

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)


chbeck.de/nachhaltig

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 Preisadjustierungen | 25 |
| 1. Preisadjustierungen aufgrund von Wettbewerbsbeobachtungen | 26 |
| 2. Preisadjustierungen aufgrund von Kostenveränderungen | 27 |
| 3. Preisadjustierungen 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 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----------|
| 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 Behinderungsmisbrauch | 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. Höchstrichterliche 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(fiktion) 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 |