

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhalt	XI
Abbildungen	XX
Abkürzungen	XXI
A. Einleitung	1
I. Thema	1
II. Definition	3
III. Gang der Arbeit	12
B. Beurteilung der Haustürwerbung aus wirtschaftlicher Sicht	15
I. Wirtschaftswissenschaftliche Einordnung der Haustürwerbung	15
II. Wirtschaftliche Bedeutung der Haustürwerbung	95
III. Akzeptanz bzw. Werbewirkung	106
C. Bisherige wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Haustürwerbung in Deutschland	111
I. Rechtsprechung	111
II. Ansichten in der Literatur	139
III. Zwischenergebnis	141
D. Wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Haustürwerbung in ausgewählten Ländern	143
I. Länderberichte	144
II. Vergleich	178
III. Zwischenergebnis	181
E. Wertungsgerechte, wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Haustürwerbung in Deutschland	183
I. Mögliche denkbare Lösungen	183
II. Rahmenbedingungen	186
III. Lösungskonzept	445
F. Zukünftige Entwicklung	449
G. Zusammenfassung und Ergebnis	457
Literatur	461
Sachregister	505

Inhalt

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abbildungen	XX
Abkürzungen	XXI
A. Einleitung	1
<i>I. Thema</i>	1
<i>II. Definition</i>	3
1. Im juristischen Bereich	4
2. Im wirtschaftlichen Bereich	6
3. Abgrenzung zu ähnlichen Handlungsformen	9
a) Messeverkauf	10
b) Home-Parties und Veranstaltungsverkauf	10
c) Wiederverkäufer-Verkauf	11
d) Innenverkauf	11
e) Zwischenergebnis	11
<i>III. Gang der Arbeit</i>	12
B. Beurteilung der Haustürwerbung aus wirtschaftlicher Sicht	15
<i>I. Wirtschaftswissenschaftliche Einordnung der Haustürwerbung</i>	15
1. Marketing	16
a) Definition des Marketings	16
aa) Klassischer, absatzbezogener Marketingbegriff	16
bb) Unternehmensbezogener Marketingbegriff	17
cc) Generischer Marketingbegriff	17
dd) Ermittlung der überzeugenden Definition	18
b) Stellung des Marketings im System der allgemeinen Betriebswirtschaftslehre	20
aa) Gliederung der Unternehmensaufgaben in Funktionsbereiche	21
bb) Marketing	24
(1) Unterteilungsmöglichkeiten der Marketingtätigkeit	25
(2) Absatzpolitische Instrumente und Marketingmix	27
(a) Produktpolitik	27
(b) Preispolitik	28
(c) Kommunikationspolitik	28
(d) Distributionspolitik	29
(aa) Akquisitorische Distribution	30
(bb) Physische Distribution	30
(e) Marketingmix	31
cc) Zwischenergebnis	32

Inhalt

c) Verhältnis von Marketing und Direktmarketing	33
aa) Im Schrifttum vorgefundene Definitionen des Direktmarketings	34
(1) Ganz enges Begriffsverständnis	34
(2) Enges Begriffsverständnis	35
(3) Weiteres Begriffsverständnis	37
(4) Weites Begriffsverständnis	37
(5) Alternativer Ansatz: Definition auf der Grundlage des kleinsten gemeinsamen Nenners	38
bb) Ermittlung der überzeugenden Definition des Direktmarketings	38
(1) Wortlaut	42
(2) Systematik	43
(a) Direktwerbung	43
(b) Direktkommunikation	43
(c) Direktvertrieb	44
(d) Zwischenergebnis	44
(3) Historischer Hintergrund	45
(a) 1950er Jahre	47
(b) 1960er Jahre	48
(c) 1970er Jahre	49
(d) 1980er Jahre	49
(e) 1990er Jahre	50
(f) 2000er Jahre	51
(g) Zwischenergebnis	51
(4) Telos	53
(5) Zwischenergebnis	54
d) Zwischenergebnis	56
2. Haustürwerbung im Bereich des Marketings	59
a) Haustürwerbung als Direktmarketingaktivität	59
aa) Haustürwerbung als Direktmarketingaktivität der Produkt- politik	64
bb) Haustürwerbung als Direktmarketingaktivität der Preispolitik	67
(1) Preisfestsetzung	67
(a) Preisnachlässe	68
(aa) Mengenabhängige Preisdifferenzierung	68
(bb) Mehrprodukt-Preisdifferenzierung	69
(cc) Mehrpersonen-Preisdifferenzierung	69
(b) Preiszuschlag	70
(c) Persönliche Preisdifferenzierung	71
(2) Konditionenfestsetzung	71
(a) Lieferkonditionen	71
(b) Zahlungskonditionen	71
cc) Haustürwerbung als Direktmarketingaktivität der Kommunikationspolitik	72
(1) Vorbereitungsphase	73
(2) Verkaufsgespräch	74
(3) Nachbereitungsphase	76

dd) Haustürwerbung als Direktmarketingaktivität der Vertriebspolitik	78
(1) Reisender	78
(2) Handelsvertreter	79
(3) Handelsmakler	81
(4) Kommissionär	82
(5) Hausierer	82
ee) Zwischenergebnis	87
b) Besonderheiten der Haustürwerbung	87
<i>II. Wirtschaftliche Bedeutung der Haustürwerbung</i>	95
1. In der Vergangenheit	96
2. In der Gegenwart	97
a) Empirische Daten	97
aa) Umsatz	98
bb) Branchenverteilung	98
cc) Nutzung seitens der Kunden	99
dd) Typische Käufer	100
b) Einschätzungen in der Literatur	100
c) Zwischenergebnis	102
3. In der Zukunft	102
a) Empirische Daten	102
aa) Zu erwartende zukünftige Umsatzentwicklung und Branchenverteilung	102
bb) Einflussnehmende Trends in der Zukunft	103
(1) Demographischer Wandel	103
(2) Feminisierung	104
(3) Marktpolarisierung	104
b) Einschätzungen der Literatur	105
c) Zwischenergebnis	105
<i>III. Akzeptanz bzw. Werbewirkung</i>	106
<i>C. Bisherige wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Haustürwerbung in Deutschland</i>	111
<i>I. Rechtsprechung</i>	111
1. Besonderer Anlass der Haustürwerbung	111
a) Todesfall	111
b) Hochzeitsphotos	114
c) Nachbearbeitung	115
2. Vorbereitung der Haustürwerbung	116
3. Telefonwerbung	124
4. Ansprechen in der Öffentlichkeit	130
5. Sonstige Rechtsprechungsfälle	136
6. Zwischenergebnis	138
<i>II. Ansichten in der Literatur</i>	139
1. Grundsätzliche Zulässigkeit	139
2. Grundsätzliche Unzulässigkeit	140
3. Einzelfallentscheidung	140
4. Erfordernis einer Einwilligung	141
<i>III. Zwischenergebnis</i>	141

Inhalt

D. Wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Haustürwerbung in ausgewählten Ländern	143
I. Länderberichte	144
1. England	146
a) Grundlegendes	147
b) Haustürwerbung	150
aa) Spezialgesetzliche Regelungen	151
bb) Deliktsrecht	154
cc) Verhaltenskodizes der Selbstkontrolle	155
2. Frankreich	159
a) Grundlegendes	159
b) Haustürwerbung	163
aa) Spezialgesetzliche Regelungen	163
bb) Deliktsrecht	167
cc) Verhaltenskodizes der Selbstkontrolle	170
3. Dänemark	171
a) Grundlegendes	172
b) Haustürwerbung	174
II. Vergleich	178
III. Zwischenergebnis	181
E. Wertungsgerechte, wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Haustürwerbung in Deutschland	183
I. Mögliche denkbare Lösungen	183
II. Rahmenbedingungen	186
1. Wirtschaftlicher Rahmen	187
2. Rechtsvergleichender Rahmen	189
3. Rechtlicher Rahmen: Gesetzeslage und Verhaltensregeln von Verbänden	191
a) UWG	192
aa) Neuere Gesetzesentwicklungen	192
(1) UWG-Novelle 2004	192
(a) Vorarbeiten	193
(b) Referentenentwurf	197
(c) Regierungsentwurf	198
(d) Gesetzgebungsverfahren	199
(aa) Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung	199
(bb) Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses	199
(cc) Erfolgloses Vermittlungsverfahren und Einspruch	200
(2) Erstes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb	201
(a) Referentenentwurf	201
(b) Regierungsentwurf	203
(c) Gesetzgebungsverfahren	207
(aa) Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung	207
(bb) Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses	209
(cc) Kein Vermittlungsverfahren	209

(3) Gesetz zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen	210
(a) Referentenentwurf	210
(b) Regierungsentwurf	211
(c) Gesetzgebungsverfahren	211
(aa) Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung	211
(bb) Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses	212
(cc) Kein Vermittlungsverfahren	213
bb) Unzulässigkeit ohne Hinzutreten besonderer Umstände gem. § 7 I S. 1 UWG	213
(1) Belästigung	214
(2) Unzumutbarkeit	216
(a) Interessenabwägung	217
(aa) Betroffene	217
{1} Werbende	221
{2} Mitbewerber	221
{3} Verbraucher	222
{4} Sonstige Marktteilnehmer	223
{5} Allgemeinheit	225
(bb) Abzuwägende Interessen	229
{1} Interessen des Werbenden und der Mitbewerber	229
{a} Wettbewerbliche Entfaltungsfreiheit	230
{b} Besitzstandsargument?	231
{c} Zwischenergebnis	234
{2} Interessen der Verbraucher	234
{a} Schutz der Privatsphäre	235
{b} Schutz der Entscheidungsfreiheit?	237
{c} Zwischenergebnis	243
{3} Interessen der Allgemeinheit	243
{a} Nachahmungsgefahr	244
{b} Ablehnende Haltung der Bevölkerung	248
{c} Zwischenergebnis	250
(cc) Interessenabwägung im Einzelnen	250
(b) Widerspruchsfreiheit zu anderen belästigenden Handlungsformen mit persönlicher Kommunikation	257
(aa) Haustürwerbung im Vergleich zu Vertreterbesuchen bei Gewerbetreibenden	258
{1} Rechtslage bez. Vertreterbesuchen bei Gewerbetreibenden	259
{2} Vergleich von Vertreterbesuchen bei Verbrauchern und Gewerbetreibenden	260
(bb) Haustürwerbung im Vergleich zur Verbraucher-telefonwerbung	261
{1} Rechtslage bez. Verbrauchertelefonwerbung	262
{2} Vergleich von Haustür- und Verbraucher-telefonwerbung	265

(cc) Haustürwerbung im Vergleich zum Ansprechen in der Öffentlichkeit	271
{1} Rechtslage bez. Ansprechen in der Öffentlichkeit	272
{2} Vergleich von Haustürwerbung und Ansprechen in der Öffentlichkeit	274
(dd) Zwischenergebnis	277
(c) Zwischenergebnis und Folgerung	281
(aa) Grundsätzliches Vorliegen einer unzumutbaren Belästigung	281
(bb) Ausnahmsweise wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit	282
{1} Bei Erkennbarkeit?	282
{2} Bei Einwilligung	282
{a} Erfordernis einer Einwilligung	282
{b} Art der Einwilligung	284
{c} Möglichkeiten der Erlangung einer Einwilligung	285
{d} Wirksamkeit der Einwilligung	289
(3) Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht	290
(a) Gemeinschaftsrecht	290
(aa) Maßgebliches Gemeinschaftsrecht	291
(bb) Vereinbarkeit des § 7 I S. 1 UWG mit Primärrecht	298
{1} Warenverkehrsfreiheit	299
{a} Tatbestandsmäßigkeit	299
{aa} Dassonville, Cassis de Dijon, Keck	300
{bb} Weitere ausgewählte Urteile	306
[1] Buet-Entscheidung (1989)	306
[2] Hünermund-Entscheidung (1993)	310
[3] Leclerc-Siplec-Urteil (1995)	311
[4] De Agostini-Urteil (1997)	313
[5] Doc-Morris (2003)	314
[6] Burmanjer (2005)	317
[7] Silberschmuck (2006)	318
{cc} Zwischenergebnis	319
(b) Rechtfertigung	321
(aa) Rechtfertigung nach Art. 30 EGV	323
[1] Lauterkeit des Handelsverkehrs und Verbraucherschutz	323
[a] Aus Gründen der öffentlichen Ordnung	324
[b] Zum Schutze des gewerblichen und kommerziellen Eigentums	325
[2] Ausdrücklich genannte Schutzgüter des Art. 30 EGV	329

{bb} Rechtfertigung durch zwingende Erfordernisse	330
{cc} Zwischenergebnis	336
{c} Zwischenergebnis	336
{2} Dienstleistungsfreiheit	336
{a} Anwendbarkeit	337
{aa} Angebotene Leistung in Form einer Dienstleistung	337
{bb} »Werbung« als eigenständige Dienstleistung?	337
{b} Tatbestandsmäßigkeit	339
{aa} Alpine Investments-Entscheidung	340
{bb} De Agostini-Urteil	342
{c} Rechtfertigung	344
{d} Zwischenergebnis	346
{3} Zwischenergebnis	346
{cc} Vereinbarkeit des § 7 I S. 1 UWG mit Sekundärrecht, insbesondere der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	346
{1} Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	347
{2} Vereinbarkeit des § 7 I S. 1 UWG mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	350
(b) Verfassungsrecht	353
(aa) Berufsfreiheit der Werbenden	356
(bb) Eigentumsrecht der Werbenden	360
{1} Besitzstand als von Art. 14 I GG geschützte vermögenswerte Position?	361
{2} Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als von Art. 14 I GG geschützte Rechtsposition?	362
(cc) Meinungsfreiheit der Werbenden	364
(dd) Informationsfreiheit der Verbraucher	366
{4} Zwischenergebnis	370
cc) Unzulässigkeit bei Hinzutreten spezieller Umstände	370
{1} Unzulässigkeit gem. § 3 III UWG i. V. m. Nr. 26 UWG-Anhang	370
(a) Nichtbeachtung der Aufforderung zum Verlassen bzw. Nichtzurückkehren	371
(b) Vereinbarkeit von § 3 III UWG i. V. m. Nr. 26 UWG-Anhang mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	372
{2} Unzulässigkeit gem. § 7 I S. 1 i. V. m. S. 2 UWG	373
(a) Erkennbar entgegenstehender Wille	373
(b) Vereinbarkeit mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	374
(c) Konstellationen bei der Haustürwerbung	374
{3} Unzulässigkeit gem. § 3 I i. V. m. § 4 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3 UWG	375
(a) Verhältnis des § 4 zu § 7 UWG	375

(b) § 4 Nr. 1 UWG	379
(aa) Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit durch unangemessen unsachlichen Einfluss	379
(bb) Vereinbarkeit des § 4 Nr. 1 UWG mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	383
(cc) Beispiele	386
{1} Besonderer Anlass der Haustürwerbung	386
{a} Todesfall	386
{b} Hochzeit	386
{c} Nachbearbeitung	387
{2} Vorbereitung der Haustürwerbung	387
{a} Vorheriger Telefonanruf	388
{b} Vorheriges Ankündigungsschreiben	389
{c} Vorherige Provokation eines Hausbesuchs	391
{d} Vorherige unentgeltliche Zuwendung oder Preisausschreiben bzw. Gewinnspiele	393
{3} Ausnutzen von persönlichen Beziehungen	395
{4} Drückerkolonnen	396
(c) § 4 Nr. 2 UWG	397
(aa) Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit bei besonderer Schutzbedürftigkeit	397
(bb) Vereinbarkeit des § 4 Nr. 2 UWG mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	399
(cc) Konstellationen bei der Haustürwerbung	400
(d) § 4 Nr. 3 UWG	401
(aa) Verschleierung des Werbecharakters von geschäftlichen Handlungen	401
(bb) Vereinbarkeit des § 4 Nr. 3 UWG mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	402
(cc) Konstellationen bei der Haustürwerbung	403
(4) Unzulässigkeit gem. § 3 I. v. m. § 4 Nr. 11 UWG	404
(a) Zu widerhandlung gegen eine Marktverhaltensnorm	404
(b) Vereinbarkeit des § 4 Nr. 11 UWG mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	406
(c) Einzelfragen	407
(aa) Unlauterkeit gem. § 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 17 I FernUSG	407
(bb) Unlauterkeit gem. § 4 Nr. 11 UWG i. V. m. §§ 55 ff. GewO	407
(cc) Unlauterkeit gem. § 4 Nr. 11 UWG i. V. m. §§ 312 I Nr. 1, 355 II BGB	409
(dd) Unlauterkeit gem. § 4 Nr. 11 UWG i. V. m. §§ 862 I, 858 I 2. Alt., 1004 I, 823 I, 823 II BGB	411
(ee) Unlauterkeit gem. § 4 Nr. 11 UWG i. V. m. §§ 823 I BGB, Art. 1 I, 2 I GG	413
(ff) Unlauterkeit gem. § 4 Nr. 11 UWG i. V. m. Verhaltensregeln der Berufsverbände	419

(5) Unzulässigkeit gem. § 3 I i. V. m. II S. 1 UWG	420
(a) Wider fachlicher Sorgfalt, spürbare Beeinträchtigung und andernfalls nicht getroffene Entscheidung	421
(b) Vereinbarkeit des § 3 II UWG mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	424
dd) Zwischenergebnis	424
b) Sonstiger Rechtsrahmen	426
aa) Einfachgesetzliche Regelungen	426
(1) § 17 I FernUSG	426
(2) §§ 55 ff. GewO	427
(3) §§ 312 I, 355 BGB	429
(4) §§ 862 I, 858 I 2. Alt., 1004 I, 823 I, 823 II BGB	433
(5) §§ 1004 I analog, 823 I BGB i. V. m. Art. 1 I i. V. m. 2 I GG	435
bb) Verhaltensstandards des Direktvertriebs	438
(1) Anwendungsbereich und Bedeutung	439
(2) Inhaltliche Auswirkungen hinsichtlich der Beurteilung der Haustürwerbung	440
cc) Zwischenergebnis	444
c) Zwischenergebnis	444
<i>III. Lösungskonzept</i>	445
1. De lege lata	445
2. De lege ferenda	446
F. Zukünftige Entwicklung	449
G. Zusammenfassung und Ergebnis	457
Literatur	461
Sachregister	505