

Phyllis Rade

Die Durchsetzung des Lauterkeitsrechts in Deutschland und der Tschechischen Republik

Ansätze für ein kohärentes europäisches
Recht gegen unlauteren Wettbewerb



Schriftenreihe zum Osteuropäischen Recht

Herausgegeben von
Prof. Dr. Alexander Blankenagel
Prof. Dr. Angelika Nußberger M. A.
Prof. Dr. Alexander Trunk

Band 28

Phyllis Rade

Die Durchsetzung des Lauterkeitsrechts in Deutschland und der Tschechischen Republik

Ansätze für ein kohärentes europäisches Recht
gegen unlauteren Wettbewerb



BWV | BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtes ist unzulässig und strafbar.

Hinweis: Sämtliche Angaben in diesem Fachbuch/wissenschaftlichen Werk erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung und Kontrolle ohne Gewähr. Eine Haftung der Autoren oder des Verlags aus dem Inhalt dieses Werkes ist ausgeschlossen.

© 2018 BWV | BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG GmbH,

Markgrafenstraße 12–14, 10969 Berlin,

E-Mail: bwv@bwv-verlag.de, Internet: <http://www.bwv-verlag.de>

Druck: docupoint, Magdeburg

Gedruckt auf holzfreiem, chlor- und säurefreiem, alterungsbeständigem Papier.

Printed in Germany.

ISBN Print 978-3-8305-3838-7

ISBN E-Book 978-3-8305-4009-0

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2016 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Konstanz als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind bis November 2017 berücksichtigt.

Danken möchte ich allen, die mich bei der Arbeit an dieser Dissertation unterstützt haben, sei es unmittelbar durch Anregungen, Ratschläge und Kritik, sei es mittelbar durch die notwendige Ablenkung von der Arbeit und extrinsische Motivation.

Für die Betreuung meiner Doktorarbeit möchte ich mich an erster Stelle bei meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Jochen Glöckner, LL.M. bedanken. Vor allem verdanke ich ihm den entscheidenden Anstoß über den Vergleich der Rechtsfolgen des Lauterkeitsrechts mit Bezug zur Harmonisierung des Unionsrechts zu promovieren. Er gab zahlreiche Anregungen und Ratschläge. Gleichsam ließ er genügend Freiräume und Zeit, um die eigenen Gedanken und Ideen frei zu entfalten. Ich danke für das Vertrauen, dass ich mich als Fachfremde dennoch gut „durchschlagen“ würde. Ferner gebührt mein Dank Herrn Prof. Dr. Karl-Heinz Fezer für die Erstellung des Zweitgutachtens und für die angenehme Gestaltung des Rigosums.

Herzlicher Dank gilt auch Frau Silvana Christ für den seelischen und freundschaftlichen Beistand während der Entstehungsphase und die erholsamen und ablenkenden Kaffeepausen in der Mensa. Für die anregenden und motivierenden Gespräche danke ich auch meinem Kollegen und gutem Freund Herr Dr. Georg Zander. Ferner gilt mein Dank meinem Ehemann Moritz Simsch, der mich nicht nur im Rahmen der Promotion unterstützt hat. Danken möchte ich schließlich von ganzem Herzen meiner Familie. Sie haben mir nicht nur eine unbeschwerte Studienzeit ermöglicht, sondern mich im Anschluss auch dabei unterstützt, dass ich mich voll und ganz auf die Promotion konzentrieren konnte.

Inhaltsübersicht

Erster Teil:

Einführung

Kapitel 1: Einleitung	3
Kapitel 2: Forschungskonzept	5

Zweiter Teil:

Internationale und europäische Harmonisierung des Lauterkeitsrechts

Kapitel 3: Status quo der Harmonisierung des Lauterkeitsrechts	19
Kapitel 4: Die Harmonisierung der Rechtsfolgen des Lauterkeitsrechts . . .	27

Dritter Teil:

Rechtsvergleich des deutschen und tschechischen Lauterkeitsrechts

Kapitel 5: Grundlagen	43
Kapitel 6: Die Verbotsnormen des Lauterkeitsrechts	65

Kapitel 7:	Zivilrechtliche Rechtsfolgen des Lauterkeitsrechts	97
Kapitel 8:	Öffentlichrechtliche Rechtsfolgen des Lauterkeitsrechts	135
Kapitel 9:	Durchsetzung	139
Kapitel 10:	Fazit des Rechtsvergleichs	219

Vierter Teil:

Ansätze für ein kohärentes Lauterkeitsrecht

Kapitel 11:	Bedürfnis für ein kohärentes Lauterkeitsrecht	227
Kapitel 12:	Ausgestaltung eines kohärenten Lauterkeitsrechts	241
Kapitel 13:	Wesentliche Ergebnisse und Ausblick	263
Literaturverzeichnis		265

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XV
---------------------------------	----

Erster Teil:

Einführung

Kapitel 1: Einleitung	3
Kapitel 2: Forschungskonzept	5
I. Ausgangslage	5
II. Forschungsgegenstand	8
III. Ziel der Untersuchung	10
IV. Methodik	11
V. Rechtsfolgen und Durchsetzung im Allgemeinen	12
VI. Gang der Untersuchung	15

Zweiter Teil:

Internationale und europäische Harmonisierung des Lauterkeitsrechts

Kapitel 3: Status quo der Harmonisierung des Lauterkeitsrechts	19
I. Angleichung auf internationaler Ebene	19
1. Pariser Verbandsübereinkunft	20
2. TRIPS	20
3. WIPO-Model Provisions	21
II. Rechtsharmonisierung durch die Europäische Union	21
1. Primärrecht	22

2.	Ulmer Gutachten	23
3.	Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung	23
4.	Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	24
III.	Zusammenfassung: Kein einheitliches übernationales Recht	25
Kapitel 4:	Die Harmonisierung der Rechtsfolgen des Lauterkeitsrechts	27
I.	Internationale Vorgaben	27
1.	Pariser Verbandsübereinkunft	27
2.	TRIPS	28
II.	Harmonisierung durch die Europäische Union	29
1.	Ulmer Gutachten	30
2.	Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung	30
a)	Das System der Rechtsdurchsetzung	30
b)	Die Klagebefugnis	31
c)	Rechtsfolgen	31
3.	Die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken	32
a)	Das System der Rechtsdurchsetzung	32
b)	Die Klagebefugnis	33
c)	Rechtsfolgen	35
4.	Unterlassungsklagen-Richtlinie	35
5.	Verordnung über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz	36
6.	Empfehlung der Kommission über kollektiven Schadenersatz im Lauterkeitsrecht	37
7.	Richtlinie über alternative Streitbeilegung	38
III.	Zusammenfassung: Defizitäre Vorgaben für die Rechtsdurchsetzung des Lauterkeitsrechts	39

Dritter Teil:

Rechtsvergleich des deutschen und tschechischen Lauterkeitsrechts

Kapitel 5:	Grundlagen	43
I.	Grundlagen des deutschen Lauterkeitsrechts	43
1.	Entwicklung	43
2.	Stellung im Rechtssystem	44
3.	Flankierende Vorschriften	46
4.	Schutzzwecke des UWG	46
5.	Systematik	48

II.	Grundlagen des tschechischen Lauterkeitsrechts	48
1.	Entwicklung	48
2.	Stellung im Rechtssystem	50
3.	Flankierende Vorschriften	51
4.	Schutzzwecke des VerbSchG und des BGB CZ	52
5.	Systematik	53
a)	Privatrechtliches Lauterkeitsrecht	53
b)	Öffentlich-rechtliches Lauterkeitsrecht	54
c)	Zusammenspiel der Regelungen	55
6.	Zwischenfazit: Schwierigkeiten der tschechischen Umsetzung des Unionsrechts	57
III.	Das Verbraucherleitbild als essentielle Grundlage des Lauterkeitsrechts	58
1.	Das europäische Verbraucherleitbild	58
2.	Das deutsche Verbraucherleitbild	60
3.	Das tschechische Verbraucherleitbild	61
IV.	Zusammenfassende vergleichende Betrachtung	62
Kapitel 6:	Die Verbotsnormen des Lauterkeitsrechts	65
I.	Die Generalklausel	65
1.	Die Generalklausel der UGP-Richtlinie	66
a)	Berufliche Sorgfalt	66
b)	Beeinflussung der Verbraucher	66
c)	Lauterkeit im europäischen Sinne	67
2.	Deutsche allgemeine Generalklausel	68
a)	Geschäftliche Handlung	70
b)	Unlauterkeit	72
c)	Subjektiver Tatbestand	73
3.	Deutsche Verbrauchergeneralklausel	73
4.	Tschechische allgemeine Generalklausel	74
a)	Handlung im Wirtschaftsverkehr	75
b)	Widerspruch zu den guten Sitten des Wettbewerbs	78
c)	Beeinträchtigung der Kunden und/oder Mitbewerber	78
d)	Subjektiver Tatbestand	79
5.	Tschechische Verbrauchergeneralklausel	80
6.	Vergleichende Betrachtung und Würdigung	80
a)	Angleichung des Begriffs geschäftliche Handlung	81
b)	Divergenzen bei der Unlauterkeit	82
aa)	Unlauterkeit außerhalb B2C	82
bb)	Unlauterkeit innerhalb B2C	83
cc)	Die Wesentlichkeitsklausel	83
aaa)	Unionsrechtskonformität des Fehlens der Wesentlichkeitsklausel im B2C-Bereich	84

	bbb) Zu weitreichender Anwendungsbereich einer vorhandenen Wesentlichkeitsklausel	85
II.	Einzelatbestände	87
	1. Einzelatbestände im UWG	87
	2. Einzelatbestände im tschechischen Recht	88
	a) Einzelatbestände im BGB CZ	89
	b) Einzelatbestände im öffentlichen Recht	92
	c) Konkurrenz der Anwendungsbereiche	92
III.	Zusammenfassung: integriertes Modell versus duales Modell	93
Kapitel 7:	Zivilrechtliche Rechtsfolgen des Lauterkeitsrechts	97
I.	Abwehransprüche	98
	1. Unterlassen der lauterkeitsrechtswidrigen Handlung	98
	a) Unterlassen gemäß § 8 Abs. 1 S. 1, 2. Alt. UWG	98
	aa) Verletzungsunterlassungsanspruch	99
	bb) Vorbeugender Unterlassungsanspruch	100
	b) Unterlassen gemäß § 2899 S. 1, 1. Alt. BGB CZ	101
	aa) Verletzungsunterlassungsanspruch	101
	bb) Vorbeugender Unterlassungsanspruch	102
	2. Beseitigung der lauterkeitsrechtswidrigen Handlung	102
	a) Beseitigung gemäß § 8 Abs. 1 S. 1, 1. Alt. UWG	103
	b) Beseitigung gemäß § 2899 S. 1, 2. Alt. BGB CZ	103
	3. Vergleichende Betrachtung	104
II.	Weitere zivilrechtliche Rechtsfolgen	105
	1. Vermögensverschiebende Ansprüche	105
	a) Schadensersatzansprüche	106
	aa) Der Schaden im Lauterkeitsrecht	107
	bb) Die Problematik des lauterkeitsrechtlichen Schadens	108
	cc) Schadensersatzanspruch in Deutschland	109
	aaa) Lösung von Beweisschwierigkeiten	110
	bbb) Lösung der Beweisschwierigkeiten mit- tels Lizenzanalogie	111
	ccc) Lösung der Beweisschwierigkeiten mit- tels Rückgriff auf Verletzergewinn	112
	dd) Formen des Schadensersatzanspruchs in Tschechien	113
	aaa) Systematik des Schadensrechts in Tsche- chien und historischer Exkurs	113
	bbb) Schadensersatzanspruch	115
	ccc) Anspruch auf angemessene Genugtuung	115
	ddd) Ansätze für die Lösung der Beweisprobleme	118

eee) Würdigung der tschechischen Regelung zum Schadenersatz	120
ee) Verschulden	121
aaa) Verantwortlichkeit des unlauter Handelnden im deutschen Recht	121
bbb) Neuerungen beim Verschulden im tschechischen Recht	122
b) Bereicherungsanspruch und Geschäftsführung ohne Auftrag	122
aa) Bereicherungsanspruch und GoA in Deutschland	122
bb) Bereicherungsanspruch in Tschechien	123
2. Vertragsnichtigkeit oder Widerrufsrecht als Rechtsfolge	124
3. Vorbereitende Ansprüche	126
a) Auskunftsanspruch	126
b) Anspruch auf Rechnungslegung	128
4. Urteilsveröffentlichung	128
a) Deutschland	128
b) Tschechien	130
c) Wertende Stellungnahme	131
III. Fazit zu Abwehr- und weiteren Ansprüchen	132
Kapitel 8: Öffentlichrechtliche Rechtsfolgen des Lauterkeitsrechts . . .	135
I. Strafrechtliche Rechtsfolgen	135
II. Verwaltungsrechtliche Rechtsfolgen	136
III. Ordnungswidrigkeiten	137
Kapitel 9: Durchsetzung	139
I. Zivilrechtliche Durchsetzung	139
1. Klagelegitimation	140
a) Aktivlegitimation in Deutschland	140
aa) Mitbewerber – Diskussion über Vereinheitlichung	140
aaa) Die Problematik des Mitbewerberbegriffs .	141
bbb) Ansätze für einen einheitlichen Mitbewerberbegriff im UWG	142
bb) Verbraucher – Diskussion über Verbraucherindividualansprüche	144
aaa) Die Existenz von Schutzlücken	145
bbb) Der entgegenstehende Wille des Gesetzgebers	147
cc) Sonstige Marktteilnehmer	148
dd) Verbände zur Förderung gewerblicher oder selbstständiger beruflicher Interessen	149
ee) Qualifizierte Einrichtungen zum Schutz der Verbraucher	151

b)	Aktivlegitimation in Tschechien	152
aa)	Mitbewerber	152
bb)	Kunde – Verbraucher – Marktgegenseite	154
aaa)	Europäischer und tschechischer Verbraucherbegriff	154
bbb)	Individualklagebefugnis des Verbrauchers	155
ccc)	Kunde	158
ddd)	Sonstige betroffene Personen	159
cc)	Verbände	160
c)	Passivlegitimation	163
aa)	Passivlegitimation in Deutschland	163
bb)	Passivlegitimation in Tschechien	165
d)	Zusammenfassung: Prozessbeteiligte und deren Klagebefugnis	167
2.	Die Wirkung von Urteilen im lauterkeitsrechtlichen Prozess	169
a)	Keine Drittwirkung von Urteilen im deutschen lauterkeitsrechtlichen Prozess	169
b)	Eingeschränkte Klagemöglichkeit im tschechischen lauterkeitsrechtlichen Prozess	170
3.	Beweislast	171
a)	Deutschland	172
b)	Tschechien	174
c)	Vergleichende Betrachtung zur Beweislast	178
4.	Verjährung	179
a)	Verjährungsregeln des deutschen Lauterkeitsrechts	179
b)	Verjährungsregeln des tschechischen Lauterkeitsrechts	180
5.	Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz	182
a)	§§ 918 ff. ZPO und § 12 UWG	183
b)	§§ 74 ff. ZPO CZ	183
c)	Anwendungsprobleme im einstweiligen Rechtsschutz in der Tschechischen Republik	184
6.	Zuständiges Gericht	186
a)	Zuständiges Gericht in Deutschland	186
b)	Zuständiges Gericht in Tschechien	186
II.	Außergerichtliche Durchsetzung	186
1.	Selbstabwehr der unlauteren Handlung	187
2.	Abmahnung	190
a)	Abmahnung in Deutschland	191
aa)	Bedeutung der Abmahnung und der Unterlassungserklärung	191
bb)	Missbräuchliche Abmahnungen	192

	cc) Funktion der Abmahnung	193
	b) Keine gesetzlich normierte Abmahnung in Tschechien	193
	aa) Vertragsstrafe	194
	bb) Geschäftsführung ohne Auftrag	194
	cc) Abmahnung <i>de lege ferenda</i>	196
	3. Alternative Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten	196
	a) Deutschland	198
	b) Tschechien	198
	c) Würdigung	199
	4. Fazit zur außergerichtlichen Durchsetzung	200
III.	Kollektive Durchsetzung	200
	1. Überindividueller kollektiver Rechtsschutz	201
	a) Verpflichtung zur Einführung kollektiver Rechtsschutzinstrumente auf Unionsebene	201
	aa) Unterlassungsklagen-Richtlinie	202
	bb) Verordnung über Zusammenarbeit im Verbraucherschutz	202
	b) Umsetzung in Deutschland	203
	c) Umsetzung in Tschechien	203
	2. Individual-Kollektivrechtsschutz	204
	a) Fehlende Vorgaben der Union	204
	aa) Klageapathie	205
	bb) Schadenskategorien	205
	b) Gewinnabschöpfung in Deutschland: Ausgleich oder Sanktion?	206
	aa) Allgemeines und Zweck des § 10 UWG	206
	bb) Voraussetzungen und Inhalt des § 10 UWG	207
	cc) Der Gewinnabschöpfungsanspruch als Schreckgespenst	208
	c) Kein normierter Gewinnabschöpfungsanspruch im tschechischen Lauterkeitsrecht	210
IV.	Öffentlich-rechtliche Durchsetzung	211
	1. Zuständige Behörden	211
	a) Deutschland	211
	b) Zuständigkeit im tschechischen VerbSchG	212
	c) Zuständigkeit im tschechischen Werberegulierungsgesetz	212
	d) Schwierigkeit der Zuständigkeitsabgrenzung innerhalb des Verwaltungsrechts	212
	e) Schwierigkeit der Zuständigkeitsabgrenzung außerhalb des Verwaltungsrechts	213

2.	Befugnisse der Behörden	214
a)	Befugnisse der deutschen Behörden	215
b)	Befugnisse der tschechischen Behörden	215
3.	Rechte der Verbände im Verbraucherschutzgesetz	216
a)	Streit über die Aktivlegitimation der Verbände im Verwaltungsverfahren	216
b)	Würdigung	217
Kapitel 10: Fazit des Rechtsvergleichs		219
I.	Individualrechtsschutz	219
1.	Zivilrechtliche Durchsetzung durch Mitbewerber	219
2.	Zivilrechtliche Durchsetzung durch die Marktgegenseite	220
II.	Kollektivrechtsschutz	221
1.	Zivilrechtliche Durchsetzung mittels Verbandsunter- lassungsklagen	221
2.	Zivilrechtliche Durchsetzung mittels Schadenersatz- klagen der Verbände	222
III.	Schwächen der zivilrechtlichen Durchsetzung	223
IV.	Öffentlich-rechtliche Durchsetzung	223
V.	Schlussfolgerung	224

Vierter Teil:

Ansätze für ein kohärentes Lauterkeitsrecht

Kapitel 11: Bedürfnis für ein kohärentes Lauterkeitsrecht		227
I.	Vorantreiben der Harmonisierung der Verbotsnormen	228
II.	Widerspruch zwischen Totalharmonisierung der Verbots- normen und Ermessen bei der Durchsetzung	229
III.	Die Stärkung des Binnenmarktes	230
IV.	Stärkung der grenzüberschreitenden Durchsetzung	232
V.	Grundsatz der effektiven Durchsetzung	234
VI.	Harmonisierung der Rechtsfolgen und Verfahrensvorschriften	237
VII.	Die Kohärenz bezüglich des Lauterkeitsrechts in B2B- und B2C-Verhältnissen	237
Kapitel 12: Ausgestaltung eines kohärenten Lauterkeitsrechts		241
I.	Die Durchsetzungsformen	241
1.	Individualrechtsschutz als effektive Durchsetzungsform	242
a)	Individualrechtsschutz der Verbraucher und Marktgegenseite	242

b) Mitbewerberschutz	244
2. Öffentlich-rechtliche Durchsetzung als abschrecken- de Durchsetzungsform	246
3. Kollektivrechtsschutz als Brücke und doppelter Boden	248
a) Notwendigkeit von weiterem Kollektivrechtsschutz	248
aa) Kein ausreichender Schutz <i>de lege lata</i> in Deutschland	249
bb) Kein ausreichender Schutz in Tschechien	250
b) Vereinheitlichung auf Unionsebene	250
aa) Ausgestaltungsmöglichkeiten von Kollektivrechtsschutz	250
aaa) Musterverfahren	250
bbb) Gruppenklage	251
(1) Streitgenossenschaft	252
(2) Einziehungsklage	252
(3) Gesetzesentwurf für Gruppenverfahren	253
ccc) Repräsentative altruistische Verbandsklage	253
c) Ergebnis – Unionsrechtliche Gewinnabschöpfungs- klage	255
4. Fazit	256
II. Die Koordinierung der Durchsetzungsmechanismen	257
III. Realisierbarkeit des Vorschlags	259
1. Umsetzungsvision im tschechischen Recht	259
2. Umsetzungsvision im deutschen Recht	259
Kapitel 13: Wesentliche Ergebnisse und Ausblick	263
Literaturverzeichnis	265

Abkürzungsverzeichnis

ČPSV	Časopis pro právní a státní vědu
ČPVP	Časopis pro právní vědu a praxi
a. A.	andere Ansicht
a. F.	alte Fassung
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AcP	Das Archiv für die civilistische Praxis
ADR-Richtlinie	Alternative Dispute Resolution-Richtlinie
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Amtgericht
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
B2B	Business to Business
B2C	Business to Consumer
BA	Bulletin Advokacie
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGB CZ	Bürgerliches Gesetzbuch der Tschechischen Republik
BGH	Bundesgerichtshof
BR-Drs.	Bundesrats-Drucksachen
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
bzw.	beziehungsweise
d. h.	das heißt
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einf.	Einführung
endg.	endgültig
Entsch.	Entscheidung
Etc.	Et cetera
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
evtl.	eventuell
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft

gem.	gemäß
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil
h. M.	herrschende Meinung
HGB CZ	Handelsgesetzbuch der Tschechischen Republik
i. S. d.	im Sinne des
i. V. m.	in Verbindung mit
insbes.	insbesondere
IntWirtschR ...	Internationales Wirtschaftsrecht
Kap.	Kapitel
LG	Landgericht
Lit.	Buchstabe
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MMR	Multimedia und Recht
MüKo	Münchener Kommentar
NJOZ	Neue juristische Onlinezeitschrift
Nr.	Nummer
ObchPrav	Obchodni Pravo
OR	Obchodnepravni Revue
PFór	Pravni Fórum
PRad	Pravni Radce
PRoz	Pravni Rozhledy
PVÜ	Pariser Verbandsübereinkunft
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
S.	Seite
Slg.	Sammlung
SRoz	Soudní Rozhledy
StVO	Straßenverkehrsordnung
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
UkLaG	Unterlassungsklagengesetz
UWG	Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb
VerbSchG	Verbraucherschutzgesetz
VersR	Versicherungsrecht
VerwG	Verwaltungsgericht
VerwG.	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
VSchDG	Verbraucherschutzdurchsetzungsgesetz
VuR	Verbraucher und Recht

WIPO World Intellectual Property Organization
WRP Wirtschafts in Recht und Praxis
ZGR Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZPO Zivilprozessordnung
ZPO CZ Zivilprozessordnung der Tschechischen Republik

Erster Teil:

Einführung

Kapitel 1: Einleitung

„Sanktionen sind Kernelemente des Rechts. [...] Erst aus dem Zusammenspiel von Regelungen und Sanktionen erwächst Recht. [...] Auch im Wettbewerbsgeschehen sind [...] Regelungen und Sanktionen als wechselseitig aufeinander bezogene Strukturelemente des Rechts unverzichtbar.“¹

Für das Lauterkeitsrecht kann nichts anderes gelten; die Sanktionen sind auch hier von essentieller Bedeutung.² Mit Sanktionen sind alle Regelungen gemeint, die eine Rechtsfolge für einen Verstoß gegen Verhaltensregeln festlegen, unabhängig davon, ob dies das schlichte Unterlassen oder weitergehende Rechtsfolgen umfasst, wie etwa die Zahlung von Schadenersatz, Bußgeldern oder Ähnlichem. Durch die Festlegung der richtigen Rechtsfolgen wird die Effektivität des Rechts gesteuert. Dazu tragen auch die Verfahrensvorschriften bei, also solche Vorschriften, welche die Durchsetzung der Rechtsfolgen regeln. Eine saubere Trennung zwischen Rechtsfolgen und prozessualen Vorschriften ist nicht möglich. Gemeinsam müssen die Rechtsfolgen- und Verfahrensvorschriften ein ausgewogenes und abgestimmtes System ergeben, das zu einer effektiven Durchsetzung der materiellen Verhaltensregeln führt und die Lauterkeit des Wettbewerbs innerhalb eines Staates, aber auch im Binnenmarkt gewährleistet.

Im deutschen Lauterkeitsrecht wird die Durchsetzung des Rechts in die Hände der Privatkläger gelegt. In Tschechien hingegen wird sie nur zum Teil den Privaten überlassen; eine wichtige Rolle spielt dort gleichsam die öffentlich-rechtliche Durchsetzung des Rechts, die jedoch auf verbraucherschützendes Lauterkeitsrecht beschränkt ist. Doch selbst in der privatrechtlichen Durchsetzung sind zwischen der deutschen Rechtsordnung auf der einen und der tschechischen Rechtsordnung auf der anderen Seite Unterschiede gegeben: Die jeweiligen Rechtsordnungen sehen verschiedene Rechtsfolgen vor. Beispielsweise kann in Tschechien ein Anspruch auch auf den Ausgleich immaterieller Schäden gerichtet sein, während dies im deutschen Recht nicht vorgesehen ist. Andererseits kann in Deutschland ein Verband Gewinnabschöpfungsansprüche erheben; dies ist gemäß der tschechischen Rechtsordnung nicht möglich. Auch wird die Durchsetzung der Rechtsfolgen unterschiedlich stark unterstützt. Die

1 Alexander, Schadenersatz und Abschöpfung im Lauterkeits- und Kartellrecht, S. 3.

2 Vgl. Henning-Bodewig, WRP 2015, S. 667 (667).

deutsche Rechtsordnung sieht Beweiserleichterungen für den Nachweis des Vorliegens eines Schadens vor, während dies in Tschechien nur sehr eingeschränkt der Fall ist. In der deutschen Rechtspraxis wird die kollektive Durchsetzung zusätzlich dadurch gefördert, dass den Verbänden durch die Möglichkeit der Abmahnungen eine Finanzierungsquelle geboten wird. In der Praxis bedingen diese Unterschiede eine unterschiedlich effektive Durchsetzung des Lauterkeitsrechts, die nicht im Sinne der europäischen Rechtsangleichung des Wettbewerbsrechts sein kann.

Die genannten Unterschiede in den Rechtsfolgen sind auf die sehr offengehaltenen Unionsvorgaben zurückzuführen. Die UGP-Richtlinie verlangt allenfalls „geeignete und wirksame Mittel“³ zur Durchsetzung der materiellen Verhaltensnormen. Obwohl die Angleichung des materiellen Lauterkeitsrechts vom Unionsgesetzgeber ambitioniert verfolgt wird,⁴ führt die Angleichung der Rechtsfolgen- und Verfahrensvorschriften bislang leider ein „Stiefkind-Dasein“⁵.

An die im Eingangszitat beschriebene Wechselwirkung zwischen Regelungen und Sanktionen (also Rechtsfolgen) knüpft die vorliegende Arbeit an. Es wird dargestellt, welche Unterschiede zwischen den zu untersuchenden Rechtsordnungen vorhanden sind wobei der Fokus auf deren Durchsetzung liegen wird. Sodann wird dargelegt, aus welchen Gründen eine Harmonisierung der Durchsetzungsregeln vorteilhaft wäre und wie diese aussehen könnte.

3 Art. 11 Abs. 1 Richtlinie 2005/29/EG des europäischen Parlaments und des Rates v. 11.5.2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern, ABl. 2005 Nr. L 149, S. 22–39.

4 Insbesondere die UGP-Richtlinie stellt in dieser Hinsicht einen Meilenstein dar.

5 Augenhofer, Aktuelle Entwicklungen im Europäischen Verbraucherrecht, S. 28.

Kapitel 2: Forschungskonzept

I. Ausgangslage

Die Harmonisierung des Rechts des unlauteren Wettbewerbs ist seit Einführung des Binnenmarktes (Art. 14 EGV, heute Art. 26 AEUV) ein wichtiges Thema. Dies liegt zum einen an seiner engen Verbindung zum EU-Wettbewerbsrecht (Art. 101 und 102 AEUV)⁶ und seiner wichtigen Rolle in Bezug auf den Binnenmarkt und dessen internen Geschäftsverkehr und zum anderen an seiner engen Verzahnung mit dem Verbraucherschutzrecht, das sich zunehmend im Vordringen befindet.⁷ Die materiellrechtliche Komponente des europäischen Lauterkeitsrechts wurde bis heute vor allem durch sekundäres Unionsrecht harmonisiert.

Wichtige Schritte der Harmonisierung des Lauterkeitsrechts wurden bereits im Jahre 1984 mit Erlass der Irreführungsrichtlinie⁸ und später mit der Richtlinie über vergleichende Werbung⁹ vollzogen, die dann in der heutigen Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung¹⁰ (Werberichtlinie) zusammengeführt wurden. Besonders die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken¹¹ (UGP-Richtlinie) stellt seit dem Jahre 2005 eine bedeutende Maßnahme für die Vereinheitlichung des Lauterkeitsrechts dar, weil sie erstmals bereichsübergreifende Regelungen enthält und sich nicht auf einen Teilbereich, etwa die Werbung, beschränkt. Dennoch fokussieren sich die vorhandenen Maßnahmen überwiegend auf den Verbraucherschutz, der folglich als

6 Glöckner, Europäisches Lauterkeitsrecht, S. 327.

7 Glöckner, Europäisches Lauterkeitsrecht, S. 615. Vgl. auch Empfehlung der Kommission, Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadensersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten v. 11.6.2013, KOM(2013) 3539 endg., ErwGr. 1. Siehe auch Montag/von Bonin, NJW 2013, S. 3487 (3488).

8 Richtlinie 84/450/EWG des Rates v. 10.9.1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung, ABl. 1984 Nr. L 250, S. 17–20.

9 Richtlinie 97/55/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 6.10.1997 zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung, ABl. 1997 Nr. L 290, S. 18–23.

10 Richtlinie 2006/114/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 12.12.2006 über irreführende und vergleichende Werbung, ABl. 2006 Nr. L 376, S. 21–27.

11 Richtlinie 2005/29/EG des europäischen Parlaments und des Rates v. 11.5.2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern, ABl. 2005 Nr. L 149, S. 22–39.

„Motor der Harmonisierung des europäischen Lauterkeitsrechts“¹² bezeichnet werden kann. Im Gegensatz zur materiell-rechtlichen Komponente blieben die Harmonisierungsbemühungen bezüglich der Rechtsfolgen bislang wenig konkret. Den Mitgliedstaaten wird heute durch die Werberichtlinie¹³ und die UGP-Richtlinien¹⁴ die Einführung effektiver, wirksamer und abschreckender Durchsetzungsmechanismen aufgetragen. Für die Vereinheitlichung von Unterlassungsklagen sorgt bereits seit 1998 die Unterlassungsklagen-Richtlinie¹⁵, in deren Anwendungsbereich auch die spezielle lauterkeitsrechtliche Unterlassungsklage fällt.¹⁶ Die Verordnung über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz¹⁷ soll in der Praxis eine verstärkte Zusammenarbeit bei der kollektiven Durchsetzung verbraucherschützender Normen herbeiführen. Auch diese Verordnung betrifft folglich die Durchsetzung des Lauterkeitsrechts. Beide Maßnahmen sind jedoch auf kleine Teilbereiche der Rechtsdurchsetzung beschränkt. Sie spielen für das Lauterkeitsrecht nur bei kollektivem Rechtsschutz im verbraucherschützenden Bereich eine Rolle.

Die Vernachlässigung der Durchsetzungsangleichung des Rechts wird negativ beurteilt,¹⁸ weswegen Forderungen nach der Verbesserung und Ausgestaltung des Rechtsschutzes und der Durchsetzung des Rechts laut werden.¹⁹

Die Pläne des europäischen Gesetzgebers verfolgen weiterhin das mittlerweile eingefahrene Konzept der Fokussierung auf den Verbraucherschutz. Allein er gibt Anlass für weitere Vereinheitlichungspläne. Beispielsweise wurde am 2. Februar 2012 die Entschließung des Europäischen Parlaments über die Harmonisierung des kollektiven Rechtsschutzes²⁰ veröffentlicht. Sie macht den Ansatz der Harmonisierung der Rechtsdurchsetzung deutlich. Der Fokus liegt zwar auf der Harmonisierung des kollektiven Rechtsschutzes in Verbraucherschutzangelegenheiten, es zeigt sich aber, dass die Europäische Union mehr und mehr bereit ist, auch die Rechtsfolgen in be-

12 Vgl. Wunderle, Verbraucherschutz im Europäischen Lauterkeitsrecht, S. 108.

13 Vgl. Art. 5 Abs. 1 RL 2006/114/EG.

14 Vgl. Art. 11 Abs. 1 RL 2005/29/EG.

15 Richtlinie 2009/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23.4.2009 über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen, ABl. 2009 Nr. L 110, S. 30–36.

16 Dies ergibt sich aus Art. 1 Abs. 2 RL 2009/22/EG i.V.m. Anhang I Nr. 11.

17 Verordnung 2006/2004/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 27.10.2004 über die Zusammenarbeit zwischen den für die Durchsetzung der Verbraucherschutzgesetze zuständigen nationalen Behörden, ABl. 2004 Nr. L 364, S. 1–11.

18 Augenhöfer, Aktuelle Entwicklungen im Europäischen Verbraucherrecht, S. 28; Eckel, EuZW 2015, S. 418 (419).

19 Siehe Stolze, Harmonisierung des Lauterkeitsrechts in der EU, S. 267 ff.; Augenhöfer, Aktuelle Entwicklungen im Europäischen Verbraucherrecht, S. 29.

20 Entschließung des Europäischen Parlaments v. 2.2.2012 zu dem Thema „Kollektiver Rechtsschutz: Hin zu einem kohärenten europäischen Ansatz“ (2011/2089(INI), P7_TA(2012)0021, abrufbar unter: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0021+0+DOC+XML+V0//DE> (Stand 02.11.2017)