

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
A. Problemaufriss	21
B. Entstehungsgeschichte des Verbraucherschadensersatzanspruchs	27
I. Entwicklung bis 2017	27
1. Ursprüngliche Konzeption des UWG	27
2. Fortentwicklung des Schutzzwecks	28
3. Prüfzeichenentscheidung von 1974	29
4. Gescheiterte Gesetzesentwürfe	30
5. UWG-Novelle von 2004	32
6. Internationaler Vergleich	33
7. Zwischenergebnis	34
II. EU-Analyse REFIT	35
1. Auslöser	35
2. Durchführung	37
3. Zusammenfassung wesentlicher Ergebnisse	37
III. EU-Richtlinie	39
1. Richtlinienvorschlag der EU-Kommission	39
2. Diskussion	40
a) Kritik des Bundesrats	41
b) Subsidiaritätsrüge	42
3. Weiterer Gesetzgebungsprozess	42
4. Regelung des Art. 11a UGP-RL	44
IV. Nationale Umsetzung	45
1. Referentenentwurf	46
a) Darstellung des Entwurfs	46
b) Kritik und Alternativvorschläge	48
aa) Generelle Kritik	48
bb) Tatbestand	49
cc) Rechtsfolgen	50
dd) Konkurrenzregelungen	51

Inhaltsverzeichnis

2. Regierungsentwurf	52
a) Vergleich mit dem Referentenentwurf	52
b) Stellungnahme des Bundesrats	52
c) Kritik	53
3. Beschlussempfehlung Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz	54
4. Gesetzesfassung	54
V. Zwischenergebnis	55
C. Schutzzweck	57
I. Individualschutz	57
II. Schutz der wirtschaftlichen Verbraucherinteressen	57
III. Schutz der freien und informierten Verbraucherentscheidung	57
IV. Präventionszweck	58
V. Lückenschließung	59
1. Keine Analogiefähigkeit § 9 S. 1 UWG a. F.	59
2. Schadensersatz	60
a) Lückenschließung durch vertragliche Gewährleistungsrechte	60
b) Lückenschließung durch die culpa in contrahendo	60
c) Lückenschließung durch Deliktsrecht	61
3. Lösen von geschäftlichen Entscheidungen	63
a) Lückenschließung durch Nichtigkeit §§ 134, 138 BGB	63
b) Lückenschließung durch Anfechtung	64
c) Lückenschließung durch Widerrufsrechte	64
d) Lückenschließung durch § 826 BGB	65
4. Zwischenergebnis	65
D. Tatbestand	67
I. Aktiv- und Passivlegitimation	67
1. Aktivlegitimation	67
2. Passivlegitimation	68
II. Unzulässige geschäftliche Handlung	70
1. Geschäftliche Handlung	70
2. Unzulässigkeit nach § 3 UWG	71
a) Unzulässigkeit nach der Schwarzen Liste	71

b) Unlauterkeit gemäß § 4a Abs. 1 UWG	72
c) Unlauterkeit gemäß § 5 Abs. 1 UWG	72
d) Unlauterkeit gemäß § 5a Abs. 1 UWG	73
e) Unlauteres Handeln zugunsten fremder Unternehmen	73
f) Zwischenergebnis	76
3. Ausschluss einzelner Normen aus dem Tatbestand	76
a) Ausschluss des § 3a UWG	77
aa) Verbraucherschützende Informationspflichten	77
bb) §§ 307 ff. BGB als Marktverhaltensregelungen	78
b) Ausschluss des § 4 UWG	80
c) Ausschluss des § 6 UWG	80
d) Ausschluss der Nr. 32 der Schwarzen Liste	81
e) Ausschluss des § 7 UWG	82
f) Einschränkung der Verbrauchergeneralklausel § 3 Abs. 2 UWG	83
g) Ausschluss der Generalklausel § 3 Abs. 1 UWG	84
h) Zwischenergebnis	85
III. Veranlassung zu einer geschäftlichen Entscheidung	85
1. Abstrakte Eignung	86
2. Konkrete Veranlassung im Einzelfall	87
IV. Verschulden	90
1. Vorsatz	90
2. Fahrlässigkeit	91
3. Unionsrechtliche Vereinbarkeit des Verschuldenserfordernisses	92
4. Haftungsprivileg nach § 9 Abs. 3 UWG	93
a) Fortgeltung der Grundsätze	93
b) Analoge Anwendung des Haftungsprivilegs	95
V. Darlegungs- und Beweislast	96
1. Problemstellung	97
2. Stand der Forschung	99
a) Sekundäre Darlegungslast	99
b) Anscheinsbeweis	101
c) Beweislastumkehr	103
aa) Generelle Beweislastumkehr	103
bb) Beweislastumkehr bei wesentlichen Lauterkeitsverstößen	104

Inhaltsverzeichnis

d) Keine abweichende Beweislast	104
3. Stellungnahme	105
a) Notwendigkeit einer Beweiserleichterung	105
b) Sekundäre Darlegungslast	106
c) Ablehnung des Anscheinsbeweises	109
d) Ablehnung der Beweislastumkehr	110
e) Zusammenfassung	112
VI. Zwischenergebnis	112
E. Rechtsfolgen	115
I. Grundsätze	115
1. Haftungsausfüllende Kausalität	115
2. Unionsrechtlicher Effektivitätsgrundsatz	116
II. Ersatzfähiger Schaden	116
1. Schadensbegriff	116
a) Nationaler Schadensbegriff	117
b) Unionsautonomer Schadensbegriff	117
c) Vermittelnde Ansichten	118
d) Stellungnahme	120
e) Zwischenergebnis	122
2. Grundlagen des Schadensersatzes gemäß §§ 249 ff. BGB	122
3. Frustrierte Aufwendungen	123
a) Generelle Ersatzfähigkeit nach § 9 Abs. 2 S. 1 UWG	124
b) Einzelne Fallgestaltungen	126
aa) Absehen von der geschäftlichen Entscheidung	126
bb) Durchführen eines alternativen Geschäfts	127
cc) Durchführen des konkreten Geschäfts	131
dd) Alternative oder kumulative Geltendmachung	132
ee) Ersatzfähigkeit von Zeit	133
ff) Mitverschulden	135
gg) Zwischenergebnis	136
4. Vertragsaufhebung	137
a) Vertragsaufhebung als generell mögliche Rechtsfolge	137
b) Vertragsaufhebung als Rechtsfolge des § 9 Abs. 2 S. 1 UWG	138
aa) Unionsrechtliche Anforderungen	138
bb) Unerwünschte vertragliche Bindung als Schaden	140

cc) Notwendigkeit einer expliziten Regelung	142
dd) Rückabwicklungsregime	143
(1) Bereicherungsrechtliche Rückabwicklung	145
(2) Entsprechende Anwendung des § 346 BGB	145
(3) Rückgriff auf das Widerrufsrecht	147
(4) Stellungnahme	148
5. Nichtausübung eines Rechts	153
6. Folgeschäden am Integritätsinteresse	154
a) Stand der Forschung	154
b) Stellungnahme	156
7. Immaterielle Beeinträchtigungen	159
8. Kommerzialisierungsgedanke	163
9. Entgangener Gewinn	164
10. Kosten der Rechtsdurchsetzung	165
a) Rechtsverfolgungskosten	165
b) Rechtsverteidigungskosten bei Zahlungsaufforderung	167
11. Herstellerhaftung	169
12. Ersatzfähigkeit des Erfüllungsinteresses	170
13. Erfüllung irreführend versprochener Eigenschaften	171
14. Preisminderung	172
15. Schäden im Dreiecksverhältnis	175
a) Unterlassen eines günstigeren Vertragsschlusses	175
b) Abschluss eines ungünstigeren Vertrags mit einem Dritten	179
c) Schaden infolge von Drittansprüchen	179
16. Leistung einer Zahlung	180
17. Preisgabe von Daten	182
18. Dreifache Schadensberechnung	183
III. Unterlassung	183
IV. Bereicherungsanspruch	184
V. Zwischenergebnis	185
F. Ergänzende Fragestellungen	187
I. Verjährung	187
II. Zuständigkeit des Gerichts	189
III. Vertragliche Disponibilität	192

G. Konkurrenzverhältnisse des § 9 Abs. 2 S. 1 UWG	195
I. Keine Einschränkung bestehender Ansprüche	195
II. Konkurrenzrechtliche Einschränkung des § 9 Abs. 2 S. 1 UWG	196
1. Darstellung der Lösungsansätze	196
a) Freie Anspruchskonkurrenz	197
b) Konkreter Anwendungsvorrang des Gewährleistungsrechts	197
c) Generelle Subsidiarität	198
d) Zwischenergebnis	199
2. Verhältnis zum Deliktsrecht	199
3. Verhältnis zur Anfechtung	199
a) Bestehen eines Spannungsverhältnisses	200
b) Verhältnis zu § 123 Abs. 1 BGB	201
c) Verhältnis zu § 119 Abs. 2 BGB	202
4. Verhältnis zum Widerrufsrecht	203
5. Verhältnis zur culpa in contrahendo	204
6. Verhältnis zum vertraglichen Gewährleistungsrecht	205
a) Problemstellung	205
aa) Konflikt mit dem Recht der zweiten Andienung	206
bb) Konflikt mit der Unerheblichkeit der Pflichtverletzung	207
cc) Konflikt mit den Verjährungsregelungen	208
b) Bedeutung der Nacherfüllungsbefugnis des Unternehmers	209
c) Bedeutung der Unerheblichkeit der Pflichtverletzung	210
d) Bedeutung der Verjährungsregelungen	211
e) Lösung des Konflikts mit unionsrechtlich beeinflussten Normen	212
aa) Stand der Forschung	212
(1) Konkreter Anwendungsvorrang	212
(2) Generelle Subsidiarität	217
(3) Freie Anspruchskonkurrenz	217
bb) Stellungnahme	221
(1) Ablehnung einer generellen Subsidiarität	221
(2) Faktische Aushöhlung der Gewährleistungsvorschriften	223
(3) Wille des nationalen Gesetzgebers	224
(4) Wille des Unionsgesetzgebers	226

(5) Vergleich der jeweiligen Schutzzwecke	232
(6) Vergleich mit dem Verhältnis anderer Rechtsinstitute	235
(7) Zwischenergebnis	237
(8) Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs	238
(9) Begrenzung des Anwendungsvorrangs auf Fahrlässigkeit	239
(10) Weitere Begrenzung des Anwendungsvorrangs	241
f) Lösung des Konflikts mit autonom nationalen Regelungen	243
g) Vereinbarkeit Anwendungsvorrang und Effektivitätsgebot	245
III. Zwischenergebnis	246
H. Zusammenfassung wesentlicher Ergebnisse	249
I. Fazit	251
I. Ausgestaltung	251
II. Verbesserungsvorschläge	252
III. Bewertung	253
Literaturverzeichnis	257