



Marco Holtz

Vergleichende Werbung in Deutschland

Die Zulässigkeit vergleichender Werbung
nach der UWG-Novelle



Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis.....	XIII
A. Einführung	1
B. Begriff und Formen vergleichender Werbung	4
I. Der Begriff „vergleichende Werbung“	4
1. Juristische Terminologie	4
2. Ökonomische Terminologie	5
II. Erscheinungsformen vergleichender Werbung	6
1. Unterscheidung nach der Vergleichsrichtung	7
a) Kritisierende vergleichende Werbung	7
b) Anlehrende vergleichende Werbung.....	9
c) Mischformen	10
2. Unterscheidung nach dem Vergleichsgegenstand.....	12
a) Waren / Dienstleistungen	13
aa) Qualitätsvergleiche	13
bb) Preisvergleiche.....	14
cc) Vergleichende Testwerbung.....	15
b) Persönliche / geschäftliche Verhältnisse	15
c) Imagevergleiche	17
3. Unterscheidung nach der Vergleichsintensität.....	18
a) Direkt vergleichende Werbung.....	19
b) Mittelbar vergleichende Werbung	19
c) Pauschale Werbevergleiche	20
aa) Allein- / Spitzenstellungsbehauptung	20
bb) System- / Warenartenvergleich	21
cc) Pauschale Aufforderung zum Vergleich	22
4. Unterscheidung nach der Vergleichswirkung	23
a) Werbung mit Vergleichsaussage.....	24
b) Werbung ohne Vergleichsaussage	24
aa) Bloße Kritik	24
bb) Bloße Anlehnung.....	25
cc) Blickfangwerbung	27
C. Die wirtschaftliche Bedeutung vergleichender Werbung	29
1. Wirtschaftliche Bedeutung in Deutschland.....	29
2. Wirtschaftliche Bedeutung in den USA	30

D. Die Wirkung vergleichender Werbung	32
I. Werbepsychologisch vorteilhafte Wirkungen vergleichender Werbung	32
1. Erhöhte Aufmerksamkeit.....	32
2. Verbesserte Kenntnis von Produkteigenschaften.....	33
3. Einstellung zum Produkt	34
4. Kaufabsicht	35
II. Werbepsychologisch nachteilige Wirkungen vergleichender Werbung	35
1. Geringere Glaubwürdigkeit	35
2. Unerwünschte Gratis-Werbung	36
3. Gefahr von Fehlidentifikationen	36
4. Gefahr von Werbeduellen.....	37
III. Faktoren für die Werbewirkung vergleichender Werbung.....	38
1. Informationsbedarf der Verbraucher	38
2. Involvement der Werbeadressaten	40
3. Marktposition des Produkts.....	43
4. Einsatz von Testergebnissen / Zahlenmaterial	44
IV. Fazit	44
E. Der rechtliche Rahmen vergleichender Werbung	46
I. Europäische Vorgaben	46
1. Einfluss des europäischen Primärrechts	46
a) Europäische Grundfreiheiten	47
b) Europäische Grundrechte	52
2. Einfluss des europäischen Sekundärrechts	55
a) Europäische Verordnungen.....	55
b) Europäische Richtlinien	58
aa) Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung.....	61
bb) Richtlinie 97/55/EG über vergleichende Werbung.....	62
(1) Regelungsziele.....	63
(2) Anwendungsbereich	64
cc) Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken	66
c) Zusammenfassung.....	69

II. Staatliche Rahmensetzung	69
1. Deutsche Grundrechte	70
2. Spezielle Werbebeschränkungen.....	71
3. Wettbewerbsrecht	73
a) Verhältnis zur Generalklausel, § 3 UWG	73
b) Verhältnis zur Geschäftsehrverletzung, § 4 Nr. 7 UWG.....	76
c) Verhältnis zur Anschwärzung, § 4 Nr. 8 UWG.....	78
d) Verhältnis zum Irreführungsverbot, § 5 UWG	80
4. Markenrecht	80
a) Meinungsstand	81
b) Stellungnahme.....	85
III. Freiwillige Selbstkontrolle.....	86
1. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs.....	86
2. Deutscher Werberat	87
3. Europäische Allianz der Werbeselbstkontrolle (EASA).....	89
4. Branchenbezogene Selbstkontrolle	89
5. Einigungsstellen der Industrie- und Handelskammern	90
F. Die Zulässigkeit vergleichender Werbung nach § 6 UWG.....	92
I. Der Tatbestand vergleichender Werbung	92
1. Werbung.....	93
a) Legaldefinition in Art. 2 Nr. 1 der Richtlinie 84/450/EWG.....	93
aa) Äußerung	93
bb) Geschäftlicher Verkehr.....	95
cc) Absatzförderung	95
b) Verhältnis zum Begriff der Wettbewerbshandlung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG.....	98
2. Mitbewerber.....	99
a) Begriff	100
aa) Legaldefinition in § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG.....	100
(1) Unternehmer	101
(2) Konkretes Wettbewerbsverhältnis	102
bb) Rechtsprechung des BGH.....	103
cc) Rechtsprechung des EuGH.....	106
dd) Stellungnahme	106
b) Anwendungsbereich.....	107

aa) Persönliche und unternehmensbezogene vergleichende Werbung.....	107
(1) Meinungsstand.....	108
(2) Stellungnahme	111
bb) Werbevergleichliche Dritter	113
cc) Ersatzteil- und Zubehörgeschäft.....	115
3. Waren / Dienstleistungen	116
4. Erkennbarkeit.....	117
a) Unmittelbare Erkennbarkeit.....	117
b) Mittelbare Erkennbarkeit	118
c) Identifizierung als Mitbewerber?.....	122
d) Abgrenzung zu anderen Werbeformen	123
aa) Alleinstellungs- / Spitzengruppenwerbung.....	123
bb) Systemvergleich / Warenartenvergleich.....	125
cc) Aufforderung zum Vergleich	127
dd) Werbung mit Testergebnissen	128
5. Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der „Vergleichswirkung“?	130
a) Meinungsstand im Schrifttum.....	130
b) Rechtsprechung des BGH	131
c) Rechtsprechung des EuGH	133
d) Stellungnahme.....	134
II. Die Zulässigkeitsvoraussetzungen vergleichender Werbung.....	136
1. Überblick	136
2. Vergleich von Produkten für den gleichen Bedarf oder dieselbe Zweckbestimmung, § 6 Abs. 2 Nr. 1 UWG.....	138
a) Waren und Dienstleistungen	139
b) Bedarfs- und Zweckidentität.....	139
aa) Vergleich identischer Produkte	141
bb) Vergleich nichtidentischer Produkte	142
cc) Sammelvergleiche.....	144
dd) Vergleich von Warengattungen.....	145
ee) Vergleich von Waren mit Ursprungsbezeichnung	145
c) Zusammenfassung.....	146
3. Objektiver Vergleich wesentlicher, relevanter, nachprüfbarer und typischer Eigenschaften, § 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG.....	146
a) Vergleichsgegenstand	147
aa) Eigenschaft	147
bb) Preisvergleich	151
b) Objektivität des Vergleichs.....	151

c)	Kriterium der Wesentlichkeit.....	157
d)	Kriterium der Relevanz.....	163
e)	Kriterium der Nachprüfbarkeit.....	164
f)	Kriterium der Typizität.....	168
g)	Fazit.....	170
4.	Irreführungsverbot, § 5 Abs. 3 UWG.....	171
a)	Begriff der Irreführung.....	171
b)	Irreführungsmaßstab.....	172
c)	Formen der Irreführung.....	175
aa)	Irreführende Angaben.....	176
bb)	Irreführendes Unterlassen.....	178
5.	Vermeidung von Verwechslungen, § 6 Abs. 2 Nr. 3 UWG.....	180
a)	Geschäftlicher Verkehr.....	183
b)	Begriff der Verwechslung.....	183
c)	Verwechslungsgegenstand.....	185
aa)	Kennzeichenverwechslung.....	186
bb)	Produktverwechslung.....	187
cc)	Unternehmensverwechslung.....	189
d)	Verhältnis zu markenrechtlichen Ansprüchen.....	189
6.	Kennzeichenschutz, § 6 Abs. 2 Nr. 4 UWG.....	190
a)	Regelung.....	191
b)	Kennzeichen / Unterscheidungszeichen.....	191
c)	Wertschätzung / Ruf.....	194
aa)	Begriff.....	194
bb)	Inhalt.....	195
d)	Unlautere Rufausnutzung.....	198
aa)	Rufausnutzung.....	198
(1)	Imagetransfer.....	198
(2)	Aufmerksamkeitsausbeutung.....	199
bb)	Unlauterkeit.....	200
(1)	Rechtsprechung des EuGH.....	201
(2)	Rechtsprechung des BGH.....	202
(3)	Nutzungszweck.....	203
(4)	Interessenabwägung.....	205
(a)	Abwägungskriterien.....	206
(aa)	Markttransparenz.....	206
(bb)	Vergleichsintensität.....	209
(b)	Abwägungsmaßstab.....	210
(aa)	Notwendigkeit.....	210
(bb)	Angemessenheit.....	214

(c) Zusammenfassung	215
(5) Abgrenzung	215
e) Unlautere Rufbeeinträchtigung.....	218
aa) Begriff.....	218
bb) Inhalt.....	219
7. Diffamierungsverbot, § 6 Abs. 2 Nr. 5 UWG	221
a) Herabsetzung / Verunglimpfung.....	221
b) Unlauterkeit.....	222
aa) Rechtsprechung des BGH.....	223
bb) Auffassung im Schrifttum	226
cc) Kriterium der Angemessenheit.....	227
dd) Abgrenzung.....	229
c) Gegenstand der Diffamierung.....	232
aa) Waren und Dienstleistungen	232
bb) Tätigkeiten, persönliche oder geschäftliche Verhältnisse	234
d) Form der Diffamierung	234
aa) Tatsachenbehauptungen	234
bb) Werturteile	235
cc) Gemischte Aussagen.....	235
8. Verbot der Imitationswerbung, § 6 Abs. 2 Nr. 6 UWG	236
a) Regelungsgehalt	236
b) Darstellung als Imitation oder Nachahmung	239
c) Vertrieb unter einem geschützten Kennzeichen	241
d) Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der Unlauterkeit.....	243
e) Abgrenzung	244
9. Vergleich von Waren mit Ursprungsbezeichnung, Art. 3 a Abs. 1 lit. f).....	245
a) Anwendungsbereich.....	246
b) Zulässigkeitsvoraussetzungen.....	248
G. Verfahrensrechtliche Vorgaben.....	250
1. Beweislast.....	250
2. Rechtsfolgen	252
3. Aktivlegitimation.....	252
Literaturverzeichnis	254