

Inhaltsübersicht

Einleitung	1
A. Grundfragen des Verbraucherschutzes	3
I. Entwicklung und Bestand des Verbraucherschutzes im Unionsprivatrecht.....	3
1. Verbraucherschutz im Unionsprivatrecht	3
2. Verbraucherbegriff und Verbraucherleitbild im Unionsprivatrecht.....	52
3. Geschützte Verbraucherinteressen im Unionsrecht.....	62
II. Entwicklung und Bestand des Verbraucherschutzes im allgemeinen nationalen Zivilrecht.....	65
1. Verbraucherschutz im allgemeinen deutschen Zivilrecht.....	65
2. Konsumentenschutz im allgemeinen schweizerischen Zivilrecht	106
3. Rechtsvergleichendes Fazit.....	140
III. Entwicklung und Bestand des Verbraucherschutzes im nationalen Wettbewerbsrecht.....	144
1. Verbraucherschutz im deutschen Wettbewerbsrecht	144
2. Konsumentenschutz im schweizerischen Wettbewerbsrecht	177
3. Rechtsvergleichendes Fazit.....	207

IV. Ausblick: Der Entwurf eines gemeinschaftlichen Verbraucherschutzrechts	210
1. Die vorvertraglichen Informationspflichten.....	211
2. Die Widerrufsrechte	212
3. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen.....	212
4. Die Produkthaftung	213
5. Der Verbrauchsgüterkauf.....	213
6. Das Verbrauchsgüterleasing.....	214
 B. Analyse des Verbraucherschutzes.....	215
I. Analyse des status quo in Deutschland	215
1. Anspruch und Wirklichkeit im UWG	215
2. Regelungsbedürfnis.....	216
3. Fazit.....	254
 II. Analyse des status quo in der Schweiz	257
1. Gleichlauf des Schutzniveaus für sämtliche Marktteilnehmer im UWG	257
2. Regelungsbedürfnis	258
3. Fazit.....	284
 C. Ergänzender lauterkeitsrechtlicher Verbraucherschutz	289
I. Vorschläge zur Lückenschließung im deutschen Verbraucherschutz.....	289

1.	Schaffung eines unlauterkeitsspezifischen Rücktrittsrechts für Verbraucher	289
2.	Erweiterung der lauterkeitsrechtlichen Klagebefugnis auf Verbraucher und sonstige Marktteilnehmer.....	309
3.	Anerkennung der verbraucherschützenden UWG-Normen als Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB	312
4.	Ausdehnung der Haftung aus culpa in contrahendo auf unlautere Werbeaussagen.....	317
5.	Effektivierung der Gewinnherausgabebansprüche nach § 10 UWG	320
II. Vorschläge zur Lückenschließung im schweizerischen Konsumentenschutz		327
1.	Schaffung eines unlauterkeitsspezifischen Rücktrittsrechts für Verbraucher	328
2.	Möglichkeiten zur Effektivierung der bereits bestehenden lauterkeitsrechtlichen Schutzinstrumente für Konsumenten	335
3.	Das im autonomen Nachvollzug der europäischen Konsumentenschutzrichtlinien liegende weitere Potential	349
D. Zusammenfassung der Ergebnisse		351

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
A. Grundfragen des Verbraucherschutzes	3
I. Entwicklung und Bestand des Verbraucherschutzes im Unionsprivatrecht.....	3
1. Verbraucherschutz im Unionsprivatrecht	3
a) Die Gründungsverträge und die Verbraucherschutzpolitik der Union.....	3
aa) Die Gründungsverträge der Union und der Verbraucher	3
bb) Der Beginn der Verbraucherschutzpolitik in den 70er Jahren	4
cc) Die Einheitliche Europäische Akte von 1986.....	6
dd) Der Maastrichter Vertrag von 1992.....	7
ee) Der Amsterdamer Vertrag von 1997	9
ff) Die weitere Entwicklung der Verbraucherschutzpolitik bis heute	10
(1) Der Verbraucherpolitische Aktionsplan 1999-2001 im Kontext.....	10
(2) Die Verbraucherpolitische Strategie 2002-2006	11
(3) Die Verordnung über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz 2004	12
(4) Aktionsprogramm und Strategie für den Verbraucherschutz 2007-2013.....	13

gg) Würdigung	15
b) Der Verbraucherschutz durch sekundärrechtliches Richtlinienrecht .	16
aa) Die Preisangaberrichtlinien von 1979, 1988 und 1998.....	18
bb) Die Irreführungsrichtlinien von 1984 und 2006.....	19
cc) Die Produkthaftungsrichtlinie von 1985.....	21
dd) Die Haustürwiderrufsrichtlinie von 1985	22
ee) Die Verbraucherkreditrichtlinien von 1986 und 2008.....	24
ff) Die Pauschalreiserichtlinie von 1990	28
gg) Die Klauselrichtlinie von 1993	30
hh) Die Timesharing-Richtlinien von 1994 und 2009	32
ii) Die Fernabsatzrichtlinie von 1997.....	36
kk) Die Richtlinien über Unterlassungsklagen von 1998 und 2009 .	38
ll) Die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie von 1999	40
mm) Die Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr von 2000.....	42
nn) Die Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienst- leistungen von 2002	44
oo) Die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken von 2005.....	46
pp) Der Vorschlag für eine Richtlinie über Rechte der Verbraucher von 2008.....	48
2. Verbraucherbegriff und Verbraucherleitbild im Unionsprivatrecht	52
a) Die Abgrenzung von Verbraucherbegriff und Verbraucherleitbild....	52
b) Der Verbraucherbegriff im Unionsprivatrecht	53
c) Das Verbraucherleitbild im Unionsprivatrecht.....	55
aa) Die Entwicklung des Verbraucherleitbildes	55
bb) Die inhaltliche Ausgestaltung des aktuellen Verbraucherleitbildes im Unionsprivatrecht.....	58

(1) Differenzierung nach Verbrauchergruppen	59
(2) Durchschnittliche Informiertheit	59
(3) Angemessene Aufmerksamkeit	60
(4) Angemessene Verständigkeit.....	61
cc) Zusammenfassung zum Verbraucherleitbild im Unionsrecht	61
3. Geschützte Verbraucherinteressen im Unionsrecht	62
a) Der Schutz der wirtschaftlichen Interessen	63
b) Der Schutz des Informationsbedürfnisses.....	63
c) Der Schutz der Privatsphäre.....	64
II. Entwicklung und Bestand des Verbraucherschutzes im allgemeinen nationalen Zivilrecht	65
1. Verbraucherschutz im allgemeinen deutschen Zivilrecht.....	65
a) Die Entwicklung des Verbraucherschutzes im allgemeinen Zivilrecht	65
b) Die verbraucherschützenden Regelungen im allgemeinen Zivilrecht	68
aa) Die Produkthaftung	68
bb) Die verbraucherspezifischen AGB-Regelungen.....	71
cc) Die Haustürgeschäfte	75
dd) Das Verbraucherkreditrecht	78
ee) Die verbraucherspezifischen Regelungen im Reiserecht	86
ff) Die Teilzeit-Wohnrechtsverträge.....	89
gg) Die Fernabsatzverträge und der elektronische Geschäftsverkehr.....	93

hh) Der Verbrauchsgüterkauf	100
c) Der Verbraucherbegriff im allgemeinen Zivilrecht.....	104
2. Konsumentenschutz im allgemeinen schweizerischen Zivilrecht	106
a) Die Entwicklung des Konsumentenschutzes im allgemeinen Zivilrecht.....	106
b) Die konsumentenschützenden Regelungen im allgemeinen Zivilrecht.....	110
aa) Die Produkthaftung	110
bb) Der Bereich der Konsumenten-AGB.....	112
cc) Die Haustürgeschäfte	115
dd) Das Konsumentenkreditrecht.....	118
ee) Die konsumentenspezifischen Regelungen im Reiserecht.....	125
ff) Die Teilzeit-Wohnrechtsverträge.....	130
gg) Der Fernabsatz und der elektronische Geschäftsverkehr	132
hh) Der Konsumentenmietvertrag.....	135
ii) Die Ehe-/Partnerschaftsvermittlungsverträge.....	136
c) Der Konsumentenbegriff im allgemeinen Zivilrecht.....	138
3. Rechtsvergleichendes Fazit.....	140
III. Entwicklung und Bestand des Verbraucherschutzes im nationalen Wettbewerbsrecht	144
1. Verbraucherschutz im deutschen Wettbewerbsrecht	144
a) Die Entwicklung des Verbraucherschutzes im Wettbewerbsrecht...	145

aa)	Von der Gewerbefreiheit bis zum UWG von 1896	145
bb)	Vom UWG von 1896 bis zum UWG von 1909.....	147
cc)	Vom UWG von 1909 bis zum Zweiten Weltkrieg	149
dd)	Von der Nachkriegszeit bis zur UWG-Novelle von 1969.....	151
ee)	Von den Reformbestrebungen Ende der 70er Jahre bis zur UWG-Reform von 2004.....	152
ff)	Die UWG-Novelle von 2008	153
b)	Die verbraucherschützenden Regelungen im Wettbewerbsrecht	156
aa)	Das Verbot unlauterer geschäftlicher Handlungen, §§ 3, 4 UWG	157
bb)	Das Verbot irreführender geschäftlicher Handlungen, §§ 5, 5a UWG	160
cc)	Das Verbot unlauterer vergleichender Werbung, § 6 UWG	162
dd)	Das Verbot unzumutbarer Belästigungen, § 7 UWG	164
c)	Verbraucherbegriff und Verbraucherleitbild im Wettbewerbsrecht.	166
aa)	Der Verbraucherbegriff im Wettbewerbsrecht	166
bb)	Das Verbraucherleitbild im Wettbewerbsrecht	166
(1)	Der flüchtige und unkritische Verbraucher	167
(2)	Der durchschnittlich informierte und verständige Verbraucher	168
(a)	Angesprochener Personenkreis	169
(β)	Durchschnittliche Informiertheit und Verständigkeit.....	169
(γ)	Erforderliche situationsbedingte Aufmerksamkeit...	170
(δ)	Kontaktsituation und Kontaktmedium	171

(ε) Verfügbarkeit von Informationen.....	172
(ζ) Irreführungsquote	172
d) Geschützte Verbraucherinteressen im deutschen Wettbewerbsrecht.....	173
aa) Der Schutz der Entscheidungsfreiheit	174
(1) Der Schutz der Entscheidungsgrundlage.....	175
(2) Der Schutz des Entscheidungsprozesses	176
bb) Der Schutz der Privatsphäre	176
2. Konsumentenschutz im schweizerischen Wettbewerbsrecht	177
a). Die Entwicklung des Konsumentenschutzes im Wettbewerbsrecht. 177	
aa) Von der Gewerbefreiheit bis zu Art. 48 OR von 1911	177
bb) Von Art. 48 OR aus dem Jahre 1911 bis zum UWG von 1943.....	179
cc) Vom UWG von 1943 bis zum UWG von 1986.....	180
dd) Die geplante UWG-Novelle von 2008	183
b) Die konsumentenschützenden Regelungen im Wettbewerbsrecht... 185	
aa) Das Verbot unlauterer Werbe- und Verkaufsmethoden, Art. 3 UWG.....	186
(1) Der Schutz vor Irreführung.....	186
(α) Das allgemeine Irreführungsverbot, lit. b.....	186

(β) Die Verwendung unzutreffender Titel oder Berufsbezeichnungen, lit. c	187
(γ) Der lauterkeitsrechtliche Kennzeichenschutz, lit. d.	187
(δ) Die vergleichende Werbung, lit. e.....	188
(ε) Die Täuschung durch Zugaben, lit. g	189
(ζ) Die Verschleierung, lit. i.....	190
(2) Der Schutz vor Beeinträchtigung der persönlichen Entscheidungsfreiheit und vor Belästigung.....	191
(α) Die aggressiven Verkaufsmethoden, lit. h.....	191
(β) Die automatisierte Massenwerbung, lit. o	193
(3) Der Schutz im Bereich von Konsumentenkredit- verträgen	194
bb) Die Kontrolle missbräuchlicher Geschäftsbedingungen, Art. 8 UWG.....	195
cc) Die Konsumentenindividualklage, Art. 10 Abs. 1 UWG	197
dd) Die verwaltungsrechtlichen Bestimmungen zur Preisbekanntgabe, Art. 16 bis 18 UWG.....	199
(1) Die Pflicht zur Preisbekanntgabe bei Verkaufs- angeboten, Art. 16 UWG	200
(2) Die Preisbekanntgabe in der Werbung, Art. 17 UWG.....	201
(3) Das Verbot irreführender Preisbekanntgabe, Art. 18 UWG.....	201
c) Konsumentenbegriff und Konsumentenleitbild im schweizerischen Wettbewerbsrecht	202
aa) Der Konsumentenbegriff im Wettbewerbsrecht.....	202

bb) Das Konsumentenleitbild im Wettbewerbsrecht	202
(1) Der kritikfähige Durchschnittskonsument	203
(2) Der angesprochene Verkehrskreis	203
(3) Die erforderliche situationsbedingte Aufmerksamkeit....	204
(4) Irreführungsquote.....	204
d) Geschützte Konsumenteninteressen im schweizerischen Wettbewerbsrecht.....	205
aa) Der Schutz der Entscheidungsfreiheit	205
(1) Der Schutz der Entscheidungsgrundlage.....	206
(2) Der Schutz des Entscheidungsprozesses	206
bb) Der Schutz der Privatsphäre	207
3. Rechtsvergleichendes Fazit.....	207
 IV. Ausblick: Der Entwurf eines gemeinschaftlichen Verbraucherschutzrechts	210
1. Die vorvertraglichen Informationspflichten.....	211
2. Die Widerrufsrechte	212
3. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen.....	212
4. Die Produkthaftung	213
5. Der Verbrauchsgüterkauf.....	213
6. Das Verbrauchsgüterleasing.....	214
 B. Analyse des Verbraucherschutzes.....	215

I.	Analyse des status quo in Deutschland	215
1.	Anspruch und Wirklichkeit im UWG	215
2.	Regelungsbedürfnis	216
a)	Die Fallgruppen verbraucherrelevanter Wettbewerbsverstöße	217
aa)	Die Ausübung von Druck	217
bb)	Die Irreführungen	218
cc)	Die Überrumpelungen	220
dd)	Die Ausnutzung von Beeinträchtigungen der rationalen Nachfrageentscheidung	221
ee)	Die unzumutbaren Belästigungen	223
b)	Die typischen Verbraucherschäden bei Wettbewerbsverstößen	225
aa)	Die Aufwendungsschäden	225
bb)	Die Differenzschäden	226
cc)	Die Vertragsschäden	227
c)	Die Schutzlücken im allgemeinen Zivilrecht	228
aa)	Die Vertragsnichtigkeit als Einwendung	228
(1)	Die Nichtigkeit aus § 134 BGB	228
(2)	Die Nichtigkeit aus § 138 Abs. 1 und 2 BGB	229
bb)	Die Widerrufsrechte bei Verbraucherverträgen aus §§ 355 ff. BGB	230
cc)	Die Anfechtungsrechte aus §§ 119 ff. BGB	233
(1)	Die Anfechtbarkeit wegen Irrtums über verkehrs-wesentliche Eigenschaften, § 119 Abs. 2 BGB	233

(2) Die Anfechtbarkeit wegen Täuschung oder Drohung, § 123 BGB.....	235
(3) Die analoge Anwendung von § 123 BGB auf wettbewerbswidrige Willensbeeinflussungen	236
dd) Die Gewährleistungsrechte aus §§ 434 und 633 ff. BGB.....	238
ee) Der Anspruch auf Vertragsanpassung bzw. -aufhebung wegen Störung der Geschäftsgrundlage, § 313 Abs. 2 BGB ...	240
ff) Der Anspruch auf Vertragsanpassung bzw. -aufhebung aus culpa in contrahendo, § 311 Abs. 2 BGB.....	241
gg) Die Schadensersatzansprüche aus culpa in contrahendo, § 311 Abs. 2 BGB.....	243
hh) Die UWG-Vorschriften als deliktische Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB	246
d) Die mangelnde Effektivität des mittelbaren Rechtsschutzes durch Verbraucherverbände.....	247
aa) Die fehlenden Möglichkeiten zur Bekämpfung bereits eingetreterener Schäden.....	248
bb) Die begrenzte Reichweite der durch das UWG eingeräumten Verbandsklagemöglichkeiten.....	251
cc) Die begrenzten personellen und finanziellen Möglichkeiten der Verbraucherverbände	253
3. Fazit.....	254
II. Analyse des status quo in der Schweiz	257
1. Gleichlauf des Schutzniveaus für sämtliche Marktteilnehmer im UWG	257

2. Regelungsbedürfnis.....	258
a) Die Schutzlücken im Wettbewerbsrecht.....	259
aa) Die Unterlassungs-, Beseitigungs- und Feststellungsansprüche	259
bb) Der Anspruch auf Gewinnherausgabe	260
cc) Die Schadensersatzansprüche	262
dd) Zwischenergebnis	264
b) Die Schutzlücken im Privatrecht	264
aa) Die Vertragsnichtigkeit als Einwendung aus Art. 20 Abs. 1 OR	265
bb) Die Anfechtung wegen Übervorteilung aus Art. 21 Abs. 1 OR	266
cc) Die Anfechtung wegen Grundlagenirrtums aus Art. 24 Abs. 4 OR	269
dd) Die Anfechtung wegen absichtlicher Täuschung und Furchterregung aus Art. 28 Abs. 1 und 29 Abs. 1 OR	272
ee) Die Widerrufsrechte bei Konsumentenverträgen	273
ff) Die Gewährleistungsrechte aus Art. 205 und 368 OR.....	274
gg) Der Anspruch auf Vertragsanpassung/-aufhebung unter Rückgriff auf die clausula rebus sic stantibus	278
hh) Der Anspruch auf Vertragsanpassung/-aufhebung aus culpa in contrahendo.....	280
c) Mittelbarer Rechtsschutz durch Konsumentenschutz- organisationen?	282
3. Fazit.....	284

C. Ergänzender lauterkeitsrechtlicher Verbraucherschutz	289
I. Vorschläge zur Lückenschließung im deutschen Verbraucherschutz.....	289
1. Schaffung eines unlauterkeitsspezifischen Rücktrittsrechts für Verbraucher.....	289
a) Der Ausgangspunkt: Die Vorschrift des § 13a UWG a.F.	291
b) Der Regelungsvorschlag	294
c) Die Auseinandersetzung mit den wesentlichen Einwänden	298
aa) Die Aushöhlung des Grundsatzes „ <i>pacta sunt servanda</i> “	299
bb) Der Eingriff in das bestehende Sanktionensystem des BGB	300
(1) Der kaufrechtliche Nacherfüllungsvorrang	302
(2) Das Recht der Willensmängel	302
(3) Das Verschuldenserfordernis im Rahmen des Schutzes der Entscheidungsfreiheit	304
(4) Die Relevanzschwelle im Rahmen des Rechtes der Willenserklärungen.....	305
(5) Der Regelungsort	305
cc) Die unzumutbaren Risiken für Unternehmer.....	306
dd) Die Vereinbarkeit mit dem lauterkeitsrechtlichen Vollharmonisierungskonzept der EU	308
2. Erweiterung der lauterkeitsrechtlichen Klagebefugnis auf Verbraucher und sonstige Marktteilnehmer.....	309
3. Anerkennung der verbraucherschützenden UWG-Normen als Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB.....	312

4.	Ausdehnung der Haftung aus culpa in contrahendo auf unlautere Werbeaussagen.....	317
5.	Effektivierung der Gewinnherausgabeansprüche nach § 10 UWG	320
a)	Der Verzicht auf das Vorsatzerfordernis	320
b)	Die Gewinnermittlung und das Kausalitäts- sowie Unmittelbarkeitserfordernis	323
c)	Die Verwendung des nach § 10 UWG abgeschöpften Gewinns	325
II.	Vorschläge zur Lückenschließung im schweizerischen Konsumentenschutz	327
1.	Schaffung eines unlauterkeitsspezifischen Rücktrittsrechts für Verbraucher.....	328
a)	Der Lösungsansatz über eine umfassend restitutive Konzeption des Beseitigungsanspruchs aus Art. 9 Abs. 1 lit. b UWG	329
b)	Die Übernahme des modifizierten § 13a UWG-D a.F. als zweckmäßige Lösung	331
aa)	Der Regelungsvorschlag.....	332
bb)	Die Auseinandersetzung mit den wesentlichen Einwänden.....	333
(1)	Die Aushöhlung des Grundsatzes „ <i>pacta sunt servanda</i> “.	333
(2)	Der Eingriff in das bestehende Sanktionensystem des OR.....	334
(3)	Die unzumutbaren Risiken für Unternehmer.....	335
2.	Möglichkeiten zur Effektivierung der bereits bestehenden lauterkeitsrechtlichen Schutzinstrumente für Konsumenten	335

a)	Die geringe Praxisrelevanz von Konsumentenklagen und ihre Ursachen	336
b)	Die Ansatzpunkte zur Senkung der faktischen Zugangsbarrieren zum Recht für Konsumenten	339
aa)	Die rechtliche Aufklärung der Konsumenten	340
bb)	Die richterliche Streitwertherabsetzung	341
cc)	Die Möglichkeiten zur Beschleunigung der wettbewerbsrechtlichen Verfahren	343
dd)	Die Kollektivierung von Einzelansprüchen der Konsumenten	346
3.	Das im autonomen Nachvollzug der europäischen Konsumentenschutzrichtlinien liegende weitere Potential	349
D.	Zusammenfassung der Ergebnisse	351