteme

<sup>39</sup> In Deutschland: <http://www.erobinson.de/>

<sup>40</sup> Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.7.2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation, geändert durch Richtlinie 2006/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15.3.2006 (im Folgenden: Datenschutzrichtlinie).

grundsätzlich nur gestattet, wenn eine vorherige Einwilligung des Betroffenen vorliegt.<sup>41</sup> Elektronische Nachrichten haben zudem die Identität des Absenders sowie eine gültige Adresse zu enthalten, an die der Empfänger eine Aufforderung zur Einstellung solcher Nachrichten richten kann. Es ist daran zu erinnern, dass hartnäckiges und unerwünschtes Ansprechen über Telefon, Fax oder Email ebenso den Tatbestand der aggressiven Geschäftspraktik erfüllen und damit einem Verbot gemäß

Bei der **Selbstregulierung** stellen private Akteure (für ihre gesamte Branche) bindende Regeln auf. Eine gemeinsame Einrichtung kann mit der Durchsetzung und Sanktionierung von Verstößen gegen diese Regeln betraut sein. **Ko-Regulierung** oder auch »regulierte Selbstregulierung« bezeichnet Selbstregulierung, die in einem rechtlichen Rahmen erfolgt, den der Staat zur Erreichung der Regulierungsziele gesetzt hat.

der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken unterfallen kann.<sup>42</sup>

Diensteanbieter haben grundsätzlich die Anforderungen des Mitgliedstaates, in dem sie ansässig sind, zu beachten und unterliegen dessen Auf-

sicht (sog. Herkunftslandprinzip). Als begleitendes Instrument zur Umsetzung der Vorgaben nennt die eCommerce-Richtlinie

<sup>41</sup> In Bezug auf individuelle Kommunikationsmittel zum Abschluss von Fernabsatzverträgen vgl. Artikel 10 Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.5.1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz sowie Artikel 10 Richtlinie 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.9.2002 über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EWG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG.

<sup>42</sup> Vgl. Anhang I Nr. 26 Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken.

die Schaffung von Verhaltenskodizes und Einrichtungen zur außergerichtlichen Streitbeilegung. Dies kann im Rahmen freiwilliger Selbstkontrolle erfolgen.<sup>43</sup>

Einschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs in dem von der Richtlinie koordinierten Bereich sind nur aus Gründen des Schutzes der öffentlichen Ordnung, Sicherheit, Gesundheit oder zum Schutz der Verbraucher zulässig.

### c) Audiovisuelle Mediendienste

Eines der bedeutendsten europäischen Rechtsetzungsverfahren der letzten Jahre im Bereich der Medien war zweifelsohne die Novellierung der *Fernsehrichtlinie*.<sup>44</sup> Ende 2007 wurde der im Vorfeld ausgiebig diskutierte Entwurf einer *audiovisuellen Mediendienstrichtlinie* verabschiedet.<sup>45</sup> Wie die Fernsehrichtlinie, so enthält auch die Mediendiensterichtlinie Vorschriften zur

<sup>43</sup> Erwägungsgrund 49 eCommerce-Richtlinie.

<sup>44</sup> Richtlinie 89/552/EWG des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität, geändert durch Richtlinie 97/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30.6.1997.

<sup>45</sup> Richtlinie 2007/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.12.2007 zur Änderung der Richtlinie 89/552/EWG des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität; ausführlich zur Reform: Kleist/Lamprecht-Weißborn/Scheuer, Audiovisuelle Mediendienste heute und morgen: die Revision der EG-Fernsehrichtlinie, Kurzstudie im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, Berlin 2007. Die Mitgliedstaaten haben die Mediendiensterichtlinie bis spätestens zum 18.12.2009 in nationales Recht umzusetzen.

Regulierung von Werbung; insgesamt wurde diese aber im Rahmen der Novelle reduziert und den Mediendienstanbietern damit mehr Gestaltungsspielraum eingeräumt. Während sich die erstere noch auf den Bereich des Fernsehens beschränkte, wird der Anwendungsbereich der neuen Richtlinie auf alle »audiovisuellen Mediendienste« erweitert. Dies sind zum einen alle Dienstleistungen im Sinne des EG-Vertrags, »für die ein Mediendienstanbieter die redaktionelle Verantwortung trägt und deren Hauptzweck die Bereitstellung von Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung der allgemeinen Öffentlichkeit über elektronische Kommunikationsnetze« ist. Hierunter fallen sowohl lineare Dienste wie Fernsehen, als auch nicht-lineare Dienste, d.h. Abruf-Dienste (z.B. Video-on-Demand). Darüber hinaus wird ausdrücklich die den Sendungen beigefügte oder darin enthaltene »audiovisuelle kommerzielle Kommunikation« den audiovisuellen Diensten zugeordnet. Die Definition der kommerziellen Kommunikation entspricht dabei weitgehend jener der eCommerce-Richtlinie.<sup>46</sup> Mit dem Merkmal »audiovisuell« richtet sich die Regelung der Mediendiensterichtlinie jedoch speziell auf (bewegte) »Bilder« als Werbemittel, sei es mit oder ohne Ton. Davon werden insbesondere Fernsehwerbung, Sponsoring, Teleshopping oder Produktplatzierung erfasst. Kommerzielle Kommunikation im Sinne der Mediendiensterichtlinie setzt zudem – mit Ausnahme der Eigenwerbung – immer voraus, dass dieser eine Gegenleistung, i.d.R. ein Entgelt, gegenübersteht.

<sup>46</sup> Vgl. Scheuer, Audiovisuelle kommerzielle Kommunikation, in: Der Rechtsrahmen für die neue Medienlandschaft - Eine Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste, EMR-Schriftenreihe Bd. 36, S. 45 ff.

Wie auch bei der eCommerce-Richtlinie<sup>47</sup> ist das Herkunftslandprinzip wesentlicher Grundpfeiler der Regulierung audiovisueller Mediendienste. Dem Grundsatz nach unterliegen Anbieter daher der Regulierung und Aufsicht des Mitgliedstaates, in dem sie ansässig sind. Die jeweils anderen Mitgliedstaaten haben in ihrem Hoheitsgebiet den freien Empfang und die Weiterverbreitung der Mediendienste zu gewährleisten. Einschränkungen sind nur in bestimmten Fällen zulässig, wobei die neue Mediendiensterichtlinie zwischen linearen und nicht-linearen Diensten differenziert. Ist die Einschränkung der Übertragung von Fernsehen allein wegen schwerwiegender Verstöße gegen die Regelungen zum Jugendschutz oder zum Verbot der Anstachelung zum Hass zulässig, können Maßnahmen gegen Abrufdienste aus Gründen der öffentlichen Ordnung<sup>48</sup>, Sicherheit oder Gesundheit oder zum Schutz der Verbraucher gerechtfertigt sein.<sup>49</sup> Generell gilt, dass Mitgliedstaaten im Einklang mit europarechtlichen Vorgaben, d.h. insbesondere wenn dies im Hinblick auf im Allgemeininteresse liegende Ziele gerechtfertigt ist, strengere Vorschriften vorsehen können.<sup>50</sup>

<sup>47</sup> Diese steht hinter der Anwendung der Mediendiensterichtlinie grundsätzlich zurück, Artikel 3 Abs. 8 Mediendiensterichtlinie.

<sup>48</sup> Hierunter wird - neben der Verhütung, Ermittlung, Aufklärung und Verfolgung von Straftaten und der Verletzung der Menschenwürde Einzelner - ausdrücklich auch der Jugendschutz und die Hetze aus Gründen der Rasse, des Geschlechts, des Glaubens oder der Nationalität subsumiert.

<sup>49</sup> Weitere Einschränkungsmöglichkeiten sind für den Fall vorgesehen, dass sich vom Territorium eines Mitgliedstaates ausgestrahlte Fernsehprogramme gezielt an Zuschauer in einem anderen Mitgliedstaat richten, Artikel 3 Mediendiensterichtlinie.

<sup>50</sup> Artikel 3 Abs. 1 Mediendiensterichtlinie; für Fernsehprogramme, die ausschließlich für das eigene Hoheitsgebiet bestimmt sind, können gemäß

Eine Reihe bereits in der Fernsehrichtlinie enthaltener Prinzipien werden durch die Mediendiensterichtlinie weitergeführt und zukünftig auch auf Abrufdienste erstreckt. Unter der Prämisse, dass sich Abrufdienste von Fernsehprogrammen in Auswahl- und Steuerungsmöglichkeiten der Nutzer sowie in ihren Auswirkungen auf die Gesellschaft unterscheiden<sup>51</sup>, unterliegen erste jedoch insgesamt weniger strengen Vorschriften. Zu den für *alle* audiovisuellen Mediendienste geltenden Regelungen zählt, dass Werbung bzw. audiovisuelle kommerzielle Kommunikation leicht als solche erkennbar zu sein hat, aber auch das Verbot von Schleichwerbung und der Verwendung subliminaler Werbetechniken. Ausdrücklich ist geregelt, dass der Inhalt audiovisueller kommerzieller Kommunikation nicht die Menschenwürde verletzen, nicht (etwa aufgrund von Rasse oder Geschlecht) diskriminieren und keine Verhaltensweisen fördern darf, die die Gesundheit, die Sicherheit oder den Schutz der Umwelt gefährden. Für Tabak und verschreibungspflichtige Medikamente darf in audiovisuellen Mediendiensten nicht geworben werden. Kommerzielle Kommunikation für alkoholische Getränke darf sich insbesondere nicht an Minderjährige richten und unterliegt auch im Übrigen Beschränkungen zum Jugend- und Gesundheitsschutz.

Speziell für Fernsehwerbung und Teleshopping gibt es darüber hinaus weitere Einschränkungen. So gilt das Gebot der Tren-

nung von Werbung und Programm.<sup>52</sup> Danach müssen – in erster Linie zum Schutz der Verbraucher<sup>53</sup>, aber auch des Wettbewerbs und der redaktionellen Unabhängigkeit der Anbieter – Fernsehwerbung und Teleshopping nicht nur als solche erkennbar, sondern auch eindeutig durch optische, akustische oder räumliche Mittel vom Programm abgesetzt sein. Während bisher ausdrücklich galt, dass Werbe- und Teleshoppingspots, die prinzipiell stets zu bündeln sind, zwischen Programmen oder selbstständigen Programmteilen einzufügen sind, ist zukünftig nur mehr darauf abzustellen, dass bei der Einfügung der Werbung die Integrität des Programms und die Rechte der Urheber gewahrt werden.<sup>54</sup> Auch die Regeln zu Anzahl und Umfang der Werbeunterbrechungen wurden gelockert. So mussten nach der Fernsehrichtlinie zwischen Unterbrechungen innerhalb von Programmen grundsätzlich mindestens 20 Minuten liegen, und bestimmte Programme, wie Kino- und Fernsehfilme, durften für jeden 45-Minuten-Zeitraum prinzipiell nur einmal unterbrochen werden. Die 20-Minuten-Regel wurde nun aber abgeschafft und die bisherigen 45 Minuten auf 30 reduziert. Ein absolutes Werbeverbot gilt für die Übertragung von Gottes-

---

Artikel 20 Mediendiensterichtlinie auch weniger strenge Regelungen getroffen werden.

---

<sup>52</sup> Artikel 10 Abs. 1 2. Hs. Fernsehrichtlinie, Artikel 10 Nr. 1 S. 2 Mediendiensterichtlinie.

<sup>53</sup> Vgl. Abschnitt 19 und 47 der Interpretativen Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf bestimmte Aspekte der Bestimmungen der Richtlinie »Fernsehen ohne Grenzen« über die Fernsehwerbung (C(2004) 1450).

<sup>54</sup> Artikel 11 Abs. 1 Mediendiensterichtlinie; bisher als Ausnahme in Artikel 11 Abs. 1 und 2 Fernsehrichtlinie. Prägnant ist hierzu die Rechtsprechung in Schweden: Mit Urteil vom 18. März 2008 wurde zuletzt durch die höchstrichterliche Zivilinstanz bestätigt, dass Werbeunterbrechungen in Spielfilmen ohne Zustimmung der Regisseure deren Urheberrechte verletzen (MMR 7/2006, S. XXII, sowie MMR 5/2008, S. XXIV).



diensten; sind Kindersendungen nicht mindestens 30 Minuten lang, darf auch hier weder Fernsehwerbung noch Teleshopping eingefügt werden. Die tägliche Sendezeitbeschränkung für Werbung wurde ebenso abgeschafft wie die Differenzierung bei der stündlichen Höchstgrenze von 20% zwischen Fernsehwerbung und Teleshopping. Ein weiterer – im Vorfeld recht umstrittener – Punkt war die Regelung zur Produktplatzierung. Diese wird zwar grundsätzlich untersagt, in bestimmten Programmen, z.B. Spielfilmen, Sportsendungen und leichter Unterhaltung, aber zugelassen, sofern die Mitgliedstaaten keine anderweitige Regelung einführen (sog. »opt-out«-Modell). Neben den genannten Bestimmungen enthält die Mediendiensterichtlinie eine Reihe von Anforderungen an die Kennzeichnung gesponserter Dienste und Sendungen sowie Regelungen zu Teleshopping-Fenstern.

Zur Überwachung der in nationales Recht umzusetzenden (Werbe-)Regeln werden Ko- und/oder Selbstregulierung befürwortet, soweit durch sie eine wirksame Durchsetzung gewährleistet ist. Besonderer Nachdruck wird auf die Entwicklung von Verhaltenskodizes gelegt. So werden Mediendienstanbieter aufgefordert, sich freiwilligen Beschränkungen bei der Werbung für Lebensmittel und Getränke, die in Kindersendungen ausgestrahlt wird, zu unterwerfen.

#### d) *Tabakerzeugnisse und Arzneimittel*

Komplementär zu den in der Fernseh- bzw. Mediendiensterichtlinie enthaltenen produktbezogenen Beschränkungen für audiovisuelle Mediendienste sind im Sekundärrecht der Europäischen Gemeinschaft weitere Regelungen für Tabak- und Arzneimittelwerbung enthalten.

Die *Tabakwerberichtlinie*, deren erste Fassung<sup>55</sup> auf eine von Deutschland initiierte Klage hin vom EuGH<sup>56</sup> für nichtig erklärt worden war, wurde 2003 durch einen neuen Rechtsakt ersetzt.<sup>57</sup> Auch hiergegen hatte Deutschland Kompetenzverletzungen geltend gemacht, diesmal jedoch ohne Erfolg.<sup>58</sup> Werbung im Sinne der Richtlinie, d.h. jede Art kommerzieller Kommunikation mit dem Ziel oder der direkten oder indirekten Wirkung, den Verkauf eines Tabakerzeugnisses zu fördern, im Hörfunk, in der Presse und in anderen gedruckten Veröffentlichungen sowie in den sog. Diensten der Informationsgesellschaft<sup>59</sup> ist verboten. Ausnahmen gelten für Presseerzeugnisse und Online-Dienste, die sich an im Tabakhandel tätige Personen richten oder für Länder außerhalb der EU bestimmt sind. Über diese Beschränkungen der Werbung hinaus enthält die Tabakwerberichtlinie auch Verbote des Sponsorings. So dürfen Hörfunkprogramme nicht von Unternehmen gesponsert werden, deren Tätigkeit im Wesentlichen darin besteht, Tabakwaren herzustellen oder zu verkaufen. Auch ist das Sponsoring von Veranstaltungen oder Aktivitäten grenzüberschreitender Art untersagt. Weiter-

<sup>55</sup> Richtlinie 98/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6.7.1998 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über Werbung und Sponsoring zugunsten von Tabakerzeugnissen.

<sup>56</sup> Bemängelt wurde die Rechtsgrundlage, auf die das allgemeine Verbot von Werbung und Sponsoring gestützt worden war, EuGH, C-376/98, Deutschland/Parlament und Rat, Slg. 2000, I-8419.

<sup>57</sup> Siehe oben S. 18.

<sup>58</sup> Äußerst kritisch *T. Stein*, Gescheiterte Klage Deutschlands gegen Tabakwerberichtlinie, EuZW 2007, S. 46; zum vorangegangenen Urteil bereits *ders.*, Die Grundfreiheiten müssen »Freiheiten« bleiben! – Nochmals zu Tabakwerbeverbot und Gemeinschaftskompetenz, EuZW 2000, S. 337.

<sup>59</sup> Siehe dazu oben S. 22ff.

gehende Einschränkungen grenzüberschreitender Werbeaktivitäten durch nationales Recht sind hingegen nicht zulässig.

Die *Richtlinie zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel*<sup>60</sup> enthält ähnlich weitgehende Beschränkungen der Werbung für Arzneimittel. So darf in der Öffentlichkeit nicht für verschreibungspflichtige Arzneimittel geworben werden. Auch gilt ein Werbeverbot für bestimmte psychotrope, d.h. den Bewusstseinszustand verändernde, Substanzen oder Suchtstoffe. Arzneimittel, die in der EU gar nicht zugelassen sind, dürfen ebenso nicht beworben werden – im Sinne der Richtlinie umfasst Werbung auch etwa die Arzneimittelwerbung bei Ärzten oder Apothekern oder das Sponsoring bestimmter Veranstaltungen. Die Werbung muss zudem objektiv sein und darf nicht irreführen. Werbung in der Öffentlichkeit muss außerdem deutlich als solche erkennbar sein, das Arzneimittel klar als solches erkennbar machen und grundsätzlich bestimmte Pflichtangaben (u.a. Name bzw. Wirkstoff und Hinweis auf Verpackungsbeilage) enthalten. Darüber hinaus werden eine Reihe inhaltlicher Vorgaben gemacht, die bei Öffentlichkeitswerbung zu beachten sind. Beispiel hierfür ist das Verbot, Werbung für ein Arzneimittel auf die Empfehlung eines Wissenschaftlers oder einer bekannten Persönlichkeit zu stützen.

<sup>60</sup> Richtlinie 2001/83/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6.11.2001 zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel, geändert durch Richtlinie 2004/27/EG vom 31.3.2004 (im Folgenden: Arzneimittelrichtlinie).

Nach dem Urteil des EuGH vom 8. November 2007<sup>61</sup> handelt es sich bei den Vorgaben der Richtlinie nicht lediglich um Mindestbestimmungen; vielmehr sei durch die Richtlinie eine vollständige Harmonisierung des Bereichs der Arzneimittelwerbung erfolgt. Abweichende Regelungen durch die Mitgliedstaaten sind daher nur in den ausdrücklich genannten Fällen zulässig. Artikel 88 Abs. 2 etwa bestimmt, dass Öffentlichkeitswerbung für Arzneimittel erfolgen kann, wenn ihre Verwendung auch ohne Tätigwerden eines Arztes unbedenklich ist. Das im deutschen Heilmittelwerbegesetz enthaltene Werbeverbot für den Versandhandel mit apothekenpflichtigen Arzneimitteln sah der EuGH im Fall »DocMorris«<sup>62</sup> – in Bezug auf nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel – aber nicht als durch das Erfordernis gerechtfertigt an, dass ein Apotheker bei ihrem Kauf physisch anwesend sein müsse.

Die Werbebeschränkungen für Arzneimittel sind geprägt von dem Verständnis, dass es gerade im sensiblen Bereich der Gesundheit wesentlich um die Information der Patienten gehen soll. Diese Überlegung findet ihre Ergänzung in der Frage, wie und welche verlässlichen und ausreichenden Quellen dem Patienten – außerhalb der Werbung – zur Verfügung gestellt werden können. Insbesondere das Internet besticht zwar aufgrund der Fülle der bereitgehaltenen Informationen, bietet aber gleichzeitig auch enorme Risiken der Fehlinformation. Da ein einheitlicher Ansatz hierzu auf europäischer Ebene bislang fehlt, arbeitet die Kommission derzeit an einem Legislativvorschlag

<sup>61</sup> EuGH, C-374/05, Gintec, siehe ABl. EU Nr. C 315 vom 22.12.2007, S.7.

<sup>62</sup> EuGH, C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Slg. 2004, I-14887 (»DocMorris«).

für eine Harmonisierung auf EU-Ebene, der bereits Ende 2008 vorgestellt werden soll.

#### e) Kennzeichnungserfordernisse und inhaltliche Beschränkungen

Neben Verboten und Beschränkungen der Werbung existieren eine Fülle von Kennzeichnungsvorschriften, die die speziellen Werberegeln zum Teil ergänzen.<sup>63</sup> In Bezug auf die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen hatte beispielsweise die Einführung von Warnhinweisen – z.B. »Rauchen kann tödlich sein« – auf den Verpackungen für Aufsehen gesorgt.<sup>64</sup>

Darüber hinaus gehen Kennzeichnungserfordernisse mitunter einher mit inhaltlichen Beschränkungen der Werbung. Für Lebensmittel sind derartige Regelungen etwa in der *Richtlinie über die Etikettierung und Aufmachung von Lebensmitteln sowie die Werbung hierfür*<sup>65</sup> und in der *Verordnung über nährwert- und*

*gesundheitsbezogene Angaben über Lebensmittel*<sup>66</sup> enthalten. Während die Richtlinie allgemeine Kennzeichnungsbestimmungen enthält und die Verwendung von Informationen untersagt, die den Käufer irreführen können oder den Lebensmitteln medizinische Eigenschaften zuschreiben, legt die Verordnung spezielle Bedingungen für die Verwendung von nährwert- und gesundheitsbezogenen Angaben bei Lebensmitteln fest. So sind diese nur zulässig, wenn sie auf wissenschaftlichen Belegen basieren. Nach der Verordnung dürfen nur bestimmte nährwertbezogene Angaben wie »fettarm«, »ohne Zuckerzusatz« oder »natriumarm« gemacht werden und dies auch nur, wenn, je nach Angabe, das Produkt gewisse inhaltliche Voraussetzungen aufweist oder bestimmte weitere Informationen gegeben werden. Besondere Anforderungen enthält die Verordnung außerdem für vergleichende Angaben. Auch gesundheitsbezogene Angaben sind verboten, wenn sie nicht einer Reihe von Anforderungen entsprechen. Bis 2009 sollen von der Kommission im Rahmen eines Ausschussverfahrens bestimmte Nährwertprofile entwickelt werden, denen Lebensmittel entsprechen müssen, um nährwert- oder gesundheitsbezogene Angaben tragen zu dürfen.

Des Weiteren sind Regelungen in Bezug auf die Vermarktung von Neuwagen erwähnenswert. So muss nach der *Richtlinie über die Bereitstellung von Verbraucherinformationen über den Kraft-*

<sup>63</sup> Etwa: Richtlinie 88/378/EWG des Rates vom 3.5.1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Sicherheit von Spielzeug; Richtlinie 90/314/EWG des Rates vom 13.6.1990 über Pauschalreisen; Richtlinie 89/398/EWG des Rates vom 3.5.1989 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Lebensmittel, die für eine besondere Ernährung bestimmt sind.

<sup>64</sup> Richtlinie 2001/37/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5.6.2001 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen.

<sup>65</sup> Richtlinie 2000/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.3.2000 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung und Aufmachung von Lebensmitteln sowie die

Werbung hierfür, geändert durch Richtlinie 2001/101/EG der Kommission vom 26.11.2001, Richtlinie 2002/67/EG der Kommission vom 18.7.2002 und Richtlinie 2003/89/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. November 2003.

<sup>66</sup> Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.12.2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben über Lebensmittel.

*stoffverbrauch und CO<sub>2</sub>-Emissionen beim Marketing für neue Personenkraftwagen*<sup>67</sup> in Werbeschriften, d.h. etwa in Broschüren, Zeitungsanzeigen und auf Werbeplakaten, der gut lesbare und leicht verständliche Hinweis auf den Kraftstoffverbrauch und die CO<sub>2</sub>-Emissionen des Fahrzeugs enthalten sein.

#### 4. Der in Deutschland geltende Rechtsrahmen

Auch auf nationaler Ebene sind in Deutschland in einer Vielzahl von Rechtsakten Werberegulungen enthalten, welche die auf europäischer Ebene getroffenen verbindlichen Vorgaben widerspiegeln, aber auch darüber hinaus weitergehende Bestimmungen enthalten.

##### a) Unlauterer Wettbewerb

Das *Gesetz über den unlauteren Wettbewerb* (UWG)<sup>68</sup> etwa enthält das allgemeingültige ausdrückliche Verbot irreführender Werbung als Ausprägung des Verbots unlauteren Wettbewerbs sowie Regelungen zur vergleichenden Werbung. Ein markanter

<sup>67</sup> Richtlinie 1999/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.1999 über die Bereitstellung von Verbraucherinformationen über den Kraftstoffverbrauch und CO<sub>2</sub>-Emissionen beim Marketing für neue Personenkraftwagen, geändert durch Richtlinie 2003/73/EG der Kommission vom 24.7.2003 und Verordnung (EG) Nr. 1882/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.9.2003.

<sup>68</sup> Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 3.7.2004 (BGBl. I S. 1414), zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3367).

Fall im Bereich der wettbewerbswidrigen Vermarktung war das »Krombacher Regenwald Projekt«. Hier hatte die Brauerei damit geworben, mit jedem verkauften Kasten Bier einen Quadratmeter Regenwald nachhaltig zu schützen. Weil tatsächlich nur ein geringer Teil des Kaufpreises als allgemeine Spende dem WWF zukäme, wurde die Kampagne von verschiedenen Schutzverbänden beanstandet. Der Fall ging bis zum BGH.<sup>69</sup> Die Vorinstanzen hatten angenommen, dass die entsprechenden Werbemaßnahmen insbesondere deshalb wettbewerbswidrig gewesen seien, weil das Unternehmen nicht ausreichend über die Art und Weise informiert habe, wie der angekündigte Schutz des Regenwaldes erreicht werden solle. Hingegen lehnte der BGH eine aus dem UWG folgende allgemeine Informationspflicht des Unternehmens ab. Auch sah er kein wettbewerbswidriges Verhalten in der Koppelung des Produktabsatzes mit der Förderung ökologischer Belange. Allein einen Verstoß gegen das Irreführungsverbot sah er als möglich an, wenn in der Werbung mehr versprochen wird, als tatsächlich an Leistung erbracht werde, und dadurch die berechtigten Erwartungen der Verbraucher in relevanter Weise enttäuscht würden.

##### b) Rundfunk und Telemedien

Neben den allgemeinen Regeln des UWG finden sich medien-spezifische Vorschriften inhaltlicher und struktureller Art zu Werbung, Teleshopping und Sponsoring insbesondere im *Rund-*

<sup>69</sup> BGH, Urteil vom 26.10.2006, Az. I ZR 33/04 und I ZR 97/04.

*funkstaatsvertrag* (RStV).<sup>70</sup> Er enthält im Wesentlichen die in der Fernsehrichtlinie vorgegebenen Grundsätze der Erkennbarkeit von Werbung, der Trennung von Werbung und Programm sowie Regelungen zur Werbezeitbeschränkung und -platzierung im Programm, aber auch etwa das ausdrückliche Verbot der Schleichwerbung. Der RStV geht über die zwingend umzusetzenden europäischen Vorgaben hinaus, Beispiel hierfür ist das Verbot der Unterbrechung von Kindersendungen durch Werbung und Teleshoppingspots, die Einschränkungen virtueller, d.h. nur für den Zuschauer am Bildschirm sichtbarer, Werbung sowie das Verbot der Werbung politischer, weltanschaulicher oder religiöser Art.<sup>71</sup>

Der Anwendungsbereich des RStV erstreckt sich auf den Rundfunk insgesamt, also neben dem Fernsehen auch den Hörfunk. Außerdem regelt der RStV Grundsätze der Werbung in den sog. »Telemedien«. Dies sind all jene elektronischen Informations- und Kommunikationsdienste, die nicht der Telekommunikation oder dem Rundfunk zuzuordnen sind, etwa Fernseh- und Radiotext, Teleshoppingkanäle oder Video-on-Demand-Angebote.<sup>72</sup> Auch hier gilt das Gebot der Erkennbarkeit sowie der

<sup>70</sup> Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien (Rundfunkstaatsvertrag - RStV) vom 31.8.1991, zuletzt geändert durch den Neunten Staatsvertrag zur Änderung rundfunkrechtlicher Staatsverträge vom 31.7. bis 10.10.2006. (Der Zehnte Rundfunkänderungsstaatsvertrag wurde bereits am 19.12.2007 unterzeichnet und soll am 1.9.2008 in Kraft treten; Änderungen zu den Werbevorschriften enthält er nicht.)

<sup>71</sup> Dies ist nicht gleichzusetzen mit der Sendezeit für politische Parteien i.R.d. Bundestags- oder Europaparlamentswahlen, § 42 Abs. 2 RStV.

<sup>72</sup> Diese Differenzierung geht auf die 9. Änderung des Rundfunkstaatsvertrages zurück. Entsprechend war auch mit dem Gesetz über Telemedien die vorherige Unterscheidung zwischen Tele- und Mediendiensten auf-

Trennung von Werbung und Inhalt. Werbung und Sponsoring im Fernsehtext von ARD und ZDF sind gänzlich unzulässig.<sup>73</sup>

Für Telemedien enthält auch das *Telemediengesetz*<sup>74</sup> weitere Bestimmungen in Bezug auf kommerzielle Kommunikation, insbesondere zur Transparenz.

Der *Jugendmedienschutz-Staatsvertrag* (JMStV) trifft, zum Schutz von Minderjährigen, weitere Aussagen zur Werbung im Rundfunk und in Telemedien.<sup>75</sup> Dieser untersagt etwa Werbung mit direkten Kaufappellen an Kinder oder Jugendliche, die deren Unerfahrenheit und Leichtgläubigkeit ausnutzen. Auch darf Werbung, die sich auch an Kinder oder Jugendliche richtet oder bei der Kinder oder Jugendliche als Darsteller eingesetzt werden, nicht deren Interessen schaden oder deren Unerfahrenheit ausnutzen. Ebenso sieht der JMStV das Verbot vor, Werbung für alkoholische Getränke oder Tabak an Minderjährige zu richten,

gegeben worden. Vgl. zu Abgrenzungsfragen in Bezug auf Rundfunk und Telemedien auch den Beschluss der DLM zur Überarbeitung des dritten Strukturpapiers/Internet-Radio und IP-TV vom 27.6.2007, abrufbar unter: [http://www.alm.de/fileadmin/forschungsprojekte/GSPWM/Beschluss\\_\\_IP-TV.pdf](http://www.alm.de/fileadmin/forschungsprojekte/GSPWM/Beschluss__IP-TV.pdf)

<sup>73</sup> § 4 Abs. 1 jeweils des ARD- und des ZDF-Staatsvertrages vom 31.8.1991, zuletzt geändert durch den Neunten Rundfunkänderungsstaatsvertrag vom 31.7. bis 10.10.2006.

<sup>74</sup> Telemediengesetz vom 26.2.2007 (BGBl. I S. 179).

<sup>75</sup> Staatsvertrag über den Schutz der Menschenwürde und den Jugendschutz in Rundfunk und Telemedien (Jugendmedienschutz-Staatsvertrag – JMStV) vom 10. bis 27.9.2002, zuletzt geändert durch den 9. Staatsvertrag zur Änderung rundfunkrechtlicher Staatsverträge vom 31.7. bis 10.10.2006.

diese durch die Art der Darstellung besonders anzusprechen oder sie beim Alkoholenuss darzustellen.

### c) *Tabak- und Heilmittelwerbung*

Das allgemeine Verbot der Fernsehwerbung sowie weitere inhaltliche Maßgaben für Tabakerzeugnisse sind im *Tabakgesetz*<sup>76</sup> geregelt. Dem Gemeinschaftskodex für Humanarzneimittel entsprechende Beschränkungen der Werbung enthält das *Heilmittelwerbegesetz*.<sup>77</sup> Hier findet sich die Verpflichtung zu dem bekannten Hinweis auf »Risiken und Nebenwirkungen«. Dieser ist »gut lesbar und von den übrigen Werbeaussagen deutlich abgesetzt und abgegrenzt« anzugeben. Bei Werbung im Fernsehen ist der Text darüber hinaus gleichzeitig zu sprechen.

### d) *Glücksspiel*

Das deutsche Recht kennt eine Reihe von Werberegulungen, die gezielt an bestimmte Dienstleistungen anknüpfen.<sup>78</sup> Ein Bereich, dem in den letzten Jahren aber besondere Aufmerksamkeit zu-

<sup>76</sup> Vorläufiges Tabakgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 9.9.1997 (BGBl. I S. 2296), zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3365), §§ 21a, 22.

<sup>77</sup> Heilmittelwerbegesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 19.10.1994 (BGBl. I S. 3068), zuletzt geändert durch Gesetz vom 26.4.2006 (BGBl. I S. 984).

<sup>78</sup> Z.B. Bundesrechtsanwaltsordnung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 12.12.2007 (BGBl. I S. 2840), (Muster-) Berufsordnung für die deutschen Ärztinnen und Ärzte (Stand 2006).

teil wurde, sind Glücksspiele und Sportwetten. Im März 2006 hatte das BVerfG<sup>79</sup> das durch das bayerische Staatslotteriegesezt geschaffene staatliche Sportwettmonopol für unvereinbar mit der grundrechtlich gewährleisteten Berufsfreiheit erklärt, da es nicht konsequent am Ziel der Bekämpfung der Suchtgefahren ausgerichtet sei. Das Regelungsdefizit, so das BVerfG, werde auch durch den von den Ländern geschlossenen Lotterie-Staatsvertrag nicht ausgeglichen. Letzere sahen sich daher veranlasst, den 2004 in Kraft getretenen Lotterie-Staatsvertrag<sup>80</sup> an den vom BVerfG gesetzten Maßstäben neu auszurichten. Am 1. Januar 2008 wurde er durch einen neuen *Glücksspielstaatsvertrag*<sup>81</sup> ersetzt. Dieser enthält nunmehr auch das Verbot der Werbung für öffentliches Glücksspiel (einschließlich Sportwetten und Lotterien) im Fernsehen, im Internet oder durch Anrufe beim Kunden. Daneben gilt für Werbung für öffentliches Glücksspiel, dass sie sich »zur Vermeidung eines Aufforderungscharakters« auf eine Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Glücksspiel zu beschränken hat. So darf sie nicht gezielt zur Teilnahme am Glücksspiel auffordern, anreizen oder ermuntern, sich nicht an Minderjährige oder vergleichbar gefährdete Zielgruppen richten, nicht irreführend sein und muss deutliche Hinweise auf das Verbot der Teilnahme Minderjähriger sowie die von dem jeweiligen Glücksspiel ausgehende Suchtgefahr und Hilfsmöglichkeiten enthalten. Diese Regelungen gelten

<sup>79</sup> BVerfG, 1 BvR 1054/01 vom 28.3.2006, abrufbar unter: [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20060328\\_1bvr105401.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20060328_1bvr105401.html)

<sup>80</sup> Staatsvertrag zum Lotteriewesen in Deutschland vom 18.12.2003 bis 19.2.2004.

<sup>81</sup> Staatsvertrag zum Glücksspielwesen in Deutschland (Glücksspielstaatsvertrag – GlüStV) vom 30.1. bis 31.7.2007.

auch für staatliche Lottogesellschaften. Berichten zufolge hat das Oberlandesgericht München am 22. April 2008 dem Freistaat Bayern in einem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes untersagt, die Lotto-Werbekampagne unverändert fortzusetzen.<sup>82</sup> Werbeaussagen wie »Spiel mit«, »Lotto – aktueller Jackpot: ca. 18 Millionen Euro« stünden zu sehr im Vordergrund und stellten daher einen Verstoß gegen die Werberegeln des Glücksspielstaatsvertrages dar.

Die genannten und weitere nationale Beschränkungen in Bezug auf Glücksspiele sind aber bereits unter Beobachtung der Europäischen Kommission. Im Januar 2008 leitete sie die erste Stufe eines Vertragsverletzungsverfahrens ein, indem sie Deutschland offiziell um Auskunft über die geltenden Glücksspielregeln ersuchte. Geprüft werden soll, ob die Beschränkungen mit den Bestimmungen zur Niederlassungs-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrsfreiheit vereinbar sind. In ihrem Auskunftsersuchen wies die Kommission insbesondere auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hin. Dieser hatte zuletzt in der Rechtssache Placanica dargelegt, dass Beschränkungen des Glücksspiels nur aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses – bspw. des Verbraucherschutzes – gerechtfertigt sind, wenn sie »kohärent und systematisch« zur Begrenzung der Wetttätigkeit beitragen.<sup>83</sup> Insbesondere bemängelte es die Kommission als inkonsequent, dass Werbung für Glücksspiele

per Post, in der Presse und im Radio nach wie vor erlaubt sei.<sup>84</sup> In der Begründung des Entwurfs zum Glücksspielstaatsvertrag heißt es, dass der Postweg »als traditioneller, keine unmittelbare Reaktion des Empfängers anreizende und damit hinsichtlich des Suchtpotenzials vertretbarer Vertriebsweg« eröffnet bleibe. Das Verbot der Fernsehwerbung wird hingegen damit begründet, dass diese aufgrund ihrer Reichweite in besonderem Maß zum Gefährdungspotenzial von Glücksspiel beitrage. Bei Werbung im Internet trete neben die Breitenwirkung und die Zielgruppenorientierung als zusätzliches Gefahrenelement der sofortige Übergang zur Teilnahme am Spiel hinzu.

Es bestehen aber nicht nur in Deutschland Einschränkungen für die Glücksspielwerbung. Die Europäische Kommission hat ebenso gegen Österreich, Italien, Frankreich, Dänemark, Finnland, Ungarn, Schweden, Griechenland und die Niederlande Verfahren eingeleitet, um zu prüfen, ob die in den nationalen Rechtsordnungen enthaltenen Werbeverbote für Glücksspiele im Einklang mit europäischen Vorgaben stehen.<sup>85</sup> Im Vereinigten Königreich wurden erst kürzlich die Regelungen für Glücksspielwerbung revidiert. Am 1. September 2007 trat der Gambling Act 2005 in Kraft. Danach ist es Casinos und Wettbüros zukünftig etwa erlaubt, auch im Fernsehen zu werben. Werbung für Glücksspiel ist aber strengen, von den Ausschüssen der freiwilligen Selbstkontrolle der Werbung – Committee of

<sup>82</sup> Beschluss des OLG München vom 22.4.2008 (Az.: 29 W 1211/08); vgl. auch Urteil des LG München I vom 11.3.2008 (Az.: 33 O 1694/08) zum Verbot der Bewerbung von Jackpots im Internet durch Lotto Bayern.

<sup>83</sup> EuGH, verb. Rs. C-338/04, C-359/04 und C-360/04, Placanica, Slg. 2007, I-1891.

<sup>84</sup> Pressemitteilung der Europäischen Kommission vom 31.1.2008 (IP/08/119).

<sup>85</sup> Vgl. Pressemitteilungen der Kommission vom 4.4.2006 (IP/06/436), vom 12.10.2006 (IP/06/1362), 21.3.2007 (IP/07/360), 27.6.2007 (IP/07/1293), 28.2.2008 (IP/08/330).

Advertising Practice (CAP) und Broadcast Committee of Advertising Practice (BCAP) – aufgestellten Verhaltensregeln sowie dem »Industry Code for Socially Responsible Advertising« unterworfen.<sup>86</sup>

### e) Kennzeichnungsvorschriften

Wie auf Ebene der EU rekuriert auch das nationale Recht auf Kennzeichnungsbestimmungen für Produkte. Dies sind etwa die *Verordnung über Verbraucherinformationen zu Kraftstoffverbrauch und CO<sub>2</sub>-Emissionen neuer Personenkraftwagen*<sup>87</sup> und die *Verordnung über die Kennzeichnung von Haushaltsgeräten mit Angaben über den Verbrauch an Energie und anderen wichtigen Ressourcen*.<sup>88</sup> Im November 2007 stellte das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie einen Entwurf für eine Novelle der Energieverbrauchskennzeichnungsverordnung für Pkw vor. Diese soll – in Reaktion auf die Brüsseler Vorgaben zur CO<sub>2</sub>-Reduzierung – Effizienzklassen und Kennzeichnungsvorgaben nach dem Vorbild der Pflichtangaben für elektrische Haushaltsgeräte

<sup>86</sup> Übersicht und Dokumente abrufbar bei der Gambling Commission unter: <http://www.gamblingcommission.gov.uk/Client/detail.asp?>

<sup>87</sup> Verordnung über Verbraucherinformationen zu Kraftstoffverbrauch und CO<sub>2</sub>-Emissionen neuer Personenkraftwagen (Pkw-Energieverbrauchskennzeichnungsverordnung – Pkw-EnVKV) vom 28.5.2004 (BGBl. I S. 1037), geändert durch Artikel 400 der Verordnung vom 31.10.2006 (BGBl. I S. 2407).

<sup>88</sup> Verordnung über die Kennzeichnung von Haushaltsgeräten mit Angaben über den Verbrauch an Energie und anderen wichtigen Ressourcen (Energieverbrauchskennzeichnungsverordnung – EnVKV) vom 30.10.1997 (BGBl. I S. 2616), zuletzt geändert durch Verordnung vom 19.2.2004 (BGBl. I S. 311).

enthalten. Kritisiert wird von verschiedenen Interessengruppen insbesondere die offenbar geplante Verknüpfung der Energieeffizienz mit dem Fahrzeugleergewicht.

Als bedeutende Vorschriften im Bereich der Medien ist außerdem etwa die Kennzeichnung von Filmen und Videospielen nach dem *Jugendschutzgesetz* zu erwähnen.<sup>89</sup>

### Werberegulierung



<sup>89</sup> § 14 Abs. 2 Jugendschutzgesetz vom 23.7.2002 (BGBl. I S. 2730), zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 20.7.2007 (BGBl. I S. 1595).



## II. Bedeutung und Reichweite der Selbstregulierung als Steuerungsform für die Werbung

Auch wenn eine ganze Reihe gesetzlicher Vorschriften Vorgaben in Bezug auf Werbung enthalten, so sind diese es nicht allein, die den Rahmen vorgeben. Auch von Seiten der (Werbe-) Industrie selbst sind eine Vielzahl von Initiativen ergriffen worden, um im Rahmen von Selbstverpflichtungen einheitliche Grundstandards bei der Werbung zu gewährleisten. Dies beruht nicht zuletzt auf der Erkenntnis, dass dadurch das nötige Vertrauen der Verbraucher (zurück-)gewonnen sowie u.U. einer harten Regulierung durch den Gesetzgeber vorgebeugt werden kann.

Insbesondere von Seiten der Europäischen Union wird in den aktuellen Diskussionen um Werbebeschränkungen immer wieder verstärkt die Einführung freiwilliger Verhaltenskodizes und von Selbstkontrollen gefordert. Im Hinblick auf eine Selbstregulierung der an Kinder gerichteten Werbung verwies sie dabei in ihrem Weißbuch »Ernährung, Übergewicht, Adipositas: Eine Strategie für Europa«<sup>90</sup> auf ein Best-Practice-Modell, das bereits im Rahmen einer Konferenz am Runden Tisch 2005/2006

von Mitarbeitern der Kommission, verschiedener Nichtregierungsorganisationen sowie Vertretern der European Advertising Standards Alliance (EASA) erarbeitet worden war.<sup>91</sup> Dieses beinhaltet grundlegende Vorgaben für die Durchführung und Ausgestaltung, den Geltungsbereich sowie die Finanzierung einer effizienten Selbstregulierung.

Darüber hinaus werden gerade Koregulierungsmaßnahmen auch verstärkt als Instrument der Umsetzung europäischer Bestimmungen gesehen. Dies ist etwa in der Mediendiensterichtlinie der Fall. Voraussetzung hierfür ist, dass sie von den Hauptakteuren allgemein anerkannt werden und eine wirksame Durchsetzung gewährleisten.<sup>92</sup>

### 1. Selbstregulierungseinrichtungen

Zum Schutz der Verbraucher vor unlauterer Werbung hatte das Ministerkomitee des Europarates bereits in seiner Resolution vom 18. Februar 1972<sup>93</sup> zur Errichtung von Selbstkontrollen und der Entwicklung von Verhaltenskodizes aufgerufen. Sicherlich trug dies mit dazu bei, dass sich sowohl auf

<sup>91</sup> Self-Regulation in the EU Advertising Sector: A report of some discussion among interested parties, Juli 2006, abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/consumers/overview/report\\_advertising\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/overview/report_advertising_en.pdf)

<sup>92</sup> Vgl. auch Studie über Co-Regulierungsmaßnahmen im Medienbereich in der EU, durchgeführt vom Hans-Bredow-Institut für Medienforschung an der Universität Hamburg (HBI) in Kooperation mit dem Institut für Europäisches Medienrecht (EMR), Saarbrücken/Brüssel, abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/avpolicy/info\\_centre/library/studies/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/avpolicy/info_centre/library/studies/index_en.htm)

<sup>93</sup> Res(72)8E on consumer protection against misleading advertising.

nationaler als auch auf internationaler Ebene verschiedenste Selbstkontrollenrichtungen gründeten.

#### a) Europa und weltweit

Angesichts der Zunahme grenzüberschreitenden Handels und der damit einhergehenden Vermarktung haben sich auf internationaler und europäischer Ebene eine Reihe von Einrichtungen etabliert, deren Ziel es ist, einheitliche Standards für Werbung und deren Kontrolle zu entwickeln.

Eine wichtige Einrichtung auf internationalem Parkett ist die *Internationale Handelskammer* (International Chamber of Commerce – ICC). 2006 legte sie eine vollständig revidierte Fassung ihres Kodex zur Praxis der Werbe- und Marketingkommunikation (Code of Advertising and Marketing Communication Practice) vor. Er enthält ethische Standards für alle Arten von Werbung und sonstige Formen des Marketings, u.a. Gebote wie Aufrichtigkeit, Ehrhaftigkeit und soziale Verantwortlichkeit, wie auch Regeln zum Schutz von Kindern, zum Datenschutz oder für bestimmte Werbeinhalte. Neben dem genannten und weiteren Kodizes wurden von der ICC eine Reihe ergänzender Verhaltensrichtlinien entworfen. Dazu zählt u.a. auch die *Richtlinie zu Marketing und Werbung in elektronischen Medien*.<sup>94</sup> Über allgemeine Standards der Rechtmäßigkeit und Aufrichtigkeit hinaus beinhaltet diese Richtlinie die Gebote der Transparenz bezüglich des Werbecharakters und der Erkennbarkeit des Werbenden und der anfallenden

Kosten bei umworbenen Dienstleistungen (insbesondere für Premium-Rate-Dienste) sowie Maßgaben zum Datenschutz, zur ungefragten Zusendung von Werbung und zum Schutz von Kindern.

Von den nationalen Selbstkontrollenrichtungen wurde 1992 die European Advertising Standards Alliance (EASA) gegründet. Mitglieder sind seit 2001 auch europäische und internationale Verbände der Werbetreibenden, Werbeagenturen sowie Medien.<sup>95</sup> Ihre Aufgabe ist es u.a., auf ein gleichartiges Vorgehen der nationalen Selbstregulierungsinstitutionen hinzuwirken und Beschwerden bei grenzüberschreitenden Werbemaßnahmen zu koordinieren. Grundlegendes Regelwerk ist die *Advertising Self-Regulation Charter*.<sup>96</sup> Sie erkennt an, dass Selbstregulierungsmaßnahmen im Bereich der Werbung notwendig sind, und enthält Grundsätze, die zum Zwecke einer effektiven Selbstregulierung zu berücksichtigen sind. Danach sollen etwa alle Arten von Werbung einheitlichen Standards unterworfen werden, bei der Entwicklung von Kodizes ausreichende Anhörungen der Interessengruppen erfolgen, eine angemessene Finanzierung der Selbstregulierung gesichert sein und auch effektive Beschwerdesysteme etabliert werden. Detailliertere und weitergehende Regelungen enthalten das *Statement of Common Principles and Operating Standards of Best Practice* (2002) und das *Best Practice Self-Regulatory Model* (2004).

<sup>95</sup> Z.B. European Association of Communications Agencies (EACA), Association of Commercial Television in Europe (ACT), European Publishers Council (EPC).

<sup>96</sup> Advertising Self-Regulation Charter vom 25.6.2004.

Außerdem gibt es eine Reihe weiterer international agierender Einrichtungen. So haben sich etwa Werbezeitvermarkter aus den Bereichen Radio und Fernsehen in der *Association of television and radio sales houses* (EGTA) zusammengeschlossen. Von besonderer Bedeutung für neue Werbeformen sind ihre *Leitlinien zur kommerziellen Kommunikation im Rahmen von interaktiven Diensten*.<sup>97</sup> Diese enthalten u.a. Regeln zur Transparenz, zu irreführender und vergleichender Werbung, zum Schutz allgemeiner Grundsätze (Diskriminierung, Menschenwürde etc.) und zum Jugendschutz. In Bezug auf letzteres sowie hinsichtlich Alkoholwerbung enthalten die Leitlinien besondere, detaillierte Regeln.<sup>98</sup> Einen Beitrag im Bereich der Online-Werbung leisten darüber hinaus die Leitlinien des *Interactive Advertising Bureau* (IAB), einer 1996 gegründeten Einrichtung. Mitglieder sind Unternehmen, die im Online-Sektor aktiv sind. Die Leitlinien betreffen etwa Werbung per Email, Werbeformen wie pop-ups oder Datenschutzaspekte. Nach den Vorgaben der IAB soll sich beim Nutzer nicht mehr als ein Fenster pro Webseite öffnen, auch sollen sie durch den Nutzer zu schließen sein.

### b) Institutionen in Deutschland

In Deutschland gab die Aufforderung des Europarates von 1972 Anstoß zur Gründung einer Einrichtung, die zugleich Mittler zwischen werbenden Firmen und Verbrauchern und Gremium zur Entwicklung selbstdisziplinärer Leitlinien im Bereich der Wirtschaftswerbung sein sollte. Noch im Jahr der Resolution

<sup>97</sup> Commercial Communications on New Interactive Services Guidelines.

<sup>98</sup> Hierzu gibt es ebenso allgemeine Verpflichtungen der EGTA-Mitglieder.

wurde der *Deutsche Werberat* als freiwillige Schiedsstelle vom *Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft* (ZAW) gegründet. Seitdem fungiert er insbesondere als Beschwerdeinstanz für Verbraucher. Seine Zuständigkeit erstreckt sich nach seiner Verfahrensordnung auf alle Medien, also auch auf Werbung im Internet oder auf Datenträgern wie DVDs. Grundlage der Entscheidungen sind – neben den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen und den werberechtlichen Vorschriften betreffend das Verbot der Unlauterkeit und der Irreführung – die von ihm aufgestellten Verhaltensregeln. Diese formulieren allgemeine Grundsätze, umfassen aber auch Themen wie Werbung mit und vor Kindern im Fernsehen, Werbung für alkoholhaltige Getränke, Herabwürdigung und Diskriminierung, Werbung mit unfallriskanten Bildmotiven oder etwa Reifenwerbung.

Außer dem Werberat gibt es in Deutschland die *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs* (Wettbewerbszentrale – WBZ) als Selbstkontrollinstitution der Wirtschaft. Ihr Auftrag ist es, insbesondere durch Information und Rechtsdurchsetzung zur Förderung eines lauterer Geschäftsverkehrs und eines fairen wirtschaftlichen Wettbewerbs beizutragen. Auch sie ist, im Hinblick auf vermeintliche Wettbewerbsverstöße, Beschwerdestelle für Verbraucherbeschwerden. Zusätzlich zu den beiden genannten, bundesweit agierenden Selbstkontrollinstitutionen besteht eine Vielzahl regional begrenzter Verbände etwa zum Schutz gegen unlauteren Wettbewerb<sup>99</sup>, die sich auch der Kontrolle von Werbung verschrieben haben.

<sup>99</sup> Schutzverband gegen Unwesen in der Wirtschaft e.V. (München); Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V., Verein für lauterer Wettbewerb e.V. (Hamburg).

Ferner unterwerfen sich einzelne Branchen der Selbstdisziplin. Im Bereich des Gesundheitswesens ist dies etwa der auf Initiative des heutigen Bundesverbandes der Arzneimittel-Hersteller (BAH) e.V. gegründete Verein zur Wahrung einer lautereren Werbung auf dem Gebiet des Gesundheitswesens (INTEGRITAS). Er versteht sich als Selbstkontrollorgan der Arzneimittelindustrie und prüft eigeninitiativ Werbung in Zeitschriften, Zeitungen und im Rundfunk auf ihre wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit.

## 2. Weitere Akteure im Bereich der Werberegulierung

Nicht alle Selbstverpflichtungen stammen aus der Feder von eigens hierzu gegründeten Einrichtungen. Oftmals sind es auch Unternehmen, die sich selbst entsprechende Beschränkungen auferlegen oder Vereinbarungen untereinander treffen. Beispiele für solche Maßnahmen sind die Unternehmensgrundsätze der Konzerne Nestle<sup>100</sup> und Masterfoods<sup>101</sup>, welche insbesondere Grenzen für an Kinder gerichtete Werbung beinhalten, oder der von deutschen Mobilfunkanbietern im Juni 2005 verabschiedete Verhaltenskodex zum Jugendschutz im Mobilfunk, der u.a. ebenfalls Kriterien für an Kinder gerichtete Werbung aufstellt.

Darüber hinaus machen sich Verbraucher- und Nichtregierungsorganisationen stark. Oft sind sie, vor allem auf internationaler

Ebene, die treibende Kraft gerade im Bereich der an Kinder gerichteten Werbung für Nahrungsmittel. Am 15. März 2008 haben die *Consumers International* (CI), die *International Obesity Task Force* (IOTF) und die *International Association for the Study of Obesity* (IASO) eine Empfehlung für einen Kodex veröffentlicht, der sich auf an Kinder gerichtetes Marketing für Nahrungsmittel und nicht alkoholische Getränke bezieht.<sup>102</sup> Der Vorschlag will ein Verbot von Marketing für Nahrung mit hohem Fett-, Zucker- oder Salzgehalt gegenüber Kindern erreichen. Derartige Werbung im Rundfunk soll zumindest auf Sendezeiten zwischen 21 Uhr und 6 Uhr beschränkt werden. Nach den Plänen der Autoren soll der Kodex von nationalen Regierungen im Rahmen der WHO-Strategie zur Bekämpfung von Fettleibigkeit und ernährungsbedingten Krankheiten<sup>103</sup> verabschiedet werden. In ihrer Strategie hatte die World Health Organization (WHO) insbesondere zum Schutz von Kindern aufgerufen. Ebenfalls in diesem Rahmen wurde 2003 die *WHO Framework Convention on Tobacco Control* verabschiedet. Gemäß deren Artikel 13 wird ein umfassendes Verbot von Werbung und Verkaufsförderung für Tabakerzeugnisse sowie entsprechenden Sponsorings gefordert und zudem verlangt, verschiedene Mindeststandards, darunter Warnhinweise und Werbebeschränkungen in Rundfunk, Presse und ggf. anderen Medien, zu beachten.

<sup>100</sup> Abrufbar unter: [http://www.nestle.de/NR/rdonlyres/F71B9B90-04EC-4436-A784-9597A737AA3F/0/2141\\_unternehmensgrundsätze.pdf?sid=a870c7cb-9b18-4c45-b306-7bbefd475517](http://www.nestle.de/NR/rdonlyres/F71B9B90-04EC-4436-A784-9597A737AA3F/0/2141_unternehmensgrundsätze.pdf?sid=a870c7cb-9b18-4c45-b306-7bbefd475517)

<sup>101</sup> Abrufbar unter: [http://www.mars.com/NR/rdonlyres/895D9B32-A17F-4BF8-BBC5-638BD35DFD9B/0/mars\\_creating\\_a\\_healthier\\_environment-dec2007.pdf](http://www.mars.com/NR/rdonlyres/895D9B32-A17F-4BF8-BBC5-638BD35DFD9B/0/mars_creating_a_healthier_environment-dec2007.pdf)

<sup>102</sup> Recommendations for an International Code on Marketing of Foods and Non-Alcoholic Beverages to Children, abrufbar unter: [http://consint.live.poptech.coop/shared\\_asp\\_files/GFSR.asp?NodeID=97478](http://consint.live.poptech.coop/shared_asp_files/GFSR.asp?NodeID=97478)

<sup>103</sup> Global Strategy on Diet, Physical Activity and Health vom Mai 2004, abrufbar unter: [http://www.who.int/dietphysicalactivity/strategy/eb11344/strategy\\_english\\_web.pdf](http://www.who.int/dietphysicalactivity/strategy/eb11344/strategy_english_web.pdf)

### III. Neuere Ansätze zu Ernährung, Alkohol, Umwelt und Jugendschutz

»Solange ich Medienkommissarin bin, wird es keine weiteren Werbeverbote aus Brüssel geben!«, so wird die EU-Kommissarin Viviane Reding zitiert.<sup>104</sup> Gleichwohl gibt es im Rahmen der EU, wie auch auf nationaler Ebene, eine Reihe von Bestrebungen, die Beschränkung von Werbung und Werbeinhalten – zumindest auf der Basis von Selbstverpflichtungen der Industrie – über die existierenden Rechtsakte hinaus aus Gründen des Verbraucher-, Gesundheits- und Umweltschutzes auszuweiten.

#### 1. Lebensmittel

Ein Ansatz richtet sich dabei auf die Regulierung der Werbung für Lebensmittel. In ihrem bereits zitierten *Weißbuch* mit dem Titel »Ernährung, Übergewicht, Adipositas: Eine Strategie für Euro-

pa«<sup>105</sup> hob die Kommission die Bedeutung von Werbung und Medien für den Lebensstil und die Essgewohnheiten von Verbrauchern, insbesondere Kindern, hervor. Mit dem Ziel, Verbraucher mit mehr Informationen zu versorgen und so ihre Entscheidung für gesündere Lebensmittel und Getränke zu unterstützen, befürwortete die Kommission daher den Ausbau der Nährwertkennzeichnung auf Lebensmitteln. Zum besonderen Schutz von Kindern<sup>106</sup> mahnte die Kommission freiwillige Anstrengungen der Lebensmittelindustrie an. In der Medienrichtlinie wurde auf Initiative des Europäischen Parlaments bereits eine entsprechende Aufforderung zur Einrichtung von Selbstregulierungsmechanismen in Bezug auf an Kinder gerichtete Lebensmittelwerbung verankert. Werbung für Lebensmittel und Getränke, deren übermäßige Aufnahme im Rahmen der Gesamternährung nicht empfohlen wird, soll danach von der Industrie freiwillig Einschränkungen unterworfen werden. In ihrem Weißbuch erklärte die Kommission, diesen »freiwilligen« Ansatz 2010 überprüfen zu wollen.

Eine bemerkenswerte Initiative hierzu wurde im Vereinigten Königreich seitens der Regulierungsbehörde für Kommunikation und Medien (Office of Communications – Ofcom) verfolgt. Um der zunehmenden Fettleibigkeit von Kindern entgegenzu-

<sup>104</sup> 19. medienforum.nrw (2007): [http://www.medienforum.nrw.de/file-admin/medienforum/content/19-medienforum/Pressemitteilungen/Downloads/Rede\\_Viviane\\_Reding\\_18\\_06\\_07.pdf](http://www.medienforum.nrw.de/file-admin/medienforum/content/19-medienforum/Pressemitteilungen/Downloads/Rede_Viviane_Reding_18_06_07.pdf)

<sup>105</sup> Weißbuch »Ernährung, Übergewicht, Adipositas: Eine Strategie für Europa« vom 30.5.2007 (KOM(2007) 279 endg.).

<sup>106</sup> Vgl. hierzu Studie über die Auswirkungen von Werbung und Marketingpraktiken auf die Fettleibigkeit von Kindern (»The Effect of Advertising and Marketing Practices on Child Obesity«), die am 8.2.2008 dem Ausschuss für Umwelt, Gesundheit und Lebensmittelsicherheit des Europäischen Parlaments vorgestellt wurde, abrufbar unter: <http://www.europarl.europa.eu/activities/committees/studiesCom/download.do?file=19308>

wirken, initiierte sie Ende 2006 ein teilweises Werbeverbot für Junkfood.<sup>107</sup> In Kinder- und Nachmittagsprogrammen soll die Nahrungsmittelindustrie danach für Produkte, die durch die britische Food Standards Agency als zu fett-, salz- oder zuckerhaltig eingestuft werden, nicht mehr werben dürfen. Kritikpunkte an dem Verbot richten sich insbesondere gegen die pauschale Einstufung der Lebensmittel ohne Berücksichtigung tatsächlicher Genussmengen. Denn Käse, den der Verbraucher i.d.R. nur in kleinen Mengen zu sich nimmt, fällt aufgrund seines hohen Fettgehalts ebenso unter das Werbeverbot wie Schokolade. Außerdem wird eine gewisse Inkonsistenz bemängelt, da nur die Bewerbung der Lebensmittel als solche unzulässig ist und etwa Filialen von Schnellrestaurants auch weiter beworben werden können. Neben dem Werbeverbot im Fernsehen richtet sich eine weitere Initiative im Vereinigten Königreich auf die verbraucherfreundlichere Gestaltung von Informationen zu Inhaltsstoffen von Lebensmitteln. So sollen die Angaben auf den Lebensmittelverpackungen über Salz-, Zucker-, Fett- und Nährwertgehalt mit Hilfe eines »Ampelsystems«<sup>108</sup> verdeutlicht werden.

Einen anderen Weg im Kampf gegen schlechte Ernährung beschreitet Frankreich. Mit Verordnung vom 27. Februar 2007<sup>109</sup>

<sup>107</sup> Informationen abrufbar unter: [http://www.ofcom.org.uk/media/news/2006/11/nr\\_20061117](http://www.ofcom.org.uk/media/news/2006/11/nr_20061117); die neuen Regeln sind Teil des BCAP Television Advertising Standards Code.

<sup>108</sup> Rot für »hoher Wert«, Gelb für »mittlerer Wert«, Grün für »geringer Wert« (jeweils gerechnet auf 100 g).

<sup>109</sup> Décret Nr. 2007-263 vom 27.2.2007 »relatif aux messages publicitaires et promotionnels en faveur de certains aliments et boissons et modifiant le code de la santé publique« i.V.m. Arrêté vom 27.2.2007 »fixant les conditions relatives aux informations à caractère sanitaire devant accompagner

wurden Gesundheitshinweise festgelegt, die Werbung für bestimmte Lebensmittel<sup>110</sup> – sei es im Fernsehen, Radio, Kino, Internet, auf Plakaten oder in Broschüren – zukünftig enthalten müssen, z.B.: »Vermeiden Sie Ihrer Gesundheit zuliebe, zu viel Fett, zu viel Zucker, zu viel Salz«, »Bewegen und Spielen ist unerlässlich für die Entwicklung Ihres Kindes«, »Vermeiden Sie, aus Gründen Ihrer Gesundheit, zu naschen«. Wer diese Hinweise, deren Darstellungsmodalitäten (d.h. Zeitpunkt und Dauer der Einblendung bzw. Größe) ebenfalls festgelegt sind, umgehen möchte, kann alternativ eine Abgabe in Höhe von 1,5% der Kosten für die Werbemaßnahme an das *Institut national de prévention et d'éducation pour la santé* (INPES) leisten.<sup>111</sup>

Das Land der Mode kämpft gleichzeitig auch an der entgegengesetzten Front: Anorexia nervosa. Am 15. April 2008 wurde von der französischen Nationalversammlung ein Gesetzesvorschlag verabschiedet, der strafrechtliche Folgen für die Beschönigung von Magersucht vorsieht.<sup>112</sup> Danach soll auch Werbung, in der Produkte oder Methoden für einen exzessiven, die Gesundheit gefährdenden Gewichtsverlust empfohlen werden, unter erhebliche Strafe gestellt werden. Wenige Tage zuvor, am 10. April 2008, unterzeichneten Vertreter der Werbe-, Medien- und Modebranche einen neuen Kodex über die Darstellung des

les messages publicitaires ou promotionnels en faveur de certains aliments et boissons«.

<sup>110</sup> Verarbeitete Lebensmittel und Getränke mit Zucker-, Salz- oder Süßstoffzusatz.

<sup>111</sup> Artikel L-2133-1 Code de la santé publique.

<sup>112</sup> Proposition de loi visant à lutter contre les incitations à la recherche d'une maigreur extrême ou à l'anorexie.

menschlichen Körpers, der auch den Schutz von Models zum Gegenstand hat.

## 2. Alkohol

Wie bereits in den vorangegangenen Darstellungen deutlich wurde, richtet sich eine Reihe von Beschränkungen gezielt auf Werbung für alkoholische Getränke. So enthält etwa die Mediendiensterichtlinie das Verbot, Alkoholwerbung speziell an Minderjährige zu richten oder mit ihr übermäßigen Genuss von Alkohol zu fördern. Darüber hinaus gibt es jedoch weitergehende Bestrebungen.

In seiner *Empfehlung vom 5. Juni 2001*<sup>113</sup> thematisierte der Rat der Europäischen Union den Alkoholkonsum junger Menschen und sprach sich zum Schutz von Kindern und Jugendlichen vor alkoholbedingten Schäden für eine Beschränkung der Verkaufsförderung und Vermarktung aus. Hierbei stellte er Mechanismen der Selbstkontrolle bei der Werbung für alkoholische Getränke in den Vordergrund. Er forderte daher insbesondere die Industrie auf, Werbung für alkoholische Getränke nicht an Kinder und Jugendliche zu richten, indem sie etwa Trendsymbole, die mit der Jugendkultur assoziiert werden, aufgreift oder sozialen, sexuellen oder sportlichen Erfolg suggeriert. Die Kommission solle, so der Rat, entsprechende Projekte unterstützen und Bericht über die von Mitgliedstaaten durchgeführten

<sup>113</sup> Empfehlung 2001/458/EG des Europäischen Rates vom 5.6.2001 zum Alkoholkonsum von jungen Menschen, insbesondere von Kindern und Jugendlichen.

bzw. möglicherweise erforderlichen Maßnahmen erstatten. In seinen Schlussfolgerungen<sup>114</sup> vom selben Tag sprach sich der Rat zudem für eine umfassende Gemeinschaftsstrategie zur Minderung der schädlichen Auswirkungen des Alkohols aus, durch die – auch in den Bereichen Werbung, Vermarktung und Sponsoring – ein hohes Gesundheitsschutzniveau gewährleistet werde. Diesen Handlungsaufforderungen kam die Kommission in ihrer *Mitteilung über eine EU-Strategie zur Unterstützung der Mitgliedstaaten bei der Verringerung alkoholbedingter Schäden* vom Oktober 2006<sup>115</sup> nach. Sie erstattete darin Bericht über die bisherige Situation und verkündete u.a., zusammen mit den Mitgliedstaaten und Interessenvertretern – etwa aus den Reihen der Medien, Werbung, Hersteller und Einzelhändler – einen Verhaltenskodex für die Werbung entwerfen zu wollen.

Hieran anknüpfend wurde auf Initiative der Kommission bereits im Juni 2007 das Forum zur Bekämpfung alkoholbedingter Schädigung gegründet.<sup>116</sup> Mitglieder dieses Forums sind eine Reihe von Dachverbänden europäischer Unternehmen und Nichtregierungsorganisationen, welche sich zu Maßnahmen ge-

<sup>114</sup> Schlussfolgerungen des Rates vom 5.6.2001 zu einer Gemeinschaftsstrategie zur Minderung der schädlichen Wirkungen des Alkohols (2001/C 175/01), bekräftigt durch die Schlussfolgerungen des Rates zum Thema Alkohol und Jugendliche vom 1./2.6.2004 (Pressemitteilung: 9507/04 (Presse 163)).

<sup>115</sup> Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen »Eine EU-Strategie zur Unterstützung der Mitgliedstaaten bei der Verringerung alkoholbedingter Schäden« (KOM(2006)625 endg.).

<sup>116</sup> Charter establishing the European Alcohol and Health Forum, abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/health/ph\\_determinants/life\\_style/alcohol/documents/Alcohol\\_charter2007.pdf](http://ec.europa.eu/health/ph_determinants/life_style/alcohol/documents/Alcohol_charter2007.pdf)

gen schädlichen Alkoholkonsum verpflichten. Im Fokus stehen insbesondere konkrete Aktionen zum Schutz von Kindern und jungen Menschen. Ein bedeutender Ansatzpunkt sind hierbei Maßnahmen gegen verantwortungslose Alkoholwerbung und -verkäufe.<sup>117</sup>

Das Europäische Parlament nahm im Herbst 2007 Stellung zur Strategie der Kommission<sup>118</sup> und ging dabei wesentlich über den vorgestellten Ansatz hinaus. So forderte es ein grundsätzliches Verbot von Alkoholwerbung bei Jugendlichen und drang auf die Kontrolle der Umsetzung der entsprechenden Regelungen der Mediendiensterichtlinie. Es begrüßte ausdrücklich Selbstverpflichtungen der Werbewirtschaft und der Alkoholproduzenten, forderte jedoch ebenso, die Einhaltung dieser Maßnahmen zu überprüfen und im Falle der Nichteinhaltung Sanktionen zu ergreifen. Außerdem unterstützte es die Einführung obligatorischer Gesundheitswarnungen für alkoholische Getränke – wie sie bereits für Tabakwaren vorgeschrieben sind – durch die Mitgliedstaaten. Die Kommission soll bis Ende 2009 die Ergebnisse einer vergleichenden Studie über die Auswirkungen und die Effektivität der jeweils in den Mitgliedstaaten eingesetzten Informations- und Kommunikationsmittel zur Verringerung des schädlichen und gefährlichen Alkoholkonsums, einschließlich Kennzeichnung und Werbung, vorlegen.

<sup>117</sup> Vgl. zum aktuellen Diskussionsstand die Präsentationen auf dem »Open Alcohol Forum«, Brüssel, 16. April 2008, abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/health/ph\\_determinants/life\\_style/alcohol/Forum/open170408\\_en.htm](http://ec.europa.eu/health/ph_determinants/life_style/alcohol/Forum/open170408_en.htm)

<sup>118</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments vom 5.9.2007 zu der EU-Strategie zur Unterstützung der Mitgliedstaaten bei der Verringerung alkoholbedingter Schäden.

Auch in Deutschland wird derzeit über eine Ausweitung des Werbeverbots für Alkohol diskutiert. Einem Vorschlag des »Drogen- und Suchtrates«<sup>119</sup> zufolge soll Alkoholwerbung in den Medien untersagt werden, die über Produktinformationen hinausgeht. Auf lange Sicht sollen Alkoholwerbung gänzlich aus Fernsehen und Kino verbannt und Sponsoringmaßnahmen der Alkoholindustrie unterbunden werden.

### 3. Umwelt

Ein weiterer Bereich, in dem die Kommission derzeit Initiative ergreift, sind Maßnahmen zum Umweltschutz insbesondere in der Automobilindustrie. Auch hier sollen über die Kennzeichnung von Produkten, aber auch durch neue Ansätze bei der Vermarktung von Pkw Fortschritte erzielt werden. In ihrer *Mitteilung über die Ergebnisse der Überprüfung der Strategie der Gemeinschaft zur Minderung der CO<sub>2</sub>-Emissionen von Personenkraftwagen und leichten Nutzfahrzeugen*<sup>120</sup> führte sie aus, dass die von der EU angestrebten Ziele zur Reduzierung des CO<sub>2</sub>-Ausstoßes<sup>121</sup> trotz der aufgrund freiwilliger Vereinbarungen erzielten Fortschritte ohne zusätzliche Maßnahmen nicht zu erreichen seien. Daher solle der Kauf von Kraftfahrzeugen mit niedrigem

<sup>119</sup> Dieser vereint Vertreter aus Bundes- und Landesministerien, Dachverbänden und Ärztekammern unter Leitung der Drogenbeauftragten der Bundesregierung.

<sup>120</sup> Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament vom 7.2.2007 über die Ergebnisse der Überprüfung der Strategie der Gemeinschaft zur Minderung der CO<sub>2</sub>-Emissionen von Personenkraftwagen und leichten Nutzfahrzeugen (KOM(2007) 19 endg.).

<sup>121</sup> Ein Wert von 120 g CO<sub>2</sub>/km bis 2012.



Energieverbrauch u.a. durch eine bessere Kennzeichnung gefördert werden. So sollen der Geltungsbereich der Richtlinie 1999/94/EG auf leichte Nutzfahrzeuge erweitert, die Gestaltung der Verbrauchsangabe harmonisiert und Energieeffizienzklassen eingeführt werden, um Erwerber zum Zeitpunkt des Kaufs für das Thema Kraftstoffverbrauch zu sensibilisieren. Darüber hinaus rief sie zu einem Umdenken bei der Vermarktung von Pkw auf: Im Hinblick auf den Umweltschutz sollten etwa Sportlichkeit und Dynamik zukünftig weniger in den Mittelpunkt gestellt werden. Sie forderte die Automobilhersteller daher auf, noch vor Mitte 2007 eine freiwillige Verpflichtung zu einem EU-weiten Verhaltenskodex für die Vermarktung von Autos und die entsprechende Werbung einzugehen, der auf die Förderung nachhaltiger Verbrauchsmuster ausgerichtet ist.

Dem Europäischen Parlament reicht dies nicht aus. In seiner *Entschließung vom Oktober 2007*<sup>122</sup> lehnte es ein Vorgehen auf selbstregulativer Basis wegen fehlender Effizienz ab. Es forderte die Kommission vielmehr auf, konkrete Gesetzesvorschläge für die Kennzeichnung, Bewerbung und Vermarktung von Neufahrzeugen in der EU vorzulegen, und sprach sich für obligatorische und einheitliche Mindestangaben betreffend den Kraftstoffverbrauch und die CO<sub>2</sub>-Emissionen von Neufahrzeugen, insbesondere in der Werbung, in Marketing- und Verkaufsförderungsbroschüren, sowie für eine Ausdehnung der geltenden Kennzeichnungserfordernisse auf die Werbung im Fernsehen, Radio und Internet aus. In Anlehnung an die für Zigaretten-

schachteln vorgeschriebenen Größenverhältnisse von Hinweisen schlug es vor, dass bei Neufahrzeugen mindestens 20% der für kommerzielle Kommunikation genutzten Flächen zur Information über den Kraftstoffverbrauch und den CO<sub>2</sub>-Ausstoß zur Verfügung gestellt werden sollten. Geht es nach den europäischen Abgeordneten, sollen irreführende umweltschutzbezogene Werbeaussagen (ausdrücklich) verboten werden. Die Diskussion um die Positionierung der Auto- und Werbeindustrie in der CO<sub>2</sub>-Debatte und um die Kommunikation gegenüber den Verbrauchern geht aktuell in eine neue Runde: Für Anfang Juni 2008 wurde seitens der Europäischen Kommission ein sog. Stakeholder-Treffen einberufen, bei dem es u.a. um die Frage gehen soll, welche Maßnahmen die Industrie ergreifen kann, um potenzielle Käufer zum Erwerb von Neuwagen mit niedrigen Schadstoffemissionen zu bewegen.

#### 4. Kinder- und Jugendschutz

So wie verschiedene Werbebeschränkungen, z.B. bei der Alkoholwerbung, speziell auf den Schutz Minderjähriger abzielen, erlangt dieser Gedanke auch in allgemeinen Programmansätzen zum Schutz von Kindern und Jugendlichen Bedeutung.

In seiner *Entschließung im Hinblick auf eine EU-Kinderrechtsstrategie*<sup>123</sup> von Anfang 2008 hat das Europäische Parlament sich für die Schaffung eines auch für die Werbung geltenden

<sup>122</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments vom 24.10.2007 zu der Strategie der Gemeinschaft zur Minderung der CO<sub>2</sub>-Emissionen von Personenkraftwagen und leichten Nutzfahrzeugen.

<sup>123</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments vom 16.1.2008 im Hinblick auf eine EU-Kinderrechtsstrategie, als Antwort auf die Mitteilung der Kommission (KOM(2006) 367 endg.).

Regelungssystem auszusprechen, das ein Verbot kindergefährdender Bilder und Inhalte sowie des Verkaufs von Videospielen mit gewalttätigem Inhalt beinhalten soll. Zum Thema Überernährung fordert es die Kommission auf, Vorschläge zur Regulierung aggressiver und irreführender Werbung vorzulegen sowie die Bestimmungen über die ernährungsspezifische Kennzeichnung von Lebensmitteln zu verbessern, um so gegen das wachsende Problem der Fettleibigkeit vorzugehen. In Bezug auf Verkaufsfördermaßnahmen für Alkohol fordert es die Einführung strengerer Vorschriften für Werbung und Sponsoring von Sportveranstaltungen. Diese sollen Werbeverbote zwischen 6.00 Uhr und 21.00 Uhr und ein Werbeverbot für alkoholische Erzeugnisse mit auf Kindern ausgerichteten Inhalten (Computerspiele, Comics) beinhalten. Alkoholische Getränke, die sich in der Gestaltung kaum von Süßigkeiten oder Spielzeug unterscheiden, sollen verboten werden.

Eine Vorreiterrolle im Bereich des Schutzes von Kindern nehmen traditionell die skandinavischen Staaten und hier vor allem Schweden ein. Sein Radio- und Fernsehgesetz verbietet generell, Fernsehwerbung an Kinder zu richten oder Werbung unmittelbar vor, nach oder während Kinderprogrammen zu senden. Doch dies scheint aus Brüsseler Sicht zuviel des Guten. Presseberichten zufolge hat die Kommission bereits damit gedroht, Schweden wegen dieser über die Vorgaben der Fernsehrichtlinie hinausgehenden und damit strengeren Regelung notfalls vor den EuGH zu bringen.

## IV. Schlussbemerkung

Die vorstehende Darstellung zeigt, wie komplex die Werberegulierung ist und dass Tendenzen hin zu einem immer dichter werdenden Regelwerk bestehen. Die Vielzahl der die Werbung betreffenden Vorschriften reflektiert dabei die Tatsache, dass Werbung wie kaum ein anderer Regulierungsbereich eine Fülle von Lebenssachverhalten tangiert, sei es durch ihren Inhalt, sei es durch das genutzte Medium oder die verfolgte Zielrichtung. Beispielsweise sind elektronische Medien wie das Fernsehen besonderen Anforderungen unterworfen. Dem liegt die Annahme zugrunde, dass diese gesteigerten Einfluss auf Verbraucher besitzen.

Das Ausmaß der Beschränkung von Werbung hängt wesentlich vom Bild des Verbrauchers und seiner Schutzbedürftigkeit ab. Andererseits gehört gerade die Beeinflussung des Verbraucherverhaltens aus Sicht des Werbetreibenden zu den Wesensmerkmalen der Werbung.<sup>124</sup> Ziel ist es nicht nur, den Verbraucher zu informieren, sondern ihn durch die Information letztlich zur Inanspruchnahme bestimmter Dienstleistungen oder zum Kauf bestimmter Produkte zu bewegen. Dies ist essenzieller Bestandteil, wenn nicht gar Voraussetzung des freien Wettbewerbs. Aus

<sup>124</sup> Vgl. etwa Erwägungsgrund 7 Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken.

Verbrauchersicht ist die Grenze dort zu ziehen, wo er selbst zum bloßen Objekt der Manipulation degradiert würde. Denn er will (oder soll?) trotz zulässiger Beeinflussungsstrategien noch in der Lage sein, sich freiwillig für oder gegen beworbene Produkte oder Dienstleistungen zu entscheiden. Dies ist dann nicht mehr der Fall, wenn Werbung irreführend oder unwahr ist, wenn sie bedrängt oder nicht als solche erkennbar ist. Besonderen Schutz verdienen selbstredend Verbraucher, deren Urteilsfähigkeit nicht oder noch nicht ausreichend ausgeprägt ist, wie etwa Kinder und Jugendliche.

Dem stehen die jeweils grundrechtlich geschützten Positionen der Werbung treibenden Industrie und der Medien gegenüber. Dabei ist zu bedenken, dass auch mit Werbeverböten und -beschränkungen in die Meinungsbildung des »mündigen« Verbrauchers eingegriffen wird und diese Maßnahmen damit ebenso einen manipulativen Charakter haben können. So wird die Frage des Genusses von Tabak und Alkohol, der Teilhabe am Glücksspiel oder des Verzehrs von Schokolade nicht mehr allein vom Verbraucher entschieden, wenn in die Vermarktung derartiger Produkte regulatorisch eingegriffen wird. Und, so paradox das klingen mag, hier wird es gerade das Extrem des weitgehend unselbständigen und daher als besonders schutzwürdig erachteten Verbrauchers sein, der sich sowohl von der einen, als auch von der anderen Seite übermäßig leiten lässt.

In diese Überlegungen ist einzubeziehen, dass es bei manchen Werbeverböten und -beschränkungen nicht (allein) um den Schutz des Einzelnen, sondern – gerade im Bereich des Umwelt- und Gesundheitsschutzes – um den der Allgemeinheit geht. Dennoch müssen auch hier Maßnahmen dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen, der voraussetzt, dass eine

Beschränkung oder ein Verbot tatsächlich geeignet ist, den gewünschten Erfolg herbeizuföhren. Bei der Auswahl an Mitteln, die zur Erreichung der Ziele grundsätzlich zur Verfügung stehen – Werbeverböte und -einschränkungen einerseits und Verbraucherinformation andererseits – gilt die Vorgabe, dasjenige Mittel zu wählen, das den geringsten Eingriff in die Werbe- und Medienfreiheit erwarten lässt.

Der Komplexität der von dieser Materie betroffenen (rechtlichen) Interessen ist es geschuldet, dass sich in der Analyse der verschiedenen Maßnahmen kein einheitliches Bild zeichnen lässt. Insbesondere die derzeit im politischen Abstimmungsprozess befindlichen aktuellen Initiativen, sei es auf europäischer oder auf nationaler Ebene, lassen noch keine klare Tendenz erkennen, in welchem Umfang auf die Selbstregulierung als Instrument zurückgegriffen werden soll. Ein »Vorteil« solch moderner Steuerungsinstrumente ist es, dass die Unternehmen meist über einen Wissensvorsprung verfügen und in der Regel schneller in der Lage sind, flexibel auf neue Herausforderungen zu reagieren. Gelegentlich entsteht aber auch der Eindruck, dass Selbstregulierung dort bevorzugt wird, wo die Grundlagen für eine rechtlich verbindliche Regelung fraglich erscheinen oder die Durchsetzbarkeit bestimmter Anliegen im politischen Prozess unsicher ist.

Auch die mit der Information der Verbraucher im Zusammenhang stehenden Fragen sind noch nicht abschließend geklärt. Gerade diesbezüglich erscheint unklar, wie das Verhältnis von (Vorgaben zur) Verbraucheraufklärung zu rechtlich oder selbstregulativ angeordneten Einschränkungen der Vermarktung von Produkten und Dienstleistungen ausgestaltet werden soll. So kann problematisiert werden, welches Ausmaß an Informati-

onsbeschaffung und Wissen die Politik den Verbrauchern abverlangt. Selbst wenn im Grundsatz die Entscheidung getroffen wird, auf die sog. »Eigenverantwortung« der Verbraucher zu setzen, so ist damit noch nicht die Frage beantwortet, ob ein geeignetes System zur Verfügung steht, dies zu realisieren. Während bspw. das »Ampelmodell« zur Lebensmittelkennzeichnung auf den ersten Blick einfach und verständlich wirkt, mag es jedoch Defizite in seiner Aussagekraft haben.<sup>125</sup> Differenziertere Modelle, die zugleich auf spezifischen oder gesondert zu beschaffenden Kenntnissen basieren, können Schwierigkeiten in Bezug auf Verständlichkeit und Transparenz bereiten – fehlende oder nur mit größerem Aufwand zu erhaltende Informationen zu Labeln, die auf Produkten oder bei deren Vermarktung eingesetzt werden, sind hierfür ein Beispiel.

Bei aller Interessenabwägung und Zweckmäßighkeitsbestimmung wird schließlich zu hinterfragen sein, welches Bild wir von unserer Gesellschaft haben. Das Maß an Freiheit und Reglementierung, Eigenverantwortung und Bevormundung, Selbstverpflichtung und Schutz dokumentiert die in der Gesellschaft vorherrschenden Werte und Vorstellungen. Dabei sollte Berücksichtigung finden, dass mit zunehmender Zahl an Verboten nicht nur Freiheit beschnitten, sondern u.U. auch Unselbständigkeit provoziert wird. Denn wem Entscheidungen abgenommen werden, der braucht deren Grundlagen nicht mehr selbst zu entwickeln.<sup>126</sup> Ob dies als Teil unseres Gesellschaftsbildes

wünschenswert ist, darf bezweifelt werden. Vielleicht ist es viel eher erstrebenswert – etwa durch die Statuierung von Geboten statt Verboten –, Verantwortlichkeit von allen Beteiligten zu erwarten. Dies kann im Ergebnis nicht nur zu einer verbesserten Akzeptanz führen, sondern auch das Bewusstsein der Betroffenen für bestimmte Sachverhalte schärfen.

<sup>125</sup> Vgl. S. Liebrich/D. Kuhr, Seehofer gegen Ampel-Pflicht auf Lebensmitteln, Süddeutsche Zeitung Nr. 108 v. 9.5.2008, S. 7.

<sup>126</sup> Vgl. »Verheugen warnt vor Öko-Diktatur«, Spiegel Online v. 11.5.2008, abrufbar unter: <http://www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,552710,00.html>

## Literatur

*Berger, Kathrin*, Das Werberecht der elektronischen Medien, IRIS plus 2005-06, abrufbar unter: [http://www.obs.coe.int/oea\\_publ/iris/iris\\_plus/iplus6\\_2005.pdf.de](http://www.obs.coe.int/oea_publ/iris/iris_plus/iplus6_2005.pdf.de)

*Hans-Bredow-Institut für Medienforschung an der Universität Hamburg (HBI) in Kooperation mit dem Institut für Europäisches Medienrecht (EMR), Saarbrücken/Brüssel*, Studie über Co-Regulierungsmaßnahmen im Medienbereich in der EU, abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/avpolicy/info\\_centre/library/studies/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/avpolicy/info_centre/library/studies/index_en.htm)

*Institut für Europäisches Medienrecht (Hrsg.)*, Der Rechtsrahmen für die neue Medienlandschaft – Eine Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste, EMR-Schriftenreihe Bd. 36, Baden-Baden 2007, auch abrufbar unter: [http://www.emr-sb.de/home/EMR\\_Band\\_36.htm](http://www.emr-sb.de/home/EMR_Band_36.htm)

*Kabel, Jan*, Horizontale Schwingungen: Auf der Suche nach Konsistenz im europäischen Werberecht, IRIS plus 2003-8, abrufbar unter: [http://www.obs.coe.int/oea\\_publ/iris/iris\\_plus/iplus8\\_2003.pdf.de](http://www.obs.coe.int/oea_publ/iris/iris_plus/iplus8_2003.pdf.de)

*Kleist, Thomas/Lamprecht-Weißborn, Nicola/Scheuer, Alexander*, Audiovisuelle Mediendienste heute und morgen: die Revision der EG-Fernsehrichtlinie, Kurzstudie im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, Berlin 2007.

*Loitz, Kurt-Michael/Arnold, Hans-Henning/Schmitz, Dirk/Isenbart, Jan (Hrsg.)*, Handbuch des Rundfunkwerberechts – Positionen, Praxis, Perspektiven, Köln Berlin Bonn München 2004.

*Reitz, Burkhard*, Treiber und Getriebene – Chancen und Risiken der Vermarktung von Video-Ads im Internet, in: Bayerische Landeszentrale für neue Medien (Hrsg.), tendenz 4/2007, S. 16.

*Schwarze, Jürgen (Hrsg.)*, Werbung und Werbeverbote im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts, Schriftenreihe Europäisches Recht, Politik und Wirtschaft, Band 216, Baden-Baden 1999.

*Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft (Hrsg.)*, Werbung in Deutschland 2007.

Die *Richtlinien und Verordnungen der EG* sowie die *Urteile des EuGH* sind abrufbar unter: <http://eur-lex.europa.eu/de/index.htm>; bundesrechtliche Bestimmungen zur Werbung finden sich über das Portal »Bundesrecht im Internet«: [http://www.bmj.bund.de/enid/07367ad4aa5ec0e76eba826c325bfdea,0/Service/Bundesrecht\\_im\\_Internet\\_b9.html](http://www.bmj.bund.de/enid/07367ad4aa5ec0e76eba826c325bfdea,0/Service/Bundesrecht_im_Internet_b9.html); Staatsverträge der Länder zu Rundfunk und Telemedien sind über die Seite der ALM auffindbar: <http://www.alm.de/111.html>.

## Die Autoren

### *Thomas Kleist,*

Rechtsanwalt, ist Vorsitzender des Vorstands und Direktor des Instituts für Europäisches Medienrecht (EMR), Saarbrücken/Brüssel. Vor seinem Eintritt in die saarländische Landesregierung im Jahre 1996 war er Direktor der Landesanstalt für das Rundfunkwesen Saarland (LAR), in dieser Funktion sowohl Europabeauftragter als auch Vorsitzender der Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten in Deutschland. Nach dem Studium der Rechtswissenschaften in Saarbrücken absolvierte er dort das Referendariat und war wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität des Saarlandes (1980–1983). In der Folge, bis zum Eintritt in die LAR, Regierungsrat im Ministerium für Kultur und Wissenschaft in Saarbrücken; von 1996 bis 1999 Staatssekretär in der Landesregierung des Saarlandes, Ministerium für Frauen, Arbeit, Gesundheit und Soziales. Seit 2000 ist Kleist als Rechtsanwalt und selbständiger Strategie- und Unternehmensberater in den Bereichen Medien und Krankenhausmanagement tätig. Er ist Vorsitzender des Verwaltungsrats des Saarländischen Rundfunks, Mitglied im Aufsichtsrat der Werbefunk Saar GmbH und der Radio Salü Euro-Radio Saar GmbH, stellvertretender Vorsitzender des Aufsichtsrates der OBG AG, Mitglied im Managerkreis der Friedrich-Ebert-Stiftung sowie in der Bundesmedienkommission der SPD; zahlreiche Veröffentlichungen im Medienbereich; ehrenamtlich in der Lebenshilfe und Hospizarbeit engagiert.

### *Nicola Lamprecht-Weißborn,*

ist Rechtsassessorin und als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut für Europäisches Medienrecht (EMR) tätig. Nach dem Studium der Rechtswissenschaften an der Universität des Saarlandes und dem Abschluss des Postgraduierten-Studiengangs «Europäische Integration» am dortigen Europa-Institut verbrachte sie ein Auslandsjahr in Japan, u.a. mit Studien am Center for Japanese Studies der Nanzan-University in Nagoya. Das Rechtsreferendariat absolvierte sie in Saarbrücken, mit Stationen u.a. bei der Ständigen Vertretung der Bundesrepublik Deutschland in Brüssel. Im EMR betreut sie u.a. die regelmäßigen aktuellen Publikationen des Instituts im IRIS-Newsletter und der Rubrik des EMR »Die medienrechtliche Monatsschau« in der Multimedia und Recht, arbeitet an aktuellen Studien und veröffentlicht zu Fragen des europäischen Medien- und Telekommunikationsrechts.

### *Alexander Scheuer,*

ist Geschäftsführer und Mitglied des Direktoriums des EMR; seit 1999 Autor der Kapitel zur Arbeitnehmerfreizügigkeit und zur Niederlassungsfreiheit in dem Kommentar Lenz, C. O./Borchardt, K.-D. (Hrsg.), EU- und EG-Vertrag (4. Aufl. 2006), und Mit-Herausgeber und Autor des Kommentars Castendyk/Domering/Scheuer, »European Media Law« (Kluwer Law International, Alphen a/d Rhijn, 2008). Er ist Mitglied im Beratenden

Ausschuss der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle, Straßburg; Mitglied im Redaktionsausschuss der »IRIS – Rechtliche Rundschau«; Mitglied des Kuratoriums der Freiwilligen Selbstkontrolle Fernsehen e.V. (FSF), Berlin. Lehrtätigkeit u.a. an der Hochschule für Technik und Wirtschaft des Saarlandes (2004–2005) und an der Donau-Universität Krems (seit 2007). Zahlreiche Vorträge und Veröffentlichungen zum europäischen Medien- und Telekommunikationsrecht.

## Vorstellung des EMR

Das Institut für Europäisches Medienrecht (EMR) wurde im Jahre 1990 in Saarbrücken gegründet, es ist ein eingetragener Verein mit anerkannter Gemeinnützigkeit. Zu seinen Mitgliedern zählen neben Experten, die sich beruflich mit medienrechtlichen Fragen befassen, auch institutionelle Förderer, vor allem öffentlich-rechtliche und private Rundfunkveranstalter aus dem In- und Ausland und die deutschen Landesmedienanstalten. Das EMR ist ein neutrales, unabhängiges, in der Struktur der Organe (Mitgliederversammlung und Vorstand) plural besetztes Institut. Es befasst sich mit der Untersuchung und Veröffentlichung medienrechtlicher Informationen, der Verfassung von Rechtsgutachten und der Erteilung von Rechtsauskünften an Fachleute im Medien- und Kommunikationssektor. Studien wurden u.a. im Auftrag der Europäischen Kommission, des Parlaments und des Ausschusses der Regionen, für Regierungsstellen in Deutschland, Medienaufsichtsbehörden in Deutschland, Österreich und der Schweiz sowie Rundfunkveranstalter erarbeitet. Darüber hinaus ist Aufgabe des EMR die Erfassung und rechtsvergleichende Analyse der Mediengesetze der europäischen Staaten, die Dokumentation von Entscheidungen deutscher und europäischer Gerichte und anderer Instanzen im Medienbereich und die Organisation medienrechtlicher Veranstaltungen.

## Serie EU-MEDIENPOLITIK

### **bisher erschienen:**

*Kleist, Thomas/Lamprecht-Weißborn, Nicola*, Der europäische Rechtsrahmen für die elektronische Kommunikation. Reformpläne und neue Regulierungsansätze, Kurzstudie im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung (Berlin), November 2007

*Börnsen, Arne*, Möglichkeiten zur flexibleren Nutzung der Rundfunkfrequenzen. Ist die Trennung der Telekommunikations- und Rundfunkfrequenzen noch gerechtfertigt? Kurzstudie im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung (Berlin), November 2007

*Kleist, Thomas/Lamprecht-Weißborn, Nicola/Scheuer, Alexander*, Audiovisuelle Mediendienste heute und morgen: Die Revision der EG-Fernsehrichtlinie, Kurzstudie im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung (Berlin), April 2007



Ein Markt funktioniert nicht ohne Marketing. Die Kommunikation zu Produkten ist in einer marktwirtschaftlich organisierten Gesellschaft unentbehrlich, um über Angebote zu informieren. Werbung ist Teil des Wettbewerbs und bildet für die Medien eine unverzichtbare Einnahmequelle. Mit der Regulierung von Werbung wird in diese Prozesse eingegriffen, dies kann z. B. aus Gründen des Verbraucher- oder Umweltschutzes geschehen. Dagegen sind die Rechte und Interessen der Werbeindustrie und der Medien abzuwägen.

Auf europäischer und nationaler Ebene besteht ein kompliziertes Geflecht von Vorgaben für die kommerzielle Kommunikation. Diese werden durch Selbstregulierungs-Initiativen ergänzt. Für die Zukunft deuten sich weitere Einschränkungen, wie z. B. Informations- und Kennzeichnungspflichten, an.

Die Kurzstudie gibt Aufschluss über bestehende Regelungen und stellt die aktuelle Diskussion dar. Dabei wird sowohl das Verbraucher- als auch das Gesellschaftsbild hinterfragt, das der Entwicklung zugrunde liegt.

