

AXEL BEATER

Verbraucherschutz und Schutzzweckdenken im Wettbewerbsrecht

Mohr Siebeck

Axel Beater

Verbraucherschutz und Schutzzweckdenken im Wettbewerbsrecht



Mohr Siebeck

Axel Beater, geboren 1961; 1981–86 Studium der Rechtswissenschaften in Mannheim und Göttingen; 1988 Promotion; 1990 Assessor; 1994 Habilitation; Lehrstuhlvertretungen in Regensburg, Konstanz und München; seit 1996 Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Greifswald.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Beater, Axel:

Verbraucherschutz und Schutzzweckdenken im Wettbewerbsrecht /

Axel Beater. – 1. Aufl. – Tübingen : Mohr Siebeck, 2000

ISBN 3-16-147375-2 / eISBN 978-3-16-162903-7 unveränderte eBook-Ausgabe 2024

© 2000 J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Computersatz Staiger in Pfäffingen aus der Bembo-Antiqua gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier der Papierfabrik Niefern gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

Vorwort

Die Schrift knüpft an einen früheren Vortrag an, der meinen beruflichen Weg nach Greifswald gelenkt und mich zu der Frage geführt hat, warum im Wettbewerbsrecht eigentlich überhaupt zwischen Schutzzwecken unterschieden werden soll. Daraus ist meine Greifswalder Antrittsvorlesung (JZ 1997, S. 916 ff.) entstanden. Diese Arbeit baut nun die dortigen Thesen aus, soll sie im einzelnen untermauern und konzentriert sich unter Einbeziehung des europäischen Gemeinschaftsrechts und rechtsvergleichender Bezüge speziell auf den Verbraucherschutz. Die Verbraucherschutzdiskussion hat das Wettbewerbsrecht in der Vergangenheit nur sehr eingeschränkt erreicht und im materiellen Wettbewerbsrecht kaum Spuren hinterlassen. Der Verbraucherschutz ist als Diskussionsgegenstand gleichwohl kein „Schnee von gestern“ mehr, sondern wird aufgrund des europäischen Gemeinschaftsrechts für das deutsche Recht wieder zunehmend aktuell. Namentlich in Gestalt der Rechtsprechung des EuGH zum „verständigen Verbraucher“ hat eine solche Entwicklung bereits eingesetzt.

Die Arbeit ist im wesentlichen auf dem Stand von Herbst 1999. Der Abschluß hat sich leider sehr verzögert, aber was lange währt, wird ja vielleicht den einen oder anderen Leser anregen.

Greifswald, im April 2000

Axel Beater

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XI
-----------------------------	----

1. Teil

Grundlagen

A. Gegenstand der Untersuchung	1
B. Bedeutung von Schutzzwecken	4
I. Chronologie der Schutzzwecke und Fallgruppen	8
1. Schutzzwecke	8
a. Der deliktsrechtliche Ausgangspunkt: der Konkurrentenschutz ..	9
b. Das Entstehen neuer Schutzrichtungen	9
c. Das Entstehen speziell des Verbraucherschutzgedankens	12
2. Fallgruppen	16
II. Die Sanktions- und Verfahrenskomponente	19
1. Beschränkung der Klagebefugnis auf den unmittelbar Verletzten	20
2. Gesetzliche Einzelregelungen	21
3. Ausweitung von Sanktionsmöglichkeiten	23
a. Ausländisches Recht	24
b. These von der Gesamtheit der Unternehmer im deutschen Recht	28
III. Die materielle Komponente	31
1. Ansatzpunkt von Schutzzwecküberlegungen	31
2. Transparenz von Wertungen	35
3. Aufdecken von Scheinbegründungen	39
a. Dominanz, Grenzen und Schwächen des Konkurrenten- schutzgedankens	39
b. Mehrheit von Schutzzwecken	42
c. Abgrenzungen und Gemengelagen	43

C. Europäisches Gemeinschaftsrecht	45
I. Regelungsebenen im Überblick	47
1. Primäres Gemeinschaftsrecht/Warenverkehrsfreiheit	48
2. Sekundäres Gemeinschaftsrecht/Richtlinien	50
3. Wettbewerbsrichterrecht?	51
II. Binnenmarktrechtsprechung	55
1. Grundlinien	56
2. Lauterkeit des Handelsverkehrs und Verbraucher-	
schutz	58
3. Einzelkonstellationen	61
4. Keck	64
a. Lösungsansätze	66
b. Statt einer Zwischenbilanz	71

II. Teil

Verbraucherbegriff

A. Der Verbraucherbegriff: eine komplexe Angelegenheit.	75
I. Fragestellungen im deutschen und europäischen Recht	77
1. Der Angleichungs- und der materiell-wettbewerbs-	
rechtliche Aspekt	78
2. Die Bocksbeutel-Entscheidungen	80
II. Wechselwirkungen auf der Ebene des Wettbewerbsrechts . .	81
1. Wettbewerbsbeschränkende und wettbewerbsöffnende	
Wirkungen des Verbraucherschutzgedankens und des	
Verbraucherbegriffs	82
2. Verbraucherbegriff und Voraussetzungen	
des Irreführungsschutzes	84
3. Das schwierige Verhältnis zum Konkurrentenschutz	86
III. Folgerungen für die weitere Untersuchung	88
B. Europäisches Recht	89
I. Binnenmarkt	90
II. Sekundärrecht	92

III. Der unvollkommene europäische Verbraucherbegriff.	95
1. Europarechtliche Rechtfertigung des „verständigen“ Verbrauchers	96
a. Die Untauglichkeit von Wortlautinterpretationen	96
b. Die Dominanz des Angleichungsaspekts	97
2. Konsequenzen	98
C. Judikatur zum deutschen Recht	99
I. Charakterisierung	99
1. Freude am Verbot	99
2. Unzureichende inhaltliche Konsequenz	101
3. Differenzierungstendenzen	102
II. Das unzutreffende Vorzeichen des bisherigen Verbraucherbegriffs im deutschen Recht	105
III. Begründungsansätze	108
D. Plädoyer für den besonders schutzbedürftigen Verbraucher	109
I. Der Beschränkungsaspekt	109
II. Der herrschende empirisch orientierte Ansatz	110
1. Die Unentbehrlichkeit einer rechtlichen Wertung	111
2. Einzelne Gegenargumente	112
III. Informationsgehalt und Minderheitenschutz	113
IV. The Poor Pay More	116
1. Ausgangsüberlegung	116
2. Unterscheidungen	117

III. Teil

Schutztatbestände

A. Ausgangsüberlegungen	121
I. Die wettbewerbsrechtlich relevanten Interessen	121
1. Schutz vor überhöhten Preisen	123
2. Schutz vor nachteiligen Entscheidungen	125

II. Das Verhältnis der relevanten Verbraucherinteressen zueinander	126
1. Die durch Europa veränderte Situation	127
2. Entscheidungsbeispiele	128
3. Fazit	131
 B. Schutz vor überhöhten Preisen	132
I. Respektierung der unternehmerischen Preiskalkulationsfreiheit	133
II. Handlungsmöglichkeiten des Verbrauchers	134
1. Preisgarantie	134
2. Ausspannen von Kunden	135
III. Preisschutz und Nachahmungen	137
 C. Schutz der Entscheidungsgrundlage	139
I. Die Schutzphilosophie wettbewerbsfreundlicher und situationsadäquater Beurteilung	139
1. Die Notwendigkeit von Schutzabstufungen	139
2. Die Grundsatzfrage am Beispiel des Irreführungsschutzes	141
a. Das Relevanzanfordernis nach herrschendem Verständnis	141
b. Gegenargumente	143
aa. Die Empirie als Scheinargument	144
bb. Das Beispiel geographischer Herkunftsangaben	145
3. Unterscheidungskriterien	147
a. Ansätze im europäischen und deutschen Recht: wichtige und unwichtige Werbeinformationen	147
b. Ergänzende produktbezogene Unterscheidungen der Absatzökonomie und des amerikanischen Rechts	150
c. Unterscheidungsbeispiele	151
II. Existenz von Informationen	153
1. Informationsinteresse des Verbrauchers	153
2. Unternehmerische Informationspflicht	156
a. Erkennbarkeit des Werbecharakters	156
b. Erkennbarkeit besonderer Entscheidungslagen	159
c. Grobe inhaltliche Unvollständigkeit	159
3. Informationsverbot	162

a. Schutz vor Überforderung?	163
b. Allgemeinheitsinteressen	165
c. Konkurrenteninteressen	166
aa. Insbesondere das Amortisationsinteresse des Konkurrenten	167
bb. Mißachtungsfälle	168
III. Richtigkeit von Informationen	170
1. Grundsatzüberlegungen zum Irreführungsschutz	170
2. Die überbewertete Frage nach dem empirischen oder normativen Maßstab	173
a. Bedeutung für die Reichweite des Irreführungsschutzes	173
b. Interessenlage	176
c. Fazit	177
3. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale	178
4. Das bislang ausgeklammerte Problem verbleibender Konkurrenteninteressen	182
a. Konkurrentenbezogene Irreführungen	182
aa. Wettbewerbsrechtliche „Besitzstände“	183
bb. Irreführungsschutz als allgemeine Verifizierungsgarantie?	184
cc. Besonderheiten bei der Irreführungsquote	186
b. Beschränkung des Klagerechts auf den unmittelbar Verletzten	186
5. Zur Verteidigung der Unterscheidung von verbraucher- und konkurrentenbezogener Irreführung	187
6. Ergänzender Blick auf das europäische Recht	189
D. Schutz des Entscheidungsprozesses	190
I. Grundsatzüberlegungen	190
II. Die situationsadäquate Beurteilung	191
1. Psychologischer Kaufzwang	193
2. Besondere Entscheidungssituationen	194
3. Aleatorische Praktiken	197
III. Ergänzender Blick auf das europäische Recht	199
E. Schutz vor Überforderung durch Koppelungen	201
I. Der Konkurrentenschutzaspekt	202
II. Der Preis- und Irreführungsaspekt	203
III. Der Überforderungsaspekt	204
1. Die Grundsatzfrage	204
2. Beurteilungskriterien	205
IV. Ergänzender Blick auf das europäische Recht	208

IV. Teil

Ergebnisse	211
Literaturverzeichnis	217
Stichwortverzeichnis	227

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
aaO.	am angeführten Ort
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
A.C.	Appeal Cases, Law Reports
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
BAnZ	Bundes Anzeiger
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band, in Verbindung mit „BGH“ oder „RG“ bezieht sich die Angabe auf den Band der amtlichen Entscheidungssammlung zum Zivilrecht, in Verbindung mit „BVerfG“ auf den Band der amtlichen Entscheidungssammlung zum Verfassungsrecht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BT	Bundestag
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
C.A.	Court of Appeal
Ch., Ch.D.	Chancery Divison, Law Reports
CR	Computer und Recht
DB	Der Betrieb
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
Drucks.	Drucksache
DZWir	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	Vertrag über die Europäische Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
E.I.P.R.	European Intellectual Property Review
Erw.	Erwägungsgrund

EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f., ff.	folgende Seite(n)
FIW	Forschungsinstitut der Wirtschaft
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FTC	Federal Trade Commission
F.T.C.	Federal Trade Commission Decisions
F2d	Federal Reporter, Second Series
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Harv L Rev.	Harvard Law Review
HGB	Handelsgesetzbuch
H.L.	House of Lords
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
IStR	Internationales Steuerrecht
iVm.	in Verbindung mit
JLE	Journal of Law and Economics
JPolE	Journal of Political Economy
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
LG	Landgericht
Lit.	Literatur
MA	Der Markenartikel
MarkenG	Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen
MDR	Monatschrift für Deutsches Recht
Mich L Rev.	Michigan Law Review
MuW	Markenschutz und Wettbewerb
mwN.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilsachen
Nr.	Nummer
OGH	Oberster Gerichtshof
OLG	Oberlandesgericht
PAngV	Verordnung zur Regelung der Preisangaben
PVÜ	Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums
RabattG	Gesetz über Preisnachlässe

RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Rn., Rdn.	Randnote
Rdnr., RdNr.	Randnummer
Rdz., Rz.	Randziffer
RG	Reichsgericht
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGBI	Reichsgesetzblatt
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
R.P.C.	Reports of Patent, Design and Trade Mark Cases
Rspr.	Rechtsprechung
RT	Reichstag
S.	Seite
Sec.	Section
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
str.	streitig
s.u.	siehe unten
u.	und
u.a.	unter anderem
u.ä.	und ähnliches
U.S.	United States Supreme Court Reports
u.U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	versus
Verhdlg.	Verhandlungen
VO	Verordnung
wbl	Wirtschaftsrechtliche Blätter
W.L.R.	Weekly Law Reports
WM	Wertpapiermitteilungen
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
WZG	Warenzeichengesetz
Yale LJ	Yale Law Journal
z.B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis
z.T.	zum Teil
ZugabeVO	Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutze der Wirtschaft
ZVglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft
ZVP	Zeitschrift für Verbraucherpolitik Journal of Consumer Policy

I. Teil

Grundlagen

A. Gegenstand der Untersuchung

Der Gedanke, daß der Verbraucher geschützt werden muß, hat einen Siegeszug ohnegleichen hinter sich und ist inzwischen zu einem tiefverwurzelten Allgemeingut geworden. Wäre es nicht merkwürdig, wenn jemand gegen einen Schutz des Verbrauchers wäre? In Wirtschaftssystemen, die auf dem Prinzip des freien Wettbewerbs basieren, ist der Verbraucherschutz ein offensichtlich notwendiges Gegengewicht, um Ungleichgewichtslagen zwischen dem Verbraucher und ihm gegenüberstehenden Kaufleuten auszugleichen.¹ Dieses Verständnis herrscht auch auf seiten der Europäischen Gemeinschaft vor,² die sich eine Angleichung des Verbraucherschutzes auf „hohem Schutzniveau“ vorgenommen (Art. 95 Abs. 3 EGV) und uns dazu Regelungen über Haustürgeschäfte, Verbraucherkredite, Produkthaftung und anderes mehr beschert hat.

Aber trotz aller Euphorie entpuppt sich der Verbraucherschutzgedanke bei näherem Hinsehen als ein schwer faßbarer Rechtsbegriff, als eine Chimäre, die Löwe, Ziege und Schlange zugleich ist. Wer ist überhaupt „Verbraucher“, wovor soll dieser Verbraucher eigentlich gesichert werden und warum soll er im einzelnen Schutz genießen? Selbst in Ländern, die das Verbraucherschutzrecht als einheitliches und eigenes Gebiet begreifen,³ ist Verbraucherschutz nur ein Oberbegriff, der unterschiedliche Bereiche unter einen gemeinsamen Nenner bringt. Das englische consumer protection law beispielsweise ist eine lose Ansammlung von Haftungsrecht

¹ Zu den Ursachen und Erscheinungsformen dieses Ungleichgewichts *von Hippel*, Verbraucherschutz, 3. Auflage, 1986, S. 3 f.

² Dazu und zu zahlreichen Einzelheiten *Reich*, Europäisches Verbraucherrecht, ZEuP 1994, S. 381 ff.

³ Zur internationalen Ausdehnung und Akzeptanz des Verbraucherschutzgedankens *von Hippel*, Verbraucherschutz, S. 5 ff. mwN.; Überblicke über den wettbewerbsrechtlichen Schutz der Verbraucher vor irreführender Werbung in den Mitgliedstaaten der EG vor und nach Entstehen der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung gibt *Schricker*, Unlauterer Wettbewerb und Verbraucherschutz, GRUR Int. 1970, S. 32, 34 ff.; *Schricker*, Die Bekämpfung der irreführenden Werbung in den Mitgliedstaaten der EG, GRUR Int. 1990, S. 112 ff. mwN.

und einzelnen wettbewerbs-, zivil- und gewerberechtlichen Gebieten⁴ und gleiches gilt etwa für das Verbrauchergesetzbuch, das sich Frankreich vor wenigen Jahren gegeben hat.⁵ Für das deutsche Recht ist eine vergleichbare Bewertung erst recht angebracht. Zwar gibt es inzwischen sogar ein Kurzlehrbuch über Verbraucherschutzrecht⁶, doch faßt es lediglich einzelne Schutzmöglichkeiten, etwa aufgrund des AGB-Rechts, und zivil- oder wettbewerbsrechtliche Sicherungen zusammen, da es ein einheitliches Verbraucherrecht in Deutschland eben nicht gibt. Wer von Verbraucherschutz spricht, muß deshalb sagen, was er damit meint.

In dieser Untersuchung soll es um Verbraucherschutz durch das Wettbewerbsrecht gehen. Das Wettbewerbsrecht erfaßt längst nicht alle Aspekte des Verbraucherschutzes, insbesondere betrifft es den Schutz des Verbrauchers vor unsicheren Produkten allenfalls am Rande⁷ und klammert ihn aus systematischen Überlegungen grundsätzlich aus dem eigenen Anwendungsbereich aus.⁸ Dennoch bildet es den vielleicht wichtigsten Zweig des „Verbraucherschutzrechts“, da es vor allem mit dem Schutz vor irreführender Werbung einen praktisch besonders bedeutsamen Bereich betrifft und mit den § 1, 3 UWG gleich zwei Generalklauseln kennt, in deren Handhabung verbraucherschützende Wertungen einfließen können. Da zugleich beide Normen dem Richter kaum inhaltliche Vorgaben machen, stellt sich bei ihrer Anwendung die rechtliche Problematik, was denn Verbraucherschutz überhaupt ist und wie er ausgestaltet sein sollte, in besonders nachhaltiger Form.⁹

⁴ Etwa Ramsay, Consumer Protection – Text and Materials, London 1989.

⁵ Dazu Witz/Wolter, Das neue französische Verbrauchergesetzbuch, ZEuP 1995, S. 35 ff.

⁶ Borchert, Verbraucherschutzrecht, 1994.

⁷ BGH vom 09.12.1986 (Lenkerverkleidung), Bd. 99, S. 167 ff. Dazu P. Ulmer, Produktbeobachtungs-, Prüfungs- und Warnpflichten eines Warenherstellers in bezug auf Fremdprodukte? – Delikts-, wettbewerbs- und kartellrechtliche Bemerkungen zum Honda-Urteil, ZHR 152 (1988), S. 564 ff.; Beater, Nachahmen im Wettbewerb, 1995, S. 423 f.

⁸ Nach BGH vom 20. Juni 1996 (Fertiglesebrillen), GRUR 1996, S. 793 ff. bietet das UWG beispielsweise keinen Schutz vor Fertiglesebrillen, die ohne fachkundige Beratung im Wege der Selbstbedienung erworben werden können. Wenn der Gesetzgeber keine entsprechende Verkaufsbeschränkung erläßt, dann ist es nach BGH (Fertiglesebrillen), aaO. S. 795 nicht Sache des Wettbewerbsrechts, den vom Gesetzgeber belassenen Freiraum durch ein allgemeines Verbot zu beschneiden.

⁹ Das UWG war bislang eines der wenigen verbraucherschutzrelevanten Gesetze, die mit der Verbandsklage auch ein Instrument kannten, um den betroffenen Verbraucher von der Last einer individuellen Klage zu befreien. Die Verbandsklage kann den Verbraucher unter Umständen viel effektiver sichern als dies in den herkömmlichen zivilrechtlichen Bahnen möglich ist. Wenn etwa unzulässige Werbemethoden mit Hilfe der § 3, 13 Abs. 2 UWG generell abgestellt werden, dann hängt der Schutz des Betroffenen eben nicht mehr von zivilrechtlichen Rücktritts-, Anfechtungs- oder Widerrufsmöglichkeiten ab, die dem rechtsunkundigen Verbraucher nicht weiterhelfen. Die Richtlinie 98/27/EG über Unter-

Aber auch für den abgegrenzten Bereich des Wettbewerbsrechts sind Bedeutung und Reichweite des Verbraucherschutzgedankens nur unbefriedigend geklärt. Während die „verbraucherrechtliche“ Diskussion¹⁰ sich meist auf die zivilrechtlichen Aspekte beschränkt, hat die wettbewerbsrechtliche Diskussion die fruchtbaren Ansätze, die *Schricker*¹¹ vor mehr als einem Vierteljahrhundert gemacht hat, ungenutzt versickern lassen und an einer näheren dogmatischen Beschäftigung mit dem Verbraucherschutzgedanken nur verhaltenes Interesse gezeigt. Der wettbewerbsrechtliche Verbraucherschutz fristete lange Zeit ein Schattendasein¹² und rückt – dem ersten Anschein zum Trotz – auch im Zusammenhang mit der hitzigen Diskussion über den Verbraucherbegriff und die Verbraucherschutzrechtsprechung des EuGH nur zögerlich in den Vordergrund. Die Diskussion konzentriert sich derzeit auf Einzelkonstellationen. Die Rechtsprechung wendet die § 1, 3 UWG extensiv an und beruft sich dazu häufig auf den Verbraucherschutzgedanken. Dieser extensive Gebrauch verbraucherschützender Überlegungen ist verdächtig, über seine scheinbar vernünftigen Ziele hinauszuschießen. Ist es wirklich zutreffend, wenn die Judikatur des BGH vielfach für einen Verbraucherschutz auf „hohem Schutzniveau“ in Anspruch genommen wird? Die Pauschalität, mit der die Wettbewerbsgerichte sich auf den Verbraucherschutz berufen, verdeckt vieles und kann sachgerechte Lösungen nur erschweren. Der Zustand des deutschen Wettbewerbsrechts wird sowohl vielfach verteidigt als auch beklagt, wobei die kritischen Stimmen unter dem Einfluß des europäischen Rechts in letzter Zeit an Zahl zugenommen haben. Im weiteren sollen das deutsche Wettbewerbsrecht untersucht und dabei insbesondere

lassungsklagen zum Schutz von Verbraucherinteressen, EWS 1998, S. 447 ff. schreibt eine Verbandsklagemöglichkeit inzwischen für weitere Verbraucherschutzgebiete vor.

¹⁰ Siehe etwa jüngst *Tönnies*, Die Rolle des Verbraucherrechts bei der Entwicklung eines europäischen Zivilrechts, JZ 1996, S. 533 ff.; *Dreher*, Der Verbraucher – Das Phantom in den opera des europäischen und deutschen Rechts?, JZ 1997, S. 167 ff. Derselbe Befund gilt eingeschränkt auch für die anspruchsvolle, umfassende Untersuchung von *Drexler*, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, 1998, die sich weitestgehend mit dem Vertragsrecht beschäftigt. *Drexler* bezieht in seinen Argumentationen und in Einzelaspekten den wettbewerbsrechtlichen Irreführungsschutz mit ein und versucht auch eine allgemeine Grundlegung zur wettbewerbsrechtlichen Interessenabwägung (aaO. S. 547 ff.), im Detail geht er aber lediglich auf politische Werbung (aaO. S. 555 ff.) und Umweltwerbung (aaO. S. 573 ff.) und damit auf Bereiche ein, die eher am Rande der wettbewerbsrechtlichen Problematik liegen.

¹¹ *Schricker*, GRUR Int. 1970, S. 32, 38 ff.

¹² So schützt das Wettbewerbsrecht beispielsweise nach *Rittner*, Wettbewerbs- und Kartellrecht, 6. Auflage, 1999, § 1 Rdn. 18 „in seiner derzeitigen Fassung auch, wenn gleich nur zum Teil, Interessen der Verbraucher unmittelbar“; *Emmerich*, Recht des unlauteren Wettbewerbs, sprach in der 4. Auflage 1994, z.B. auf S. 19 Verbraucherinteressen noch ausdrücklich an, während die 5. Auflage 1998, z.B. auf S. 12 ff. darauf nicht mehr eingeht.

die „schutzfreundliche“ Rechtsprechung überprüft und ggf. an ihren eigenen Aussagen gemessen werden. Es geht um die Homogenität des deutschen Wettbewerbsrechts, die dahinterstehenden Konzepte und letztlich die Berechtigung der einzelnen Sachlösungen. Dazu reicht es freilich nicht aus, abstrakt ein bestimmtes Verbraucherleitbild zu favorisieren und die unterschiedlichen Verbraucherbegriffe von BGH und EuGH schroff gegeneinander zu stellen. Vielmehr ist zunächst nach der Rechtfertigung und den Ausgangspunkten für das jeweilige Verbraucherleitbild von deutschem und europäischem Recht zu fragen. An dieser Stelle darf die Diskussion aber nicht stehen bleiben. Untrennbar mit dem Verbraucherleitbild verbunden ist die Frage, zu welchen Konsequenzen der jeweilige Verbraucherbegriff führt und ob er folgerichtig durchgehalten wird. Darin liegt ein wichtiger Kernpunkt der Problematik. Die darüber notwendige Diskussion soll hier vorangetrieben werden.

B. Bedeutung von Schutzzwecken

Wer die Bedeutung des Verbraucherschutzgedankens für das Wettbewerbsrecht klären will, sieht sich nicht nur dem Problem gegenüber, „Verbraucherschutz“ inhaltlich zu definieren. Als weitere Schwierigkeit kommt hinzu, daß auch die Strukturen des Wettbewerbsrechts selbst klärungsbedürftig sind. Die Bedeutung des Verbraucherschutzgedankens für das Wettbewerbsrecht hängt davon ab, ob der Verbraucherschutz einen eigenständigen wettbewerbsrechtlichen Schutzgrund bildet und welche Bedeutung ein solcher Schutzzweck im Wettbewerbsrecht hat. Die Bedeutung von wettbewerbsrechtlichen Schutzzwecken wiederum ist durchaus heikel und liegt keineswegs auf der Hand. Wer den wettbewerbsrechtlichen Schutzzwecken in Bedeutung, Reichweite und Rechtfertigung nachspürt, erlebt viele seltsame Dinge.

Das Schrifttum scheint zunächst in merkwürdiger Weise in zwei unterschiedliche Richtungen zu zerfallen. Das deutlich kleinere Lager zieht den Terminus „Schutzzweck“ überhaupt nicht heran und macht die Handhabung namentlich der Generalklausel § 1 UWG primär von wettbewerbsfunktionalen Maßstäben abhängig.¹³ Die überwiegende Zahl der Lehrbücher, Kommentare und sonstigen Darstellungen des Rechts gegen den unlauteren Wettbewerb stellt dagegen auf „Schutzzwecke“ ab

¹³ Am ausgeprägtesten *Schünemann*, Wettbewerbsrecht, 1989, S. 44 ff.; *Schünemann* in: *Jacobs/Lindacher/Teplitzky* (Hrsg.), Großkomm. UWG, 1. Auflage, 1991 ff., Einl Rdn. D 34 ff.; für das österreichische Recht ähnlich *Koppensteiner*, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Auflage, 1997, § 32 Rn. 43.

und scheint ganz anders zu verfahren. Diese Autoren sind sich im Grundsatz weitgehend darüber einig, welchen Schutzzwecken das Wettbewerbsrecht dient, und die zwischen ihnen bestehenden Unterschiede sind in der Regel nicht inhaltlicher Natur. Insbesondere soll das, was man unter guten Sitten im Sinne des § 1 UWG versteht, anhand der Schutzzwecke konkretisiert werden.¹⁴ Bei genauerem Hinsehen zeigt sich allerdings, daß die beiden Lager wohl doch nicht so gegensätzlich ausgerichtet sind. Sie betonen lediglich verschiedene Seiten derselben Medaille und greifen grundsätzlich auch auf Aspekte der vermeintlichen Gegenposition zurück.¹⁵ An dieser Stelle soll deshalb zunächst auf eine genauere Klärung verzichtet¹⁶ und das weitere Augenmerk auf die Schutzzwecke gelegt werden. Die Schutzzwecke werden in der Literatur überwiegend im Hinblick auf den jeweils betroffenen Personenkreis oder das von ihnen erfaßte Interesse definiert¹⁷ und beziehen sich auf den Schutz von Konkurrenten, von Verbrauchern und der jeweiligen Marktgegenseite sowie auf den Bestand des Wettbewerbs als Institution und auf bestimmte Allgemeinheitsinteressen.¹⁸

Mit derselben Gleichförmigkeit bleiben die meisten einschlägigen Werke aber zugleich eine Antwort auf die Frage schuldig, was sich im einzelnen hinter den jeweiligen Schutzzwecken verbirgt. Der nach Schaffung des UWG entstandene, langjährige Streit darüber, ob es ein absolutes Recht des Mitbewerbers auf Unterlassung unlauteren Wettbewerbs gebe und ob dies eine Art wirtschaftliches Persönlichkeitsrecht oder ein Recht

¹⁴ U.a. Baumbach/*Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, 21. Auflage, 1999, Einl UWG Rdn. 73 ff.; von *Gamm*, UWG, 3. Auflage, 1993, Einf A Rdn. 24 ff., 29 und § 1 UWG Rdn. 29 ff.; *Piper* in Köhler/*Piper*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 1995, Einf UWG Rdn. 184. Tendenziell nochmals anders früher *Meyer-Cording*, Gute Sitten und ethischer Gehalt des Wettbewerbsrechts – Grundsätzliches zu § 1 UWG, JZ 1964, S. 273 ff., 310 ff.

¹⁵ So setzt sich *Schünemann*, Wettbewerbsrecht, S. 137 f. mit dem Verbraucherbegriff auseinander; *Emmerich*, Recht des unlauteren Wettbewerbs, S. 36 ff., 54 f. versteht § 1 UWG funktional und gliedert die behandelten Fallgruppen nach den von ihnen betroffenen Interessen; Baumbach/*Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, Einl UWG Rdn. 40 ff., 66 ff. betont die Schutzzwecke und will § 1 UWG zugleich funktional verstanden wissen; *Piper* in Köhler/*Piper*, Einf UWG Rdn. 184 f. wollen § 1 UWG durch Abwägung der jeweils betroffenen Interessen ausfüllen und sehen die „Lauterkeit im Wettbewerb“ dabei als „übergeordneten Gesichtspunkt“ an.

¹⁶ Siehe unten in diesem Teil, S. 31 ff.

¹⁷ Statt vieler Baumbach/*Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, Einl UWG Rdn. 40, 41 ff., 44 ff. Zum Teil die Differenzierung nach einzelnen Normen des UWG betonend allerdings *Emmerich*, Recht des unlauteren Wettbewerbs, S. 12; *Rittner*, Wettbewerbs- und Kartellrecht, § 1 Rdn. 18 f.

¹⁸ Mit Unterschieden im Detail, die hier aber vernachlässigt werden können: BGH vom 14. Januar 1999 (Güllepipen), GRUR 1999, S. 751, 753 mwN.; Baumbach/*Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, Einl UWG Rdn. 42; *Emmerich*, Recht des unlauteren Wettbewerbs, S. 12 ff.; von *Gamm*, Einf A Rdn. 16.; *Köhler* in Köhler/*Piper*, Einf UWG Rdn. 184, 178.

des Unternehmens sei,¹⁹ darf damit nicht gleichgesetzt werden. Der damalige Streit erklärte sich aus dem Bestreben, den früher als anrühlich empfundenen Vorwurf der Sittenwidrigkeit zu vermeiden und dazu insbesondere auf § 823 Abs. 1 BGB auszuweichen.²⁰ Er ist heute obsolet. Mit einem solchen Recht des Unternehmers, das auf das Verhältnis zweier Mitbewerber zueinander abstellt, lassen sich weder Interessen Dritter wie zum Beispiel Interessen der Verbraucher oder der Allgemeinheit noch das Interesse an bestehendem Wettbewerb angemessen erfassen.²¹ An die Stelle dieses Streits ist freilich ein Vakuum getreten. Schutzzwecke werden für wichtig gehalten, aber kaum jemand sagt, welchen Inhalt sie haben.²² Darüber, was insbesondere den wettbewerbsrechtlichen Verbraucherschutz ausmacht bzw. welche Interessen der Verbraucher in die für § 1 UWG maßgebliche Abwägung einfließen sollen, erfährt der Leser in aller Regel nichts.²³ Stattdessen orientieren sich die meisten Darstellungen an den auf *Hefermehl*²⁴ zurückgehenden Fallgruppen wie „Behindern“, „Kundenfang“, „Marktstörung“ oder „Ausbeuten“, und diese Fallgruppen werden weder auf die unterschiedlichen Schutzzwecke abgestimmt, noch geben sie inhaltlichen Aufschluß darüber, warum die von der jeweiligen Fallgruppe erfaßten Praktiken wettbewerbswidrig sein sollen.²⁵ Welchen Zwecken beispielsweise die Fallgruppen „Rechtsbruch“ oder „Ausbeutung“ dienen, ob sie sich aus Gründen des Wettbewerberschutzes, des Verbraucherschutzes, des Institutionenschutzes oder aus Gründen des Allgemeininteresses erklären, wird dem Leser nicht mitgeteilt.²⁶

Diese „Enthaltsamkeit“ ist durchaus verständlich. Schutzzwecke müssen als juristische Kategorien erst mit Inhalt gefüllt werden und geben aus sich selbst heraus keine Lösungen vor. Dies räumt indes nicht den Verdacht aus, das Denken in Schutzzwecken könne ein farbloses Glasperlenspiel ohne praktischen Wert sein. Über den Inhalt der jeweiligen Schutz-

¹⁹ Siehe u.a. *Kohler*, Der unlautere Wettbewerb, S. 17 ff.; eingehend *Fikentscher*, Wettbewerb und gewerblicher Rechtsschutz, S. 157 ff. mwN.

²⁰ *Baumbach*, Verschulden und Sittenwidrigkeit im Wettbewerbsrecht, JW 1930, S. 1643 ff.; *Baumbach*, Gesetzgeberische Gedanken zum Wettbewerbsrecht, DJZ 1931, S. 58 ff.

²¹ So bereits *E. Ulmer*, Wandlungen und Aufgaben im Wettbewerbsrecht, GRUR 1937, S. 769, 772.

²² Soweit ersichtlich geht nur *Schünemann* in: Großkomm. UWG, Einl Rdn. C 17 ff. auf diese Fragen ein.

²³ Siehe aber *Schünemann* in: Großkomm. UWG, Einl Rdn. C 21 ff.

²⁴ *Baumbach/Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, Einl UWG Rdn. 160 ff.

²⁵ Siehe auch *Schünemann* in: Großkomm. UWG, Einl Rdn. D 141; *Ott*, Systemwandel im Wettbewerbsrecht – Die Generalklausel des § 1 UWG und ihre Rückwirkungen auf Rechtsprechung und Dogmatik, FS Raiser, 1974, S. 403, 406 ff.

²⁶ Siehe etwa *Baumbach/Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, § 1 UWG Rdn. 438 ff., Rdn. 608 ff.

zwecke wird wenig nachgedacht und über das Verhältnis der Schutzzwecke zueinander ist nahezu gar nichts zu erfahren.²⁷ So wird der neugierige Leser bei der Frage, welche Interessen maßgeblich sind, etwa durch *von Gamm* schlicht auf den Einzelfall verwiesen.²⁸ Eine Antwort darauf, wie denn zu verfahren sei, wenn die betroffenen Interessen nicht miteinander konform gehen, erhält er überhaupt nicht.²⁹ Unter dem Strich steht damit eine gewisse Ratlosigkeit. Schutzzwecke und Fallgruppen stehen bislang fast beziehungslos nebeneinander und man fragt sich, welchen Sinn die angeblich so anerkannten Schutzzwecke überhaupt haben sollen. Warum soll etwa der Verbraucherschutz als Schutzzweck im Wettbewerbsrecht überhaupt nötig sein und welche Vorteile soll er bringen? Es macht doch nachdenklich, wenn *Schricker* in einem Beitrag über „Hundert Jahre Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb“ die Anerkennung des Verbraucherschutzes als Schutzzweck des UWG zu einer der „größten Leistungen privatrechtlicher Rechtsfortbildung im 20. Jahrhundert“ erklärt³⁰ und an gleicher Stelle feststellt, daß das richterrechtlich geprägte Wettbewerbsrecht im Laufe von hundert Jahren großes Beharrungsvermögen gezeigt und sich eigentlich nicht verändert hat.³¹ Ebenso hat *Hefermehl* eindrucksvoll über viele Jahre hinweg von den Wandlungen des Lauterkeitsrechts berichtet,³² ohne daß sich für den Bereich des Verbraucherschutzes jedoch sagen läßt, zu welchen anderen Rechtsprechungsergebnissen diese einschneidenden Wandlungen geführt haben sollen. Eine „fundamentale Rechtsfortbildung“ aber, deren Auswirkungen auf der Ebene schlichter Rechtsanwendung nicht recht auszumachen sind, ist verdächtig. Zwei Deutungen drängen sich geradezu auf, auch wenn damit nicht alle Erklärungsmöglichkeiten genannt sind: Entweder ist die Rechtsprechung durch den Rückgriff auf andere Schutzüberlegungen bereits vorher zu einem effektiven wettbewerbsrechtlichen Verbraucherschutz gelangt³³, oder der Verbraucherschutz hat sich als Schutzzweck im Wett-

²⁷ Siehe aber *Schüneman* in: Großkomm. UWG, Einl Rdn. C 26 ff.

²⁸ *Von Gamm*, Einf A Rdn. 29.

²⁹ *Von Gamm*, § 1 UWG Rdn. 35. Das übrige Schrifttum schreckt ebenfalls vor Festlegungen zurück, siehe etwa *Emmerich*, Recht des unlauteren Wettbewerbs, S. 13 f.

³⁰ *Schricker*, Hundert Jahre Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb – Licht und Schatten, GRUR Int. 1996, S. 473, 476.

³¹ *Schricker*, aaO. S. 474.

³² Insbesondere *Hefermehl*, Entwicklungen im Recht gegen unlauteren Wettbewerb, FS Fischer, 1979, S. 197 ff.

³³ Auf solche Überlegungen läßt sich die These von der Gesamtheit der Mitbewerber zurückführen. Auf diese Weise ließe sich die Linie der h.M. möglicherweise rechtfertigen. Die Literatur denkt über diese Frage freilich kaum nach mit der Folge, daß die h.M. nur auf ungenügende, in ihrer Tragfähigkeit nicht überprüfte Pfeiler zurückgeführt werden kann. Siehe auch unten in diesem Teil, S. 29 ff.

bewerbsrecht nicht wirklich durchsetzen können.³⁴ Im ersten Fall stellt sich die Frage, ob der Verbraucherschutz als wettbewerbsrechtlicher Schutzzweck überhaupt notwendig ist. Im zweiten Fall wäre darüber nachzudenken, warum der Verbraucherschutzgedanke keine Gefolgschaft gefunden hat und ob dies so bleiben sollte. Wie die exakte Antwort auch ausfällt, der gegenwärtige Zustand des Wettbewerbsrechts muß skeptisch stimmen.

I. Chronologie der Schutzzwecke und Fallgruppen

Die aufgezeigte Situation hat einen wesentlichen Grund in einer zeitlichen Komponente. Schutzzweckverständnis und Fallgruppenunterscheidungen haben sich nicht einheitlich und zum Teil unabhängig voneinander entwickelt. Die Abstimmung beider Größen aufeinander ist schwierig und stellt im einzelnen unterschiedliche Anforderungen. Hinzu kommt, daß die für eine inhaltliche Abstimmung erforderliche Weiterentwicklung des Wettbewerbsrechts noch keineswegs abgeschlossen ist und in manchem erst begonnen hat.

1. Schutzzwecke

Eine gesetzliche Definition der Schutzzwecke des UWG, wie sie etwa in Art. 1 des schweizerischen UWG 1986 zu finden ist,³⁵ hätte zum Beginn dieses Jahrhunderts (1909) wohl nicht nur mit allen Traditionen gebrochen, sondern wäre in derartiger Weise gar nicht möglich gewesen. Das Wettbewerbsrecht war seinerzeit ein neues Gebiet. Auswirkungen und zukünftige Handhabung der Generalklausel ließen sich noch in keiner Weise absehen. Im übrigen läßt sich aufgrund der Erfahrungen mit den Schutzzweckdefinitionen in Art. 1 schweizerisches UWG 1986 noch keineswegs sagen, ob durch diese Definition tatsächlich viel gewonnen ist.³⁶ Für das deutsche Recht kann dies jedoch dahinstehen. Die Schutzzwecke

³⁴ So instruktiv *Tonner*, Verbraucherschutz im UWG und die UWG-Reform von 1986, NJW 1987, S. 1917 ff., der seine These leider weder weiter ausgebaut noch deutlich macht, in welcher Weise sich der Verbraucherschutz auf das Wettbewerbsrecht auswirken müßte. Siehe auch *Veelken*, Nationales Lauterkeitsrecht und Europäisches Gemeinschaftsrecht, ZVglRWiss 92 (1993), S. 248 f.

³⁵ „Dieses Gesetz bezweckt, den lauten und unverfälschten Wettbewerb im Interesse aller Beteiligten zu gewährleisten“.

³⁶ Ein Hauptanliegen der Neuerung war, die schweizerischen Richter zu einem couragierteren Umgang namentlich mit der wettbewerbsrechtlichen Generalklausel zu animieren. Sie hat weniger in materiell-rechtlicher Hinsicht, sondern vornehmlich im Zusammenhang mit der Sanktionsfrage Bedeutung. Siehe *Beater*, 100 Jahre Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb – Eine Würdigung aus deutscher, europäischer und rechtsvergleichender Sicht, ZEuP 1996, S. 200, 219 f. mwN.

des deutschen UWG sind vom Gesetzgeber allenfalls in Ansätzen festgelegt und im wesentlichen von Rechtsprechung und Lehre erst nach und nach in unterschiedlicher Reihenfolge entwickelt worden.³⁷

a. Der deliktsrechtliche Ausgangspunkt: der Konkurrentenschutz

Am Anfang dieser Entwicklung stand vielfach die Überzeugung, das UWG diene allein dem Schutz des einzelnen Wettbewerbers vor unlauteren Konkurrenzpraktiken.³⁸ Eine solche individuelle, deliktsrechtliche Schutzrichtung des Gesetzes ist unbestreitbar und unschwer zu belegen. Sie zeigte sich im UWG 1896 bereits an den Verboten des Geheimnisverrats, der Anschwärzung und der geschäftlichen Verleumdung und ist bei der Schaffung des heutigen § 1 UWG abermals klar hervorgetreten. Die 1909 eingefügte Generalklausel war als ein wettbewerbsrechtliches Pendant zu § 826 BGB gedacht. Sie sollte von den strengen subjektiven Voraussetzungen des § 826 BGB befreien und das Vermögen gegen Wettbewerbshandlungen auch dann schützen, wenn der Schädiger nur fahrlässig handelte.³⁹

b. Das Entstehen neuer Schutzrichtungen

Etwa mit Beginn der 30er Jahre fing jedoch die Vorstellung an zu bröckeln, das UWG basiere auf einem einzigen Schutzzweck. Es setzte eine zunächst kaum merkbare Wandlung ein, an deren Ende zusätzliche Schutzrichtungen standen. Hatte die Literatur früher zwischen Maßnahmen unterschieden, die sich gegen die Person eines bestimmten Wettbewerbers oder gegen eine Mehrheit von Konkurrenten richteten,⁴⁰ so wurde nunmehr zunehmend zwischen den Individualinteressen betroffener Wettbewerber und davon zu trennenden „Allgemeinheitsinteressen“⁴¹ oder „öffentlichen Interessen“ differenziert. Insbeson-

³⁷ Einen detaillierten Überblick gibt *Schünemann* in: Großkomm. UWG, Einl. Rdn. C 4 ff.

³⁸ So bezweckte das UWG nach RG vom 14. März 1911 (Firmenrecht), GRUR 1911, S. 276 „nur den *einzelnen Gewerbetreibenden selbst* in seiner Privatrechtsphäre gegen Beeinträchtigungen bei der freien Ausübung seiner Erwerbstätigkeit durch unlautere Wettbewerbshandlungen zu schützen“ (Hervorhebung im Original).

³⁹ 1. Kommissionsbericht zum UWG 1909, Verhandlungen RT, XII. Legislaturperiode, 1. Session, S. 8434/8435.

⁴⁰ *Alexander-Katz*, Empfiehlt sich die Einführung gesetzlicher Maßnahmen gegen den unlauteren Wettbewerb?, in: Verhandlungen des XXIII. Deutschen Juristentags, 1895, S. 127 ff., 129 mwN.; *Pisko*, Der Schutz gegen unlauteren Wettbewerb, in: *Ehrenberg* (Hrsg.), Handbuch des gesamten Handelsrechts, Zweiter Band 1918, S. 429, 433 ff., 440 ff.; *E. Ulmer*, Sinnzusammenhänge im modernen Wettbewerbsrecht, 1932, S. 20 mwN.

⁴¹ Im weiteren wird hier der Begriff „Allgemeinheitsinteressen“ in einem engeren Sinne als damals verwendet und auf eine bestimmte Schutzrichtung beschränkt.

dere das Reichsgericht griff auf solche Wendungen zurück, die daraufhin auch Eingang in das österreichische Recht fanden,⁴² und gebrauchte sie als eine Art Sammelbegriff, mit dessen Hilfe es Neuerungen umschrieb. Den Auftakt machten Urteile, nach denen die Unterlassungsklage nicht nur den Wettbewerber schützen, sondern „in Wahrheit“ wie das ganze Wettbewerbsgesetz auch im öffentlichen Interesse den Auswüchsen des Wettbewerbs überhaupt entgegenzutreten soll.⁴³ Damit war zugleich auch der Boden für die heute gemachten Schutzzweckunterscheidungen bereitet, auch wenn das Reichsgericht insoweit noch nicht deutlich trennte. Hier wagte sich das Gericht unterschiedlich weit vor.

Zum Schutz des Wettbewerbs als Institution lassen sich bereits in den Materialien zum UWG 1896 entsprechende Überlegungen finden.⁴⁴ Unabhängig davon erkannte das Reichsgericht, daß das UWG auch den Wettbewerb als Institution schützen müsse, wenn der Wettbewerb nicht zur Disposition der einzelnen Wettbewerber stehen soll. So sprach die Diamantine-Entscheidung⁴⁵ dem Wettbewerbsrecht den Zweck zu, nicht nur „den redlichen Wettbewerber zu schützen, sondern auch im öffentlichen Interesse den Auswüchsen im Wettbewerb überhaupt zu steuern“. Das Urteil verbot das kostenlose Verteilen von Waren, da es im Hinblick auf die erhebliche Sog- und Nachahmungswirkung dieser Werbung auf Konkurrenten fürchtete, es werde „hierdurch die Wirtschaftsordnung gestört“.⁴⁶ In der Sache wurde damit ein zweiter eigenständiger Schutzzweck anerkannt. Heute argumentiert man in solchen Fällen mit dem Bestand des Wettbewerbs, der nicht im Hinblick auf den einzelnen Wettbewerber, sondern aus anderen Gründen geschützt werden muß.⁴⁷

Der Schutz von Allgemeinheitsinteressen ist dagegen eine ausschließliche Schöpfung der Gerichte. Auch hier finden sich bereits in der Judikatur des Reichsgerichts Ansätze, wenngleich sie seinerzeit noch nicht als

⁴² Dazu *Koppensteiner*, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht, § 32 Rn. 25 mwN.

⁴³ RG vom 24.1.1928 (Markenverband), Bd. 120, S. 49; RG vom 29.4.1930 (Rundfunknachricht), Bd. 128, S. 343.

⁴⁴ In der Reichstagsvorlage zum UWG 1896, Verhandlungen RT, IX. Legislaturperiode, 4. Session, 1895/93, Anlage Nr. 35, S. 101 wird u.a. darauf verwiesen, daß durch bestimmte Absatzpraktiken ein Absatz erzielt werden konnte, „der den Bedarf eines Ortes oder eines ganzen Bezirkes auf Jahre hinaus deckte und für den entsprechenden Zeitraum die Thätigkeit der übrigen in demselben Geschäftszweige arbeitenden Gewerbetreibenden nahezu lahm legte“.

⁴⁵ RG vom 27. März 1936 (Diamantine), GRUR 1936, S. 810, 812 mwN. Ähnliche Formulierungen hatte das RG schon früher verwendet, jedoch kam es dabei nicht zwingend auf diese Ausweitung an. Das Diamantine-Urteil zog dagegen erstmals konkrete materiell-rechtliche Konsequenzen.

⁴⁶ RG (Diamantine), aaO. S. 812.

⁴⁷ U.a. BGH vom 26. Februar 1965 (Kleenex), Bd. 43, S. 284 f.

Stichwortverzeichnis

Aleatorische Praktiken 197 ff.
Allgemeinheitsinteressen 10 ff., 19, 24,
165 f.

siehe auch: Schutzzwecke

Anschwärzung 106, 170, 186 f.
Ausspannen von Kunden 135 ff.

Besondere Entscheidungssituationen
194 ff.

Bestand des Wettbewerbs 10, 18, 33

Bestattungsunternehmen 11, 40 f.

Binnenmarkt

– Maßnahmen gleicher Wirkung 56 ff.,
64 ff.

– Lauterkeit des Handelsverkehrs 58 ff.

– Verbraucherschutz 58 ff., 90 f.

– Warenverkehrsfreiheit 48 ff.

siehe auch: Cassis de Dijon, Keck

Bocksbeutel-Entscheidungen

– BGH 80 f.

– EuGH 80

Buet-Entscheidung 90, 200

Cassis de Dijon-Entscheidung 57 f., 62

Clinique-Entscheidung 51, 65 f., 94, 97 f.,
152 f.

Diamantine-Entscheidung 10

Diskriminierende Werbung 11 f., 165 f.

Europäisches Gemeinschaftsrecht

– Einfluß auf deutsches Recht 46 f., 50

– fehlende wettbewerbsrechtliche
Gesamtkonzeption 46

– Primäres Gemeinschaftsrecht 48 ff.,
90 f.

– Regelungsebenen 47 ff.

– Richterrecht 51 ff.

– Sekundäres Gemeinschaftsrecht 50 f.,
92 ff.

Fallgruppen

– Entstehung 16 ff.

– Verhältnis zu Schutzzwecken 6 ff.

– Überblick 6

siehe auch: Gute Sitten

Gefühlsbetonte Werbung 164 f.

Geographische Herkunftsangaben
145 ff.

Gesetzesbruch 17 f., 35 ff., 40 f., 169 ff.

Getarnte Werbung 156 ff.

Gute Sitten

– Persönlichkeitsrecht des Unternehmers
5 f.

– wettbewerbsfunktionale Maßstäbe 4 f.

siehe auch: Schutzzwecke

Gut Springenheide-Entscheidung 94, 95,
173

Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs

– deutsches Recht 30

– us-amerikanisches Recht 30

Haustürgeschäfte 74 f., 196 f.

Heilpraktikerkolleg-Entscheidung 108 f.

Informationsinteresse des Verbrauchers

siehe: Verbraucherinteressen

Informationspflicht 154 ff., 159 f.

siehe auch: Irreführende Werbung

Informationsverbot 162 ff.

Irreführende Werbung

– Angabe 84, 179 f.

– Fragestellung im europäischen
Gemeinschaftsrecht 78 f., 91 f., 92 ff.

– Interessenabwägung 103

– Interessenlage 176 f.

– durch Unterlassen 160 ff.

– Irreführungsquote 94 f., 106, 112 f.,
181 f., 186

– Konkurrentenschutz 99 ff., 182 ff.

– Liberalisierungstendenzen 102 ff.

– Schutzzweck 29, 170 ff., 182 ff., 187 ff.

– traditionelles Verständnis 141

– Verbraucherschutz 84 ff., 172 ff.

siehe auch: Relevanzerfordernis

Juristische Fragestellung

- im deutschen Wettbewerbsrecht 105 ff.
- im europäischen Gemeinschaftsrecht 78 ff., 91 f., 97 ff., 127 f.

Keck-Entscheidung

- Einzelheiten des Urteils 64 ff.
- Folgeentscheidungen 65 f.
- Verständnis durch Literatur 66 ff.

Klagemöglichkeiten

- Beschränkung auf den unmittelbar Verletzten 20 f., 186 f.
- des einzelnen Verbrauchers 27, 28
- gesetzliche Einzelregelungen 21 ff.
- us-amerikanisches Recht 24 f.
- Verbandsklage 21 f., 28 f.

Koppelung von Angeboten 201 ff.

Konkurrentenschutz

- Dominanz im deutschen Recht 39 ff.
- Grenzen des Konkurrentenschutzgedankens 40 ff., 202 f.
- Gesamtheit der Konkurrenten 30 f.
- Grundkonzeption des UWG 9
- Verhältnis zum Verbraucherschutz 13 ff., 166 ff., 182 ff.
- Verhältnis zu anderen Schutzzwecken 35 ff.

Kundenfang 44, 190 f., 199 f.

Marktgegenseite 12

siehe auch: Schutzzwecke

Mars-Entscheidung 66, 91 f., 96, 100 f., 209

Miro-Entscheidung 59 f.

Mißachtung des

- Verbraucherschutzgedankens 44, 168 ff., 196

Mißbrauch des

- Verbraucherschutzgedankens 43 f.

Monopolist

- Einbeziehung in das UWG 29 ff.
- irreführende Werbung 29 ff.

siehe auch: Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs

Nissan-Entscheidung 93, 128 ff., 159 f.

Preisgarantie 134

Preiskalkulationsfreiheit des

- Unternehmers 133 f.

Preisunterbietung 133 f.

PS-Werbung I-Entscheidung 101, 169 f.

Psychologischer Kaufzwang 193 f.

Rechtsfolgen

- deutsches Recht 20 ff.
- englisches Recht 25 f.
- us-amerikanisches Recht 24 f.

siehe auch: Schadensersatz, Unterlassung

Relevanzanfordernis

- deutsches Recht 102, 141 ff., 180 f.
- europäisches Recht 86
- us-amerikanisches Recht 84 ff.

siehe auch: Irreführungsschutz

Richtlinien

- Auslegung durch EuGH 51, 97 f.
- über irreführende Werbung 92 f., 171 f.
- über Kosmetika 94
- über vergleichende Werbung 154, 169

Schadensersatz 24 ff.

siehe auch: Rechtsfolgen

Schockierende Werbung 11 f.

Schutzzwecke

- Abgrenzungen 35 ff., 43 ff.
- Bedeutung 6 f., 19 ff., 31 ff.
- Entwicklung 8 ff.
- numerus clausus 34
- Verhältnis zueinander 42 f.
- Wertungen 35 ff.

siehe auch: Allgemeinheitsinteressen, Bestand des Wettbewerbs, Konkurrentenschutz, Marktgegenseite Verbraucherschutz

Spitzenstellungswerbung 102, 107, 184

Tschibo/Rolux I-Entscheidung 137 ff.

Unterlassung 24 ff.

siehe auch: Rechtsfolgen

Verbraucherbegriff

- Bedeutung 74 ff., 81 ff., 86 ff.
- deutsches Recht 105 ff.
- empirische Maßstäbe 94 f., 110 ff., 144 f., 173 ff.
- europäisches Gemeinschaftsrecht 90 ff., 92 ff., 95 ff.
- flüchtiger Verbraucher 106 f., 108 f.
- Meinungsstand im Schrifttum 75 ff.
- Minderheiten- und Mehrheitenschutz 115
- normative Maßstäbe 111 ff., 177 f.
- schutzbedürftiger Verbraucher 116 ff., 191 f.

- us-amerikanisches Recht 84 f.
- Verhältnis zum Konkurrentenschutz 13 ff., 86 ff.
- verständiger Verbraucher 96 ff.
- wettbewerbsbeschränkende Wirkungen 82 ff., 109 f., 139 ff.
- wettbewerbsöffnende Wirkungen 82 ff., 101, 139 ff.
- Verbraucherinteressen
 - Informationsinteresse 153 ff.
 - Schutz der Entscheidungsgrundlage 139 ff.
 - Schutz des Entscheidungsprozesses 190 ff.
 - Schutz vor Überforderung 201 ff., 204 ff.
 - Schutz vor überhöhten Preisen 123 ff., 128 ff., 132 ff.
 - Verhältnis unterschiedlicher Verbraucherinteressen zueinander 126 ff.
- siehe auch:* Aleatorische Praktiken, Ausspannen von Kunden, besondere Entscheidungssituationen, gefühlsbetonte Werbung, getarnte Werbung irreführende Werbung, Kundenfang, vergleichende Werbung
- Verbraucherschutz
 - Entstehen als Schutzzweck 12 ff.
 - Multiplikatoreffekt 73
 - Verhältnis zum Konkurrentenschutz 13 ff., 86 ff.
- Vergleichende Werbung 168 f.
- Vorsprung 17 f., 35 ff., 40 f., 169 f.
- Wandlungen des Wettbewerbsrechts 7, 18
- Warenverkehrsfreiheit
siehe: Binnenmarkt
- Werbefreiheit des Unternehmers 155
- Wichtigkeit und Unwichtigkeit von Werbeangaben
 - Ansätze in der Rechtsprechung 47 ff.
 - Beispiele 151 ff.
 - Erfahrungsgüter 150
 - Suchgüter 150
 - Unterscheidungskriterien 147 ff.
 - us-amerikanisches Recht 150
 - Vertrauensgüter 150
- Yves Rocher-Entscheidung 153, 163, 169

