

## Inhaltsverzeichnis

### Beweisschwierigkeiten bei der Durchsetzung des Unterlassungsan- spruchs nach § 3 UWG

Seite

§ 1 Einführung	1
<p>Erstes Kapitel</p> <p>Überblick über die Begriffe und ihre Funktionen im Prozeßgefüge; Ansatzpunkte für Beweiserleichterungen</p>	
§ 2 Allgemeines	6
§ 3 Die objektive Beweislast	7
A. Die Bedeutung der objektiven Beweislast	7
I. Stellung der objektiven Beweislast im Verfahrensablauf	7
II. Zur Notwendigkeit einer Regelung über die objektive Beweislast; Möglichkeiten der Einengung des Regelungs- bereichs	9
1. Objektive Beweislast und Beweismaß	9
a) Stellungnahmen in der Literatur	10
b) § 286 Abs. 1, Satz 1 ZPO als Regelbeweismaß	13
c) Konsequenzen des Regelbeweismaßes	14
d) Zusammenfassung	17
2. Objektive Beweislast und prozessuale Aufklärungs- pflichten der nicht beweisbelasteten Partei	18
a) Stoffsammlung durch die Parteien	19
b) Verlagerung des Beweislastproblems auf die Beweisführungs- bzw. Behauptungslastebene	20
c) Zur Notwendigkeit einer umfassenden prozessu- alen Aufklärungspflicht	21

## II

### Seite

d) Zur Rechtfertigung einer umfassenden prozessualen Aufklärungspflicht	24
e) Zusammenfassung	28
B. Die Funktionen der objektiven Beweislast	29
I. Die Vertreter einer Gesamtkonzeption	30
1. die Auffassung Rosenbergs	30
2. Die Auffassung Musielaks	32
3. Die Auffassung Leipolds	33
4. Die Auffassung Prüttings	37
II. Die sich auf die Verteilungsfunktion beschränkenden Auffassungen	40
1. Die Beweislastverteilung nach der abstrakten Wahrscheinlichkeit	40
a) Die Auffassung Reineckes	40
b) Bedenken	42
2. Die Beweislastverteilung nach der konkreten Wahrscheinlichkeit	44
a) Die Auffassung Kaspareks, C. Peters' und Ekelöfs	44
b) Bedenken	46
3. Die Beweislastverteilung nach Gefahrenbereichen	50
a) Die Auffassung von Prölss	50
b) Bedenken	51
4. Die Beweislastverteilung nach einer Vielzahl von Prinzipien	55
a) Die Auffassung Warendorfs	55
b) Bedenken	56
III. Zusammenfassende Würdigung unter Berücksichtigung der §§ 193, 194 1. EntBGB (erster Entwurf zum BGB)	59
1. Der Geltungsgrad der §§ 193, 194 1. EntBGB	59
2. Folgerungen für die sich auf die Verteilungsfunktion beschränkenden Auffassungen	63

3. Folgerungen für die Vertreter einer Gesamtkonzeption	66
C. Ansatzpunkte für Beweiserleichterungen	71
§ 4 Die subjektive Beweislast	73
A. Allgemeines	73
B. Zum Verhältnis objektive/subjektive Beweislast; subjektiv-abstrakte und subjektiv-konkrete Beweislast	74
C. Ansatzpunkte für Beweiserleichterungen	77
I. Subjektive Beweislast und Anscheinsbeweis	78
1. Das Wesen des Anscheinsbeweises	78
2. Einordnung des Anscheinsbeweises in das geltende Beweissystem	88
a) Anscheinsbeweis und objektive Beweislast	89
b) Anscheinsbeweis als Instrument zur Modifizierung des materiellen Rechts	91
c) Anscheinsbeweis und Beweiswürdigung	94
3. Zusammenfassung	95
II. Subjektive Beweislast und Vermutungen	97
1. Die gesetzlichen Vermutungen	97
2. Die tatsächlichen Vermutungen	99
3. Zusammenfassung	106
III. Umkehr der subjektiv-abstrakten Beweislast	107
§ 5 Die Behauptungslast	109
A. Die Verteilung der Behauptungslast	110
B. Der Umfang der Behauptungslast (Substantiierungslast)	114
C. Ansatzpunkte für Beweiserleichterungen	117
Zweites Kapitel	
Beweiserleichterungen im Erkenntnisverfahren im Falle des Unterlassungsanspruchs nach § 3 UWG	
§ 6 Einleitung	118

	<u>Seite</u>
§ 7 Überblick über die Rechtsprechung	119
A. Die Fotokopist-Entscheidung	119
B. Die Möbellager-Entscheidung	121
C. Die Odol-Entscheidung	123
D. Die Pressedienst-Entscheidung	127
E. Die Bärenfang-Entscheidung	133
F. Die Euro-Spirituosen-Entscheidung	136
G. Die Preisgegenüberstellungsentscheidung	140
H. Die Kreditvermittlungsentscheidung	143
J. Die Entscheidung "größtes Teppichhaus der Welt"	147
K. Zusammenfassung	150
§ 8 Stellungnahmen in der Literatur	151
A. Die Auffassung von Hefermehl	151
B. Die Auffassung von Moser v. Filseck	155
C. Die Auffassung v. Gamms	156
D. Die Auffassung von Esser	157
E. Die Auffassung von Höfer	160
F. Die Auffassung von Tetzner	162
G. Die Auffassung von Harmsen	163
H. Die Auffassung von Droste	166
J. Die Auffassung von Fritze	167
K. Die Auffassung von Fenge	169
L. Die Auffassung von Borck	173
M. Die Auffassung von Kur	178
§ 9 Die eigene Auffassung	186
A. Verdrängung der in § 3 UWG liegenden Beweisprobleme durch Heranziehung weiterer Anspruchsgrundlagen im Falle der Alleinstellungswerbung?	186
I. Die Alleinstellungswerbung als vergleichende Werbung gemäß § 1 UWG	186
II. Die Alleinstellungswerbung als "Anschwärzung" gemäß § 14 Abs. 1 UWG	192

	<u>Seite</u>
B. Umkehr der objektiven Beweislast	196
I. Geeignetheit einer Beweislastumkehr zur Problemlösung	196
II. Generelle und fallgruppenbezogene Beweislastumkehr	197
III. Zur methodischen Rechtfertigung einer Beweislast- umkehr de lege lata	200
1. Ansatzpunkte in Rechtsprechung und Literatur	200
2. Stellungnahme	201
a) Ausgangspunkt: Gesetzeskraft der allgemeinen Beweislastgrundregel	201
b) Fallgruppenbezogene Beweislastumkehr im Wege der Rechtsfortbildung	204
aa) Zur Rechtsfortbildung im Allgemeinen	204
bb) Gesetzesimmanente oder gesetzessüberstei- gende Rechtsfortbildung	207
cc) Gesetzesimmanente Rechtsfortbildung: Vor- aussetzungen und Beispiele	209
dd) Folgerungen für die Beweislastumkehr zur Durchsetzung des Unterlassungsanspruchs nach § 3 UWG	219
(1) Beweislastumkehr bei der Alleinstellungs- werbung	219
(2) Beweislastumkehr in anderen Fällen	223
ee) Bedenken gegen eine Beweislastumkehr	226
(1) Die Rechtssicherheit	226
(2) Gefahr mißbräuchlicher Klageerhebung	227
(3) Rechtsfortbildungsverbot wegen ver- weigerter Gesetzesreform?	229
c) Zusammenfassung	232
IV. Beweislastumkehr de lege ferenda	233
C. Mitwirkung der nicht feststellungsbelasteten Partei an der Sachverhaltsaufklärung	236
I. Der materiell-rechtliche Lösungsansatz	237
1. Umfassende materiell-rechtliche Aufklärungspflicht	237

## VI

### Seite

2. Pflicht zur Vorlage einer Urkunde	240
a) Analogie zu gesetzlichen Vorlage- bzw. Einsichts- rechten	240
b) Vorlagepflicht aus den §§ 809, 810 BGB	243
aa) § 810 BGB	244
bb) § 809 BGB	247
(1) Die prinzipielle Anwendbarkeit	247
(2) Zur Ausgestaltung der Vorlagepflicht	251
3. Zusammenfassung	254
II. Der prozessuale Lösungsansatz	256
1. Trennung zwischen verstärkter Darlegungslast und verstärkter Beweisführungslast des Beklagten	256
2. Verstärkte Darlegungslast des Beklagten	258
a) § 138 Abs. 1 ZPO	258
b) Das Prinzip von Treu und Glauben (§ 242 BGB)	258
c) Die Darlegungslast - ein untaugliches Objekt zur Problemlösung	260
3. Verstärkte Beweisführungslast des Beklagten	264
a) Umkehr der subjektiv-abstrakten Beweislast	264
b) Verstärkte Beweisführungslast als subjektiv- konkrete Beweislast	268
aa) Der Hauptbeweis des Klägers	270
(1) Hauptbeweis und Beweisthemenverlagerung	270
(2) Hauptbeweis und Beweismaßenkung	271
(3) Hauptbeweis im Wege "einfacher" Beweiswürdigung (Verhandlungswürdigung)	272
bb) Der Gegenbeweis des Beklagten	276
4) Zusammenfassung	278
§ 10 Die wichtigsten Ergebnisse	280
Drittel Kapitel	
Konsequenzen für das Verfügungsverfahren	287