

**Prof. Dr. Frauke
Henning-Bodewig**

Max-Planck-Institut
für Innovation und Wettbewerb,
München



„Sexistische Werbung“ – ein Fall für den Gesetzgeber?

Als Anfang 2016 – als Reaktion auf die sexuellen Übergriffe in der Silvesternacht 2015/16 – Pläne des Bundesjustizministeriums bekannt wurden, ein gesetzliches Verbot der „sexistischen Werbung“ einzuführen, überboten sich manche Medien, dieses Vorhaben mit drastischen Beispielen, zumeist älteren Datums, zu illustrieren. Fast hätte man den Eindruck gewinnen können, dass derartige primitiv sexbetonte Werbung in Deutschland gang und gäbe sei.

Nichts könnte falscher sein. Unter den zig Werbemaßnahmen, die pro Jahr die deutschen Konsument/innen erreichen, gibt es zwar viele mit attraktiven Menschen (Frauen wie Männer!!) – was in Anbetracht des Ziels jeder Werbung, ein angenehmes Ambiente zu schaffen, nahelegt – aber nur einen verschwindend geringen Teil, der auf Frauen als Sexualobjekt fokussierend oder geschlechtsdiskriminierend wäre.

Aber selbstverständlich gibt es derartige Ausreißer, und genauso selbstverständlich liegt es im Interesse der Verbraucher/innen, der Werbenden

” *Aber selbstverständlich gibt es Ausreißer, und genauso selbstverständlich liegt es im Interesse der Verbraucher/innen, der Werbenden und der Allgemeinheit, sie rasch und effizient zu unterbinden.*

“

und der Allgemeinheit, sie rasch und effizient zu unterbinden. Nur wie und durch wen? Nach den Plänen des BMJV, die sich übrigens in Anbetracht der fast einhelligen Kritik in der Öffentlichkeit bislang nicht weiter verfestigt haben, sollte dies durch ein explizites Verbot der geschlechtsdiskriminierenden Werbung im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) geschehen.

Wer derartiges fordert, verkennt jedoch zweierlei.

Zum einen: Rechtliche Regeln müssen klar und justiziabel sein. Wie jedoch sollen Begriffe wie sexistische Werbung mit dem nötigen Maß an Rechtssicherheit von den Zivilgerichten angewendet werden? Wer und wessen Perspektive bestimmt, ob nun das Bikinimädchen in der Werbung für Autoreifen – ein Klassiker der Diskussion – eine erfreuliche Form der Aufmerksamkeitswerbung oder aber eine „Herabwürdigung“ ist? Der fehlende Sachbezug zwischen Produkt und Werbemotiv ist jedenfalls nicht zu beanstanden – das hat das Bundesverfassungsgericht 2003 klar entschieden.

Zum anderen: Spätestens seit 2004, mit der Verabschiedung des „neuen UWG“, hat der deutsche Gesetzgeber bereits eine eindeutige Entscheidung getroffen. Das UWG soll nach seiner Normzweckklausel in § 1 UWG zwar neben den Verbraucher/innen, den Mitbewerbern und sonstigen Marktteilnehmern auch die Allgemeinheit vor unlauteren geschäftlichen Handlungen schützen. Die Interessen der Allgemeinheit sind dabei jedoch explizit auf den „unverfälschten Wettbewerb“ beschränkt. Diese Beschränkung war auch eine Reaktion auf die sog. Benetton-Fälle, die um die Jahrhundertwende gezeigt hatten, dass ein Marktgesetz mit der rechtlichen Erfassung von ethischen Fragen, wie etwa der sog. schockierenden Werbung, überfordert ist.

Der europäische Gesetzgeber sieht das übrigens ähnlich. Vom Sonderfall der Fernsehwerbung abgesehen, deren befürchtete Suggestivwirkung man 1989 in der damaligen Fernsehrichtlinie durch ein weit gefasstes Verbot der „public policy issues“ (vom Jugendschutz über den Umweltschutz bis zur diskriminierenden



Es ist nicht Aufgabe des UWG, sex-betonte Werbung zu unterbinden oder gar einem bestimmten Rollenverständnis der Geschlechter auf die Sprünge zu helfen.



Werbung) eindämmen wollte, hält sich das Unionsrecht mit derartigen Regelungen zurück. Insbesondere die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken, die mehr und mehr das nationale Lauterkeitsrecht bestimmt, klammert Fragen von „taste and decency“ aus ihrem Anwendungsbereich aus.

Derartige Fragen werden in fast allen europäischen Staaten daher der Werbeselbstkontrolle und ihren flexibleren Beurteilungs- und Sanktionsmechanismen anvertraut. Auch in Deutschland befasst sich der Deutsche Werberat mit derjenigen Werbung, die geschmacklos, beleidigend, etc. ist. Unter den vom Deutschen Werberat beanstandeten Motiven findet sich auch ein erheblicher Anteil von sexistischer Werbung, 2016 waren es 88 von 235 unter diesem Gesichtspunkt geprüften Fällen.

Und das Recht ? Hat das UWG sich nun völlig aus der Beurteilung der sog. business ethics zurückgezogen? Keineswegs. Trotz seines auf die Regelung des Marktgeschehens ausgerichteten Normzwecks ist das UWG

insofern ethisch fundiert, als jede menschenverachtende kommerzielle Kommunikation unlauter iSd Generalklausel des § 3 UWG ist. „Sexistische“ Werbung, die menschenverachtend nach Art 1 des Grundgesetzes ist, kann daher bereits heute ohne weiteres verboten werden.

Darüber hinaus ist es jedoch nicht Aufgabe des UWG, sex-betonte Werbung zu unterbinden oder gar einem bestimmten Rollenverständnis der Geschlechter auf die Sprünge zu helfen. Das UWG spricht, wie die meisten Gesetze, den Menschen nicht in all seinen Facetten an, sondern in einer ganz bestimmten Funktion, im UWG als Unternehmer/in oder Verbraucher/in. Spezifische Regelungen zur geschlechtsdiskriminierenden Werbung sind daher vom Normzweck des UWG nicht gedeckt. Sie zu unterbinden, ist Sache des Deutschen Werberats. Dass dieser hiermit überfordert sein sollte, wurde bislang, soweit bekannt, nicht belegt.