

Preishandbuch - Rechtskonformes Pricing im Massengeschäft

Jordans / Klenk / Rösler

2024

ISBN 978-3-406-80484-7

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei

beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Jordans/Klenk/Rösler
Preishandbuch –
Rechtskonformes Pricing
im Massengeschäft



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Preishandbuch – Rechtskonformes Pricing im Massengeschäft

herausgegeben von

Prof. Dr. Roman Jordans, LL.M. (NZ)
Rechtsanwalt

Dr. Peter Klenk

Prof. Dr. Patrick Rösler
Rechtsanwalt

bearbeitet von

Paul H. Assies, Rechtsanwalt; Maximilian Brauer, Rechtsanwalt; Josef Domesle, LL.M.,
Rechtsanwalt; Martin Janzen; Prof. Dr. Roman Jordans, LL.M. (NZ), Rechtsanwalt;
Dr. Peter Klenk; Dr. Volker Lang, Justiziar; Britta Lissner, LL.M., Rechtsanwältin;
Florian Martl; Vanessa Nägele; Dr. Christoph Naendrup, LL.M., Rechtsanwalt;
Johannes Ristelhuber, Rechtsanwalt; Dr. Benedikt Rohrßen, Rechtsanwalt;
Prof. Dr. Patrick Rösler, Rechtsanwalt; Dr. Sascha Vander, LL.M., Rechtsanwalt

2024


C.H.BECK

Vahlen


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG
www.beck.de

ISBN 978 3 406 80484 7

© 2024 Verlag C.H.Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck und Bindung: Beltz Grafische Betriebe GmbH
Am Fliegerhorst 8, 99947 Bad Langensalza
Satz: Druckerei C.H.Beck Nördlingen
Umschlag: X-Design
München (www.x-designnet.de)



Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(Hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Alle urheberrechtlichen Nutzungsrechte bleiben vorbehalten.
Der Verlag behält sich auch das Recht vor, Vervielfältigungen dieses Werkes
zum Zwecke des Text and Data Mining vorzunehmen.

Vorwort

Das Urteil des XI. Zivilsenat vom 27.4.2021 zur Unwirksamkeit der „Zustimmungsfiktionslösung“ für AGB-Änderungen der Kreditwirtschaft hat zunächst die Bankbranche vor Herausforderungen gestellt. Dabei hat es schon 2007 Entscheidungen des BGH und 2020 eine Entscheidung des EuGH gegeben, die ähnliche Klauseln für unwirksam erklärten. Zustimmungsfiktionsklauseln können daher auch über die Bankbranche hinaus nicht mehr ohne weiteres für AGB-Änderungen und damit auch Preisänderungen herangezogen werden. Erforderlich wäre darum in allen abo-ähnlichen Vertragsverhältnissen grundsätzlich eine aktive Zustimmung des Kunden.

Daher ist es erstaunlich, dass noch 2023 Anbieter hiermit arbeiten, wie etwa Pinterest. DAZN wurde im Sommer 2023 von der VZBV vor dem LG München erfolgreich auf Unterlassung in Anspruch genommen. Umgekehrt wird der Thematik auch politisch Bedeutung beigemessen, wie die BT-Drucksachen 20/4888 und 20/7347 zeigen, mit denen eine gesetzliche Grundlage für eine Zustimmungsfiktionslösung in bestimmten Fällen gefordert wird. Aktuell diskutiert der Bundesrat (BR-Drucksache 362/23) im Rahmen des Entwurfs des Zukunftsfinanzierungsgesetzes eine Ergänzung im AGB-Recht in § 310 Abs. 1a BGB sowie im Zahlungsverkehrsrecht in § 675g Abs. 2a BGB, die jeweils eine teilweise Nutzung der Zustimmungsfiktionsklausel wieder ermöglichen sollen.

Gerade aufgrund der Preissensitivität der Kunden und der zuletzt stark gestiegenen Inflation ist es für Anbieter von Waren und Dienstleistungen von großer wirtschaftlicher Bedeutung, Preise rechtssicher anpassen zu können. Sowohl für Preissetzung als auch Preis-anpassungen gelten hierbei branchenübergreifende Erfolgsfaktoren.

Die Herausgeber danken den Autorinnen und Autoren, die es in kurzer, arbeitsintensiver Zeit geschafft haben, die wesentlichen wirtschaftlichen und rechtlichen Aspekte der Preissetzung und Preisänderung in diesem Werk aufzuzeigen.

Die Herausgeber danken dem Verlag C.H. Beck und hier insbesondere Stefanie Menzel, Astrid Stanke und Roland Klaes für die Bereitschaft, das Werk in die „blaue Reihe“ aufzunehmen sowie für die konstruktive Begleitung und Unterstützung bei der Entstehung des Werkes.

Allen Lesern danken wir für Ihr Interesse und freuen uns über Rückmeldungen zu den Themen des Buches.

Roman Jordans

Peter Klenk

Patrick Rösler



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Literaturverzeichnis	XI
Kapitel 1. Einleitung	1
I. Wirtschaftliche Aspekte	1
II. Rechtliche Aspekte	1
Kapitel 2. Preissetzung aus wirtschaftlicher Sicht	3
I. Preissetzung: Bedeutung, Komplexität und Kontext	3
1. Preissetzung ist wichtig!	3
2. Preissetzung ist komplex!	3
3. Preissetzung braucht Kontext!	4
II. Preisstrategie	4
1. Die zentralen Kerninhalte einer effektiven Preisstrategie	4
2. Ökonomische Relevanz von Dauerschuldverhältnissen	12
3. Erfolgsfaktoren der Preispositionierung – der Kontext ist ausschlaggebend	13
4. Weitere Faktoren für Preisdurchsetzung und -controlling	16
III. Methoden der Preisfindung	17
1. Entwicklung der Angebotsstruktur	18
2. Entwicklung eines Preismodells	18
3. Methodenüberblick zur Preisfindung	21
Kapitel 3. Preisänderungen aus wirtschaftlicher Sicht	25
I. Impulse für Preisanpassungen	25
1. Preisanpassungen aufgrund von Wettbewerbsbeobachtungen	26
2. Preisanpassungen aufgrund von Kostenveränderungen	27
3. Preisanpassungen aufgrund veränderter Leistungen/Nutzenaspekte aus Kundensicht	29
II. Erfolgsfaktoren in der Umsetzung	30
1. Erfolgsfaktor 1: Kommunikationskonzepte	31
2. Erfolgsfaktor 2: Befähigung der Mitarbeitenden (mit Kundenkontakt)	33
3. Erfolgsfaktor 3: Digitale Applikationen/Zustimmungslösungen	33
4. Erfolgsfaktor 4: Erfolgskontrolle	36
III. Erfahrungen aus ausgewählten Branchen	38
1. Banken	38
2. Pricing und Preisänderungsprozesse bei IT-Dienstleistern	41
Kapitel 4. Preissetzung aus rechtlicher Sicht	47
I. Rechtliche Rahmenbedingungen	47
1. Vertragsfreiheit	47
2. Das Preisklauselgesetz	48
3. AGB-Recht	51
4. Bei Verbraucherbeteiligung: Strengeres AGB-Recht und die Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5.4.1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen	53
5. Sonstiger Verbraucherschutz: die Preisangabenverordnung	54
6. Sittenwidrigkeit/Wucher	55

II. Besonderheiten bei der Daseinsvorsorge	58
1. Gas/Strom	58
2. Wasser	59
3. Telekommunikation	59
III. Buchpreisbindung	60
1. Anwendungsbereich des BuchPrG	60
2. Preisfestsetzung	61
3. Preiseinhaltung	62
IV. Basiskonto	62
1. Begriff des Basiskontos	63
2. „Kontrahierungszwang“	63
3. Vorgaben des Gesetzgebers zur Entgeltgestaltung beim Basiskonto ..	63
4. Entscheidung des BGH zu Entgelten bei Basiskonten	63
5. Vorgaben der Rechtsprechung an die Entgeltgestaltung bei Basiskonten	64
6. Möglichkeit der Kündigung des Basiskontovertrags	65
V. Versicherungsverträge	65
1. Die Prämie als Preis der Versicherung	65
2. Darlegung von Preisen nach der VVG-InfoV	66
3. Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot	67
4. Besonderheiten in der Lebens- und Krankenversicherung	67
VI. (Vertriebs-)Kartellrechtliche Besonderheiten (Rohrßen)	68
1. Grundlagen: Preissetzungsfreiheit	68
2. Preisbezogener Behinderungsmissbrauch	69
3. Verbot der Preisbindung zweiter Hand	77
4. Besonderheiten beim europäischen Vertrieb: The „Swiss Finish“ ...	79
5. Informationsaustausch über Preise	79
6. Doppelpreissysteme: (Un-)zulässige Beschränkungen des Onlineverkaufs	81
Kapitel 5. Preisänderung aus rechtlicher Sicht	83
I. Vertragsfreiheit	83
II. Überblick über das AGB-Recht	84
1. Anwendbarkeit des AGB-Rechts	84
2. Liegen überhaupt AGB vor?	84
3. Einbeziehungskontrolle	85
4. Inhaltskontrolle	85
5. Unterschiedlicher Prüfungsmaßstab bei Verbrauchern und Unternehmern	86
III. Zustimmung und Zustimmungsfiktion	87
1. Ausdrückliche Zustimmung zur Preisänderung	87
2. Gesetzliche Vorgaben zur Zustimmungsfiktion	88
3. Höchststrichterliche Vorgaben zur Zustimmungsfiktion	89
4. Unterschiede zwischen B2B und B2C?	91
IV. Sittenwidrigkeit und Wucher	92
V. Wegfall der Geschäftsgrundlage	92
VI. Kündigung des Vertrages	94
1. Zulässigkeit der ordentlichen Kündigung	94
2. Zulässigkeit der außerordentlichen Kündigung	95
3. Wettbewerbsrechtliche Bedenken gegen die Kündigungsandrohung .	96
VII. Buchpreisbindung	97
VIII. Preisänderungen bei Basiskonten	98

IX. Die Prämienanpassung im Versicherungsvertrag	98
1. Gesetzliche Anpassungsmechanismen	100
2. Die Preisanpassung durch Preisanpassungsklauseln und zustimmungsbedürftige Vertragsänderungen	103
3. Besonderheiten in der Lebens-, Berufsunfähigkeits- und privaten Krankenversicherung	111
X. Wettbewerbsrechtliche Aspekte	113
1. Hintergrund	113
2. Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG – sogenannte „Black List“	114
3. Aggressive geschäftliche Handlungen, § 4a UWG	115
4. Irreführung durch aktives Tun, § 5 UWG	120
5. Irreführung durch Unterlassen, § 5a UWG	123
6. Rechtsbruchtatbestand, § 3a UWG	123
7. Auffangtatbestand des § 3 UWG	124
8. Verbotene Verletzung von Verbraucherinteressen durch unlautere geschäftliche Handlungen	124
9. Folgen wettbewerbsrechtlicher Verstöße	124
XI. Besonderheiten des Unterlassungsklagengesetzes	127
1. Hintergrund	127
2. Unterlassungs- und Widerrufsanspruch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen, § 1 UKlaG	128
3. Ansprüche bei verbraucherschutzgesetzwidrigen Praktiken, § 2 UKlaG	129
4. Anspruchsberechtigung/Verfahren	130
5. Veröffentlichungsbefugnis, § 7 UKlaG	130
6. Außergerichtliche Schlichtung, § 14 UKlaG	130
XII. Besonderheiten bei zusätzlichen Werbeeinwilligungen	131
1. Hintergrund	131
2. Lauterkeitsrechtliche Anforderungen	132
3. Datenschutzrechtliche Grundlagen und Perspektive	137
4. Widerruf und Widerspruch	149
5. Folgen bei Verstößen	152
XIII. (Vertriebs-)Kartellrechtliche Besonderheiten	154
1. Grundlagen	154
2. Zulässige Preiserhöhungsschreiben versus verbotenes Signalling	154
3. Preisänderungen durch KI/Algorithmen/Digital Pricing: Kollusionsrisiko	155
XIV. Fallbeispiele zu Änderungsklauseln aus Rechtsprechung und Praxis	156
2. Fazit zu den Fallbeispielen aus Rechtsprechung und Praxis	175
Kapitel 6. Konsequenzen der Rechtsprechung für betroffene Anbieter ...	177
I. Unwirksame Klauseln	177
II. Rückforderung unwirksam erhöhter/eingeführter Entgelte	179
1. Kondiktionsansprüche nach § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB	179
2. Darlegungs- und Beweislast	181
3. Aufrechenbare Gegenansprüche	182
4. Verfassungsrechtlicher Vertrauensschutz	182
III. Verjährung	183
1. Regelverjährung gem. §§ 195, 199 BGB	183
2. Hinausschieben des Verjährungsbeginns	184
IV. Einwände gegen die geltend gemachten Rückzahlungsansprüche	189
1. Verwirkung	189

Inhaltsverzeichnis

2. Rechtsmissbrauch wegen widersprüchlichen Verhaltens	190
3. Konkludente Annahme durch Weiterzahlung	191
V. Drei-Jahres-Rechtsprechung bei Energielieferungsverträgen	193
1. Inhalt	193
2. Erforderlichkeit und Europarechtskonformität	195
3. Übertragbarkeit auf andere Branchen	196
VI. Einholung ausdrücklicher Kundenzustimmung	199
1. Ausdrückliche Zustimmung bei Abschluss neuer Produkte	200
2. Ausnahmsweise zulässige Zustimmungsfiktionsklauseln	200
Kapitel 7. Folgen für die Kautelarpraxis	203
I. Einleitung	203
II. Gestaltung neuer Preisklauseln, ohne Zustimmung(sfiktion) des Kunden	204
1. Verlängerungsklauseln	204
2. Indexierung mit einem Referenzwert	205
3. Gestaffelte Preiserhöhung	209
III. Gestaltung neuer Klauseln zur Änderung von Bedingungen und Preisen	210
1. Beschränkung auf Nichtverbraucher	210
2. Differenzierte Zustimmungsfiktion	211
3. Lösung über § 308 Nr. 4 BGB (Änderung der Leistung)	213
IV. Vorschlag zur Formulierung einer Änderungsklausel	215
1. Formulierungsvorschlag neue Zustimmungsfiktionsklausel	215
2. Erläuterung	216
Kapitel 8. Rechtswahl, Gerichtsstand, Schiedsgerichtsklauseln	219
I. Auswirkungen von Rechtswahl und Gerichtsstand	219
II. Voraussetzungen von Rechtswahlklauseln	220
1. Europarecht	220
2. Bilaterale Abkommen bzw. UN-Kaufrecht	223
3. Nationalrechtliche Vorgaben	223
4. Zwischenfazit	223
III. Voraussetzung von Gerichtsstandsklauseln	224
1. Europarecht	224
2. Bilaterale Abkommen	226
3. Nationalrechtliche Vorgaben, § 38 ZPO	226
4. Zwischenfazit	227
IV. Schiedsgerichtsklauseln	227
1. Internationale Vorgaben	227
2. Nationalrechtliche Vorgaben	227
3. Besonderheiten durch Brexit	228
4. Zwischenfazit	228
V. Zusammenfassung	228
Sachverzeichnis	229