

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XIII
Abkürzungen	XXIV
§ 1 Einleitung	1
<i>Erstes Kapitel: Bestandsaufnahme</i>	17
§ 2 Der privatrechtliche Schutz des Verbrauchers durch das geltende deutsche Recht (Überblick)	18
§ 3 Verbraucherschutz zwischen Politik und Rechtsgebiet	64
<i>Zweites Kapitel: Die marktwirtschaftliche Theorie des Verbrauchers</i>	89
§ 4 Markt und Verbraucher	91
§ 5 Von der ökonomischen Analyse des Rechts zum Konzept der normativen Effizienz	162
<i>Drittes Kapitel: Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der wirtschaftlichen Selbstbestimmung des Verbrauchers</i>	217
§ 6 Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers im Grundgesetz	218
<i>Viertes Kapitel: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers im Privatrecht</i>	281
§ 7 Die privatrechtlichen Grundlagen des situationsbezogenen Verbraucherschutzrechts	282
§ 8 Das kompensatorische Verbraucherschutzrecht	303
§ 9 Der Verbraucher	397

§ 10 Instrumentarien des Verbraucherschutzrechts	445
§ 11 Das Unlauterkeitsrecht	547
§ 12 Das Markenrecht	593
Schlußwort	635
Literaturverzeichnis	636
Sachregister	677

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	XI
Abkürzungen	XXVII

<i>§1 Einleitung</i>	1
I. Eine Dogmatik für den privatrechtlichen Verbraucherschutz	1
II. Verstärkung oder Schwächung des Verbraucherschutzes	1
III. Zur Notwendigkeit einer verbraucherschutzrechtlichen Dogmatik	5
IV. Eigener Ansatz: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung	7
1. Begriff	7
2. Die Stellung des Verbrauchers	7
3. Die rechtliche Qualifikation	8
4. Das situationsbezogene Verbraucherschutzmodell	9
V. Definitionen und Abgrenzung	10
VI. Gang der Darstellung	12
1. Bestandsaufnahme (Erstes Kapitel)	13
2. Wirtschaftswissenschaftliche Grundlagen (Zweites Kapitel)	13
3. Verfassungsrechtliche Grundlagen (Drittes Kapitel)	14
4. Privatrechtliche Umsetzung (Viertes Kapitel)	15

Erstes Kapitel: Bestandsaufnahme

<i>§2 Der privatrechtliche Schutz des Verbrauchers durch das geltende deutsche Recht (Überblick)</i>	18
I. Erste Anfänge	18
1. Abzahlungsgesetz und Bürgerliches Gesetzbuch	18
2. Das UWG von 1896 und seine Fortentwicklung	20
II. Die Entwicklung des Kartellrechts	21
III. Die Verbraucherschutzgesetzgebung der 70er Jahre	23

IV. Die Verbraucherschutzdebatte im Schrifttum	25
1. Das ordnungspolitische Informationsmodell	26
2. „Soziale“ Alternativmodelle	29
3. Verbraucherschutz und Privatautonomie	35
V. Neuere Entwicklungen	43
1. Europäisierung	44
a) Ausgangslage nach der Römischen Fassung des EG-Vertrages .	44
b) Entstehen der EG-Verbraucherpolitik	45
c) Die Einheitliche Europäische Akte und die Rechts- angleichungspolitik im Bereich des Verbraucherschutzes	46
d) Nationales Verbraucherschutzrecht unter Einfluß der Rechtsprechung zu den Grundfreiheiten	53
e) Verbraucherschutz unter Geltung des Maastrichter EU-Vertrages	54
f) Verbraucherschutz nach dem Amsterdamer Vertrag	57
2. Ökologisierung und Politisierung	58
3. Übergang zur „risikofreien Gesellschaft“	59
4. Folgen für die Konzeption des Verbraucherschutzes	61
§3 Verbraucherschutz zwischen Politik und Rechtsgebiet	64
I. Verbraucherschutzpolitik	64
1. Die beiden Bedeutungen von Verbraucherschutzpolitik	64
2. Verbraucherschutz als politisches Postulat	65
3. Verbraucherschutzpolitik als Rechtspolitik	69
4. Verbraucherschutzpolitik im Sinne des Gemeinschaftsrechts	70
II. Verbraucherschutzrecht als Sonderprivatrecht?	71
1. Kodifikation oder Sondergesetze?	72
2. Sonderprivatrecht des Verbrauchers oder Einheit des Bürgerlichen Rechts?	76
a) Das interne Bezugssystem	77
b) Das externe Bezugssystem	79
3. Über die falsche Fragestellung	82
III. Zusammenfassung	84
<i>Ergebnisse zum Ersten Kapitel</i>	<i>86</i>

Zweites Kapitel: Die marktwirtschaftliche Theorie des Verbrauchers

§4 Markt und Verbraucher	91
I. Die Vorstellung vom Funktionieren des Marktes	91
1. Die „unsichtbare Hand“	92
2. Die klassische Gleichgewichtsökonomie	95
3. Liberale Markttheorien	97
a) Der grenzenlose Wirtschaftsliberalismus des <i>Laissez faire</i>	97
b) Die Rückbesinnung auf den Wirtschaftsliberalismus bei Hayek	98
c) Die Chicago School	104
4. Der Markt im Ordoliberalismus	106
a) Euckens Ordnungsmodell	107
b) Das Verhältnis von Ökonomie und Recht	113
c) Ordoliberalismus und Verbraucherschutz	115
I. Die Konzeption des Wettbewerbs	116
1. Wettbewerb als Voraussetzung der Marktwirtschaft	116
a) Der vollkommene Wettbewerb in der neoklassischen Theorie ..	116
b) Der vollkommene Wettbewerb der Chicago School	117
c) Der vollständige Wettbewerb bei Eucken	119
d) Wettbewerb als Entdeckungsverfahren	120
e) Die Kritik am statischen Modell des vollkommenen (vollständigen) Wettbewerbs	120
f) Wettbewerb und Verbraucherschutz	123
2. Das Bestreiten der Funktionstüchtigkeit des Wettbewerbs	124
a) Das Konsumentenmanagement der Hersteller nach Galbraith .	125
b) Die Kritik an der Kritik	126
III. Das Menschenbild der Ökonomie	128
1. Homo oeconomicus und methodologischer Individualismus	128
2. Der Verzicht auf ein theoretisches Menschenbild	132
IV. Die Ziele der Marktorganisation	133
1. Effizienz als ausschließliches Ziel der Wirtschaftspolitik	133
2. Die ökonomische Begründung alternativer Verbraucherschutz- konzepte	139
3. Freiheitssicherung auch gegen den Sozialstaat (Hayek)	144
4. Die Soziale Marktwirtschaft	146
a) Das Verhältnis von Marktwirtschaft und Sozialem	146
b) Marktkonformität sozialer Maßnahmen	148
c) Umweltsoziale Marktwirtschaft	149
d) Der Verbraucher in der Sozialen Marktwirtschaft	150

V. Selbstbestimmung statt Effizienz: Der Kodak-Fall	151
VI. Zusammenfassung	160
<i>§5 Von der ökonomischen Analyse des Rechts zum Konzept der normativen Effizienz</i>	<i>162</i>
I. Normative anstelle ökonomischer Effizienz	162
1. Die Aufgaben der ökonomischen Analyse des Rechts	163
a) Ökonomische Analyse des Rechts als Methode	163
b) Ökonomische Analyse des Rechts im positiven Sinne	164
c) Ökonomische Analyse des Rechts im normativen Sinne	164
d) Über das Verhältnis von positiver und normativer Analyse	166
e) Über die richtig verstandene ökonomische Analyse des Rechts	167
2. Die Grundannahme rationalen und egoistischen Verhaltens	169
a) Methodologischer Individualismus	170
b) Der homo oeconomicus als Menschenbild der ökonomischen Analyse?	174
c) Eigener Vorschlag: Das Alternativmodell der „normativen Effizienz“	176
3. Ökonomische (allokative) und normative Effizienz	181
a) Ausschließlichkeitsanspruch ökonomischer Effizienz	181
b) Die Kritik am neoklassischen Modell	183
c) Innovative Effizienz	185
4. Zusammenfassung	185
II. Neue Institutionelle Ökonomie	186
1. Einführung	186
2. Entwicklung	190
3. Das Coase-Theorem	191
4. Die Informationsökonomie	193
5. Eingeschränkte Rationalität (bounded rationality)	198
6. Neue Institutionelle Ökonomie, Transaktionskostenökonomie und normative Effizienz	199
a) Theorienverfeinerungen und Verbraucherselbstbestimmung ..	200
b) Normative statt ökonomischer Effizienz	202
c) Methode	203
d) Interdependenz der Ordnungen	203
e) Die normative Effizienz im Praxistest	204
7. Zusammenfassung	205
III. Die wirtschaftliche Selbstbestimmung als zugleich ökonomisches und normatives Konzept	206
1. Das Verbraucherschutzmodell der wirtschaftlichen Selbstbestimmung	206
a) Wirtschaftliche Selbstbestimmung als Entscheidungs-zuständigkeit	206

b) Das ordnungspolitische Grundkonzept	206
2. Privatautonomie und Selbstbestimmung	208
a) Die Funktion der Privatautonomie	208
b) Die ordnungspolitischen Spielregeln des Verbraucherschutzes ..	209
3. Zum Verhältnis von Recht und Ökonomie	210
<i>Ergebnisse zum Zweiten Kapitel</i>	<i>212</i>

Drittes Kapitel: Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der wirtschaftlichen Selbstbestimmung des Verbrauchers

<i>§6 Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers im Grundgesetz</i>	<i>218</i>
I. Der Begriff der Wirtschaftsverfassung	218
1. Die „Wirtschaftsverfassung“ des Grundgesetzes	219
2. Verschiedene Definitionen des Begriffs „Wirtschaftsverfassung“ ..	221
a) Der ökonomische Begriff	222
b) Der staatsrechtliche (normative) Begriff	223
c) Der gemischt ökonomisch-normative Begriff	225
3. Folgerungen für das Wirtschafts- und Verbraucherschutzrecht	227
II. Die Bedeutung der Verfassung für das Verbraucherschutzrecht ...	229
1. Grundlagen der Grundrechtsdogmatik	229
a) Grundrechte als Abwehrrechte	230
b) Grundrechte als negative Kompetenzvorschriften	232
c) Grundrechte als Institutsgarantien	233
d) Grundrechte als staatliche Schutzpflichten	234
e) Grundrechte als Elemente der objektiven Ordnung	235
f) Grundrechte als Teilhaberechte	239
2. Die Strukturprinzipien der Verfassung	240
a) Das Demokratieprinzip	240
b) Das Rechtsstaatsprinzip	243
c) Das Sozialstaatsprinzip	244
d) Umweltschutz als Staatszielbestimmung	248
3. Die Bedeutung der Grundrechte für das Verbraucherschutzrecht ..	249
a) Der grundrechtliche Schutz der Marktgegenseite	249
b) Der grundrechtliche Schutz der Verbraucher	252
4. Das Grundrecht des Verbrauchers auf wirtschaftliche Selbstbestimmung	253
a) Schutzbereich	253
b) Wirkung der Grundrechtsgarantie	256
c) Grundrechtsschranken	259
5. Zusammenfassung	261

III. Verfassungsrecht und Privatrecht	263
1. Die formale Sicht der Privatautonomie in der Rechtsprechung des BGH	264
2. Die materielle Sicht der Privatautonomie in der Rechtsprechung des BVerfG	266
3. Die verfassungsrechtliche Kontrolldichte	270
4. Der Maßstab der Prüfungspflicht	273
a) Typisierbare Situationen strukturellen Vertrags- ungleichgewichts	273
b) Ungewöhnliche Belastung	277
5. Schlußfolgerung	279

Viertes Kapitel: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers im Privatrecht

§7 <i>Die privatrechtlichen Grundlagen des situationsbezogenen Verbraucherschutzrechts</i>	282
I. Verbraucherschutz zur Sicherung der wirtschaftlichen Selbstbestimmung	282
II. Das situationsbezogene Verbraucherschutzrecht	284
1. Die marktbezogene Betrachtung als Ausgangspunkt	284
2. Die Begründung des situationsbezogenen Verbraucher- schutzrechts	285
a) Die verbrauchertheoretische (soziologische) Begründung	285
b) Die wirtschaftswissenschaftliche Begründung	286
c) Die normative Begründung	288
3. Konstitutives und kompensatorisches Verbraucherschutzrecht	288
4. Die Ermittlung verbraucherschutzrelevanter Situationen	289
III. Das konstitutive Verbraucherschutzrecht	293
1. Die „formale“ Privatautonomie	293
2. Die Sicherung des Wettbewerbs	296
3. Der Zusammenhang von formaler Privatautonomie und Wettbewerb	300
IV. Zusammenfassung	302
§8 <i>Das kompensatorische Verbraucherschutzrecht</i>	303
I. Zwingendes und dispositives Recht	303
II. Vorschriften zur Sicherung der Willensfreiheit	308
III. Dispositives Leistungsstörungen- und Gewährleistungsrecht	311

IV. Das Haustürwiderrufsgesetz	312
1. Schutz gegen Überrumpelung	312
2. Der sachliche Anwendungsbereich – die Bürgschaftsproblematik	315
V. Das Verbraucherkreditgesetz	322
1. Die Rücktrittsfiktion	322
2. Informationspflichten	324
3. Das Widerrufsrecht	324
4. Der fremdfinanzierte Kauf	325
5. Nicht geregelte Probleme	328
VI. Das AGB-Gesetz	328
1. Das einseitige Stellen von AGB	329
a) Das Fehlen von Wettbewerb um bessere AGB	329
b) Die ökonomische Analyse des AGB-Gesetzes	330
c) Das AGB-Gesetz im Modell der wirtschaftlichen Selbstbestimmung	332
2. Die Inhaltskontrolle im besonderen	342
3. Diskussion von Teilaspekten	343
a) Die Inhaltskontrolle bei nicht im einzelnen ausgehandelten Individualverträgen	344
b) Der objektive Maßstab der Inhaltskontrolle	347
c) Das Transparenzgebot	356
4. Zusammenfassung	363
VII. Das Produkthaftungsrecht	364
1. Das Produkthaftungsrecht als Teil des Deliktsrechts	365
2. Die Zwecke des Deliktsrechts	366
3. Der besondere Grund der Haftung	367
4. Der informationelle Fehlerbegriff	371
5. Informationeller Fehlerbegriff und wirtschaftliche Selbstbestimmung	374
6. Bestimmung der Produkthaftung für verschiedene Fehlerkategorien	379
a) Erkennbarkeit der Gefährlichkeit	379
b) Instruktionsfehler	381
c) Fabrikationsfehler	383
d) Konstruktionsfehler	386
7. Gefährdungs- und Verschuldenshaftung als Entscheidungs- delegation	390
VIII. Schlußfolgerungen	393
1. Wirtschaftliche Selbstbestimmung als inhaltliche Bestimmung der Rechtsfähigkeit	393
2. Wirtschaftliche Selbstbestimmung als Grundlage eines freiheitlichen Verbraucherschutzes	393

§9	<i>Der Verbraucher</i>	397
I.	Der Verbraucher im situationsbezogenen Verbraucherschutzrecht	397
II.	Der persönliche Anwendungsbereich der Verbraucherschutzgesetze	398
1.	Das konstitutive Verbraucherschutzrecht	398
2.	Das kompensatorische Verbraucherschutzrecht	399
a)	Die Vorschriften des BGB (einschließlich des ProdHaftG)	399
b)	Das Haustürwiderrufgesetz	400
c)	Das Verbraucherkreditgesetz	402
d)	Das AGB-Gesetz	407
e)	Der „letzte Verbraucher“ im Unlauterkeitsrecht	413
III.	Wirtschaftliche Selbstbestimmung und Verbraucherleitbild	414
1.	Notwendigkeit und Funktion des Verbraucherleitbildes	414
2.	Zu einer Systematik des Verbraucherleitbildes	415
3.	Der Maßstab des Verbraucherleitbildes	421
a)	Rekonstruktion des vollständigen Vertrags	421
b)	Das Vertragsmodell	423
c)	Konkretisierungen	424
4.	Das normative Verbraucherleitbild	430
a)	Gründe	430
b)	Merkmale	431
IV.	Der Verbraucher im Gemeinschaftsrecht	433
1.	Der Verbraucher im Primärrecht	433
2.	Der Verbraucher im Sekundärrecht	434
3.	Die Konzeption des „hohen Verbraucherschutzniveaus“	438
a)	Optimierung statt Maximierung	438
b)	Mindestschutz und Optimierungsaufgabe	440
V.	Zusammenfassung	441
§10	<i>Instrumentarien des Verbraucherschutzes</i>	445
I.	Abgrenzung der Verbraucherschutzinstrumente	445
II.	Das verbraucherschutzrechtliche Verhältnismäßigkeitsprinzip	449
III.	Regeln zur Sicherung der Willensfreiheit bei Vertragsschluß (insbesondere Informationspflichten)	452
1.	Negative Informationspflichten	453
a)	Das Verbot der arglistigen Täuschung und das Anfechtungsrecht	453
b)	Das Verbot der irreführenden Werbung und das Rücktrittsrecht	454

c) Gestaltungsrechte zur Sicherung negativer Informationspflichten	457
2. Positive Informationspflichten (Aufklärungspflichten)	459
a) Spezialgesetzliche Informationspflichten	459
b) Informationspflichten aufgrund von Generalklauseln	463
c) Ordnungspolitische Instrumente	465
IV. Die Verlängerung der Überlegungsfrist	466
1. Regelungen des deutschen Rechts	466
2. Richtlinien des Gemeinschaftsrechts	468
3. Das Widerrufsrecht im VerbrKrG und HWiG	469
4. Beurteilung anderer Fälle	476
a) Das Rücktrittsrecht bei Time-Sharing-Verträgen	476
b) Das Widerrufsrecht beim Fernabsatz	478
c) Das Versicherungsvertragsrecht	479
5. Gegen das Wirksamkeitsargument	485
V. Die Inhaltskontrolle von Verträgen	488
1. Charakteristika der Inhaltskontrolle	488
2. Einzelfälle der Inhaltskontrolle	490
a) Die Inhaltskontrolle nach dem AGB-Gesetz	490
b) Die Kontrolle des Ausbeutungsmissbrauchs	492
c) Die Sittenwidrigkeitskontrolle	493
VI. Der Handtaschen-Fall	496
1. Sachverhalt und Entscheidung	496
2. Beurteilung im Modell der wirtschaftlichen Selbstbestimmung	497
a) Instrumente des konstitutiven Verbraucherschutzes	498
b) Informationspolitische Maßnahmen	498
c) Inhaltskontrolle	500
VII. Die Behandlung von Familienbürgschaften	505
1. Rechtsprechung	505
a) Voraussetzungen der Sittenwidrigkeitskontrolle bei Bürgschaften von Kindern	505
b) Strengere Behandlung von Ehegattenbürgschaften	509
c) Bevorzugung der Sittenwidrigkeitskontrolle und des Wegfalls der Geschäftsgrundlage	515
d) Beurteilung nach Spezialgesetzen	518
2. Beurteilung im Lichte wirtschaftlicher Selbstbestimmung	520
a) Regeln zur Sicherung der freien Willensbildung	521
b) Verlängerung der Überlegungsfrist	531
c) Die Sittenwidrigkeitskontrolle nach § 138 Abs. 1 BGB	533
VIII. Zusammenfassung	543

§11 Das Unlauterkeitsrecht	547
I. Das Unlauterkeitsrecht im situationsbezogenen Verbraucherschutzrecht	547
1. Stellenwert der Verbraucherselbstbestimmung im UWG – positive und negative Funktion	547
a) Wirtschaftliche Selbstbestimmung und Konsumenten-souveränität	548
b) Über den Markt zu koordinierende wirtschaftliche Selbstbestimmung	552
2. Zwischen konstitutivem und kompensatorischem Verbraucherschutz	553
II. Die „politische“ Werbung zu kommerziellen Zwecken	555
1. Der Begriff der „politischen“ Werbung	555
2. Der Solidarisierungseffekt als Kriterium der „gefühlbetonten Werbung“	556
3. Das Argument der übermäßigen Belästigung	563
4. Interessen Dritter	565
5. Werbung mit einem politischen Zusatznutzen (social marketing) ..	567
III. Die Umweltwerbung	573
1. Begriff	574
2. Das Irreführungsverbot	576
a) Rechtsprechung	576
b) Beurteilung im Modell der wirtschaftlichen Selbstbestimmung .	580
3. Die gefühlbetonte Werbung	583
a) Rechtsprechung	583
b) Beurteilung im Modell der wirtschaftlichen Selbstbestimmung .	585
4. Die zugaberechtliche Beurteilung	589
5. Zusammenfassung	592
§12 Das Markenrecht	593
I. Einführung	593
II. Die Funktion der Marke	596
1. Die Funktionenlehre	596
2. Die Unterscheidungsfunktion	597
3. Die Herkunftsfunktion	597
4. Die Qualitätsfunktion	600
5. Die Werbefunktion	604
6. Die Kommunikationsfunktion: Die Marke als Property Right	605
7. Die Verbrauchersfunktion	609
III. Der spezifische Gegenstand des Markenrechts	610
1. Nationales Markenrecht und Freiheit des Warenverkehrs	610

2. Von „Hag I“ zu „Hag II“	611
3. Die freiwillige Markenaufspaltung (<i>Ideal Standard</i>)	614
IV. Das Markenrecht im Modell der wirtschaftlichen Selbstbestimmung	620
1. Die Funktionenlehre	620
2. Die Forderung nach einer Verbraucherfunktion	624
3. „Ideal Standard“ im Modell der wirtschaftlichen Selbstbestimmung	626
V. Zusammenfassung	628
<i>Ergebnisse zum Vierten Kapitel</i>	630
Schlußwort	635
Literaturverzeichnis	636
Sachregister	677