

Inhalt

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungen	XVII
Einführung	1
I. Generalklauseln im Lauterkeitsrecht	1
II. Bedeutung der Generalklauseln im Wandel	4
III. § 3 UWG in der Reform	6
IV. Themeneingrenzung	7
V. Gang der Untersuchung	8
1. Kapitel Unionsrechtliche Grundlagen	9
A. <i>Die Generalklausel der UGP-Richtlinie</i>	9
I. Grundlagen	9
1. Entstehungsgeschichte	9
2. Vollharmonisierung und fragmentarischer Charakter	11
3. Aufbau der Unlauterkeitstatbestände	12
4. Evaluation der UGP-Richtlinie	12
5. Schutz von Unternehmern	13
II. Die Idee der Schaffung einer Generalklausel	13
III. Systematik des Art. 5 II UGP	14
1. Allgemeines	14
2. Verhältnis zu Art. 5 IV, V UGP	16
a) Wechselseitige Konkretisierung	16
b) Systematisches Verhältnis	16
3. Reichweite des Art. 5 II UGP	19
IV. Die »berufliche Sorgfalt«	20
1. Grundsätzliches	20
2. Fehlen von Rechtsprechung	23
3. Konkretisierung der beruflichen Sorgfalt im Einzelnen	23
a) Allgemeines	23
b) Konkretisierung durch nationale Standards	25
c) Die Rolle von Verhaltenskodizes	26
d) Schranken für die Gebote der beruflichen Sorgfalt	27
e) Abwägung nach Treu und Glauben	27
f) Erhöhte Sorgfaltsanforderungen gem. Art. 5 III 1 UGP	27
g) Beispiel	28
V. Die Relevanzklausel	28
1. Auslegung der Tatbestandsmerkmale	28

a)	Die »wesentliche Beeinflussung«	29
b)	Die »geschäftliche Entscheidung«	30
2.	Bedeutung des Relevanzkriteriums	33
VI.	Das Verbraucherleitbild des Unionsrechts	33
1.	Allgemeines	33
a)	Normativer Rahmen	34
b)	Die Formel der Rechtsprechung	35
2.	»Normal informiert«	36
3.	»Angemessen aufmerksam«	38
4.	»Angemessen verständig«	39
5.	Zwischenergebnis	40
VII.	Der Maßstab des Art. 5 III 1 UGP und seine Umsetzung	41
1.	Allgemeines	41
2.	Ex-ante-Betrachtung und Vorhersehbarkeit	43
3.	Wesentliche Beeinflussung des wirtschaftlichen Verhaltens	43
4.	Bezug zur jeweiligen Geschäftspraktik oder zum Produkt	45
5.	Eindeutig identifizierbare Gruppe schutzbedürftiger Verbraucher	45
a)	Geistige oder körperliche Gebrechen	46
b)	Alter	46
c)	Leichtgläubigkeit	48
6.	Einschränkung nach S. 2	50
7.	Anwendbarkeit im Rahmen der Tatbestände der schwarzen Liste	51
8.	Umsetzung im UWG	51
a)	Mängel in der Umsetzung im UWG 2008	51
b)	Änderungen durch das UWG 2015	53
c)	Sonderproblem: Formulierung des Unterlassungstitels	55
B.	Vorgaben zur Umsetzung von Richtlinien	56
C.	Zur Auslegung der UGP-Richtlinie	57
D.	Vorgaben der richtlinienkonformen Auslegung	59
I.	Allgemeine Grundsätze	60
II.	Grenzen der richtlinienkonformen Auslegung	62
III.	Auslegung anhand des Regelungskonzepts der Richtlinie	64
IV.	Zwischenergebnis	64
E.	Zur richtlinienkonformen Auslegung der Verbrauchergeneralklausel	65
I.	Verhältnis der Spezialtatbestände zur Generalklausel	65
II.	Systematik des § 3 UWG	65
III.	Auslegung der Tatbestandsmerkmale im Einzelnen	66
F.	Zusammenfassung zum 1. Kapitel	66
2. Kapitel	Reform der Verbrauchergeneralklausel	69
A.	Das UWG 2008	69
I.	Die Generalklauseln des UWG 2008	69
II.	Kritik	70
1.	Kommission	70
2.	Schrifttum	70
a)	Kritik am Konzept	70

b)	Abweichungen im Wortlaut	71
c)	Abgrenzung von § 3 I zu § 3 II UWG 2008	72
d)	Konzept der fachlichen Sorgfalt	72
e)	Systematische Stellung und Formulierung von § 3 II 2, 3 UWG 2008	73
f)	Weitere Kritikpunkte	73
3.	Zusammenfassung	74
B.	<i>Das UWG 2015</i>	74
I.	Der Referentenentwurf	76
1.	Zentrale Änderungen im Bereich der Generalklauseln	77
2.	Bewertung des Entwurfs	78
a)	Umgestaltung des Definitionenkatalogs sowie des § 3 II 1 UWG 2008	79
b)	Neue B2B-Generalklausel in § 3 IV RefE	80
c)	Rechtsgrundverweisung auf § 3 II, IV RefE in § 4 RefE	83
d)	Zusammenfassung	84
II.	Der Regierungsentwurf	84
1.	Zentrale Änderungen im Bereich der Generalklauseln	85
2.	Bewertung des Entwurfs	86
a)	Definitionen	86
b)	Systematik des § 3 RegE	86
c)	Funktion des § 3 I RegE	86
d)	Umgestaltung der Verbrauchergeneralklausel	87
aa)	Neuer Satz 2	87
bb)	Fälle mit Doppelrelevanz	88
cc)	Neuer Abs. 5	89
e)	Neue B2B-Generalklausel in § 3 III RegE-UWG	89
f)	Änderungen im Bereich des § 4 UWG	90
aa)	Neuer Einleitungssatz	90
bb)	Beibehaltung von § 4 Nr. 1 und 2 UWG 2008	91
cc)	Beibehaltung von § 4 Nr. 3–5 UWG 2008	92
g)	Zusammenfassung	92
III.	Das UWG 2015	93
1.	Zentrale Änderungen im Bereich der Generalklauseln	93
2.	Bewertung der Änderungen durch das UWG 2015	95
a)	Definitionen	95
b)	Funktion des § 3 I UWG	96
c)	Änderungen der Verbrauchergeneralklausel	97
d)	Streichung der »Mitbewerbergeneralklausel«	98
e)	Lösung von Fällen mit »Doppelrelevanz«	98
f)	Umstrukturierung des § 4 UWG	99
g)	Weitere Änderungen	100
h)	Zusammenfassung	100
C.	<i>Zusammenfassung zum 2. Kapitel</i>	101
3.	Kapitel Anwendungsbereich der Verbrauchergeneralklausel	103
A.	<i>Persönlicher Anwendungsbereich</i>	103
I.	Grundlagen	103

Inhalt

II. Erstreckung auf sonstige Marktteilnehmer und Mitbewerber?	104
B. Sachlicher Anwendungsbereich	106
I. Das Tatbestandsmerkmal der geschäftlichen Handlung	106
II. Verhältnis zu § 3 I UWG unter Geltung des UWG 2008	108
1. Problemaufriss	109
2. Methode	109
3. Die Stellung der Verbrauchergeneralklausel im UWG	110
a) Wortlaut des § 3 II 1 UWG 2008	110
b) Systematische Stellung im Unlauterkeitskonzept des UWG	111
c) Wille des Gesetzgebers	112
d) Teleologische Auslegung der Verbrauchergeneralklausel	112
e) Zwischenergebnis	113
4. Andere Beurteilung aufgrund richtlinienkonformer Auslegung?	113
a) Konflikt im Bereich der Relevanzklauseln	113
b) Konflikt mit dem Unlauterkeitskonzept der Richtlinie	115
5. Auseinandersetzung mit anderen Ansichten	116
6. Zusammenfassung des Ergebnisses zum Verhältnis zwischen § 3 I und II UWG 2008	118
III. Verhältnis zu § 3 I UWG nach der Reform 2015	118
IV. Verhältnis zu den Spezialtatbeständen des UWG	121
1. Grundsatz der wechselseitigen Konkretisierung	121
2. Rückgriff auf die Verbrauchergeneralklausel?	123
3. Verhältnis des § 3 II UWG zur schwarzen Liste	125
4. Verhältnis des § 3 II zu § 3a UWG	125
a) Argumente für Vorrang der Verbrauchergeneralklausel	126
b) Argumente für Vorrang des Rechtsbruchtatbestands	127
c) Ergebnis	128
5. Verhältnis des § 3 II zu § 4 UWG	130
6. Verhältnis des § 3 II zu § 4a UWG	130
7. Verhältnis des § 3 II zu § 5 UWG	131
8. Verhältnis des § 3 II zu § 5a UWG	131
9. Verhältnis des § 3 II zu § 6 UWG	131
10. Verhältnis des § 3 II zu § 7 UWG	133
C. Zusammenfassung zum 3. Kapitel	134
4. Kapitel Konkretisierung der Tatbestandsmerkmale	135
A. Allgemeines	135
B. Geschäftliche Handlung gegenüber Verbrauchern	136
C. Der Verstoß gegen die unternehmerische Sorgfalt	136
I. Kritik	137
II. Zur Umsetzung der Vorgaben der UGP-Richtlinie	139
III. Zur Auslegung der Tatbestandsmerkmale im Einzelnen	141
1. Autonome Auslegung	141
a) Kein Rückgriff auf generalisierende Formeln	141
b) Keine Konkretisierung anhand von Normen aus anderen Rechtsbereichen	143
2. »Standard an Fachkenntnissen und Sorgfalt«	145

a)	Allgemeines	145
b)	»Fachkenntnisse«	146
c)	»Sorgfalt«	147
d)	Einhaltung gesetzlicher Regeln als Standard?	149
e)	Berücksichtigung der anständigen Marktgepflogenheiten sowie der Interessenabwägung	151
f)	Zwischenergebnis	151
3.	»Billigerweise«	152
4.	»In seinem Tätigkeitsbereich«	154
5.	»Nach Treu und Glauben«	154
a)	Der ehrbare Kaufmann	155
b)	Interessenabwägung	156
c)	Bedeutung unternehmerischer Interessen	158
d)	Keine Subsidiarität	159
6.	»Unter Berücksichtigung der anständigen Marktgepflogen- heiten«	160
a)	Marktgepflogenheiten	160
b)	Anständigkeit	163
IV.	Sonderprobleme	164
1.	Unternehmerische Sorgfalt bei § 5a III Nr. 4 UWG	164
2.	Überobligationsmäßiges Verhalten	165
V.	Zusammenfassung zum Begriff der unternehmerischen Sorgfalt	166
D.	<i>Geschäftliche Relevanz</i>	167
I.	Allgemeines	167
1.	Umsetzung der Vorgaben der UGP-Richtlinie	167
2.	Anwendungsbereich	169
3.	Restriktive Auslegung?	170
II.	Eignung zur Beeinträchtigung (Einwirkungserfordernis)	170
III.	Veranlassung zu einer geschäftlichen Entscheidung (Auswirkungserfordernis)	172
IV.	Sonderproblem: Relevanz bei § 5a II-IV UWG	174
1.	Rechtslage unter dem UWG 2008	174
2.	Rechtslage unter dem UWG 2015	175
E.	<i>Zusammenhang zwischen den Tatbestandsmerkmalen</i>	176
F.	<i>Zusammenfassung zum 4. Kapitel</i>	177
5. Kapitel	Fallgruppen der Verbrauchergeneralklausel	179
A.	<i>Anwendung im harmonisierten Bereich</i>	179
I.	Verkaufsförderungsmaßnahmen	180
1.	Allgemeines	180
a)	Zuordnung zu § 4a oder § 3 II UWG	180
b)	Anwendung des § 3 II UWG	182
2.	Kopplungsangebote i.S.d. § 4 Nr. 6 2008	185
a)	Die Rechtsprechung des BGH zum UWG 2008	185
b)	Kopplung von Warenabsatz und Gewinnspiel als Verstoß gegen die unternehmerische Sorgfalt	187
c)	Ergebnis	188
3.	Fallgruppen des § 4 Nr. 1 UWG 2008	188

Inhalt

a)	Psychischer Kaufzwang	188
b)	Übertriebenes Anlocken	189
c)	Ausnutzung aleatorischer Reize	190
d)	Gefühlsbetonte Werbung	193
e)	Gefährdung von Drittinteressen	194
f)	Verharmlosung von Gesundheitsrisiken	196
g)	Verstöße gegen die Menschenwürde	197
II.	Verbraucherschutz in Fällen des § 4 UWG 2015	197
1.	Herabsetzung von Mitbewerbern gegenüber Verbrauchern	197
2.	Verbraucherschutz bei § 4 Nr. 2-4 UWG 2015	200
3.	Praktische Bedeutung	200
III.	Lauterkeitsrechtliche Verkehrspflichten und unterlassene Sicherung von Zugangsdaten	201
1.	Lauterkeitsrechtliche Verkehrspflichten	201
a)	Unionsrechtlicher Hintergrund	202
b)	Rechtsgrundlage im UWG	204
c)	Voraussetzungen und Reichweite der Verkehrspflichten	206
2.	Unterlassene Sicherung von Zugangsdaten	209
3.	Einheitliche Fallgruppe	210
IV.	Verweigerung berechtigter Ansprüche ohne Begründung	212
1.	Grundsatz der Rechtsprechung	212
2.	Beurteilung nach der ÜGP-Richtlinie	212
a)	Eröffnung des Anwendungsbereichs	212
b)	Irreführende Geschäftspraxis	214
c)	Aggressive Geschäftspraxis	214
d)	Verstoß gegen die Generalklausel	215
e)	Zwischenergebnis	216
3.	Beurteilung nach dem UWG	217
a)	Vorliegen einer geschäftlichen Handlung	217
b)	Irreführende geschäftliche Handlungen	218
c)	Aggressive geschäftliche Handlungen	218
d)	Verstoß gegen die Verbrauchergeneralklausel	219
4.	Zusammenfassung zur Verweigerung berechtigter Ansprüche	219
V.	Kumulation von Unlauterkeitsgründen?	220
VI.	Anwendung im Rahmen von § 5 UWG?	221
1.	Feststellung der Verkehrserwartung	221
2.	Feststellung der geschäftlichen Relevanz	223
3.	Ergebnis	225
VII.	Prüfung der Relevanz bei Tatbeständen der schwarzen Liste?	225
VIII.	Anwendung bei fehlender oder fehlerhafter Widerrufsbelehrung nach BGB?	228
IX.	Anwendung als Auffangtatbestand in weiteren Fällen	229
B.	Anwendung außerhalb des harmonisierten Bereichs	232
I.	Grundsatzfragen	232
II.	Vertragsrecht	233
1.	Verstöße gegen § 475 BGB?	234
2.	Verhaltenspflichten nach VerbraucherrechteRL?	234
3.	Verwendung unwirksamer AGB?	235

III. Verstöße gegen Berufsrecht?	237
IV. Verstöße gegen sonstige außewettbewerbliche Normen?	237
C. <i>Zusammenfassung zum 5. Kapitel</i>	238
6. Kapitel Rechtsvergleichung	241
A. <i>Die Umsetzung des Art. 5 II UGP in Österreich</i>	242
I. Die österreichische Generalklausel	243
II. Ausfüllung der Generalklausel durch die Rechtsprechung	244
III. Schlussfolgerungen für das deutsche Recht	246
B. <i>Die Umsetzung des Art. 5 II UGP in Schweden</i>	246
I. Die schwedische Generalklausel	247
II. Ausfüllung der Generalklausel durch die Praxis	247
III. Schlussfolgerungen für das deutsche Recht	248
C. <i>Die Umsetzung des Art. 5 II UGP in Spanien</i>	248
I. Die spanische Generalklausel	249
II. Ausfüllung der Generalklausel durch die Rechtsprechung	250
III. Schlussfolgerungen für das deutsche Recht	250
D. <i>Entscheidungen zur Generalklausel in den Mitgliedstaaten</i>	251
I. Bulgarien	251
II. England	252
III. Griechenland	252
IV. Italien	253
1. Entscheidung vom 09.12.2010	253
2. Entscheidung vom 11.07.2012	254
V. Litauen	254
E. <i>Schlussfolgerungen aus dem Rechtsvergleich</i>	255
F. <i>Zusammenfassung zum 6. Kapitel</i>	256
Schlussbetrachtung	257
A. <i>Zusammenfassung der Ergebnisse</i>	257
B. <i>Ausblick</i>	258
Anhang: Synopse UWG 2008 – UWG 2015	259
Literatur	269
Sachregister	283