

Fabian Klinck, Karl Riesenhuber (Hrsg.)  
**Verbraucherleitbilder**

# **Schriften zum Europäischen und Internationalen Privat-, Bank- und Wirtschaftsrecht**

---

Herausgegeben von  
Professor Dr. Horst Eidenmüller, LL.M. (Cambridge),  
Oxford; Professor Dr. Dr. Stefan Grundmann, LL.M.  
(Berkeley), Berlin; Professor Dr. Susanne Kalss, LL.M.  
(Florenz), Wien; Professor Dr. Wolfgang Kerber, Marburg;  
Professor Dr. Karl Riesenhuber, M.C.J. (Austin/Texas),  
Bochum; Professor Dr. Heike Schweitzer, LL.M. (Yale),  
Berlin; Professor Dr. Hans-Peter Schwintowski, Berlin;  
Professor Dr. Reinhard Singer, Berlin; Professor Dr.  
Christine Windbichler, LL.M. (Berkeley), Berlin

**EIW Band 51**

# Verbraucherleitbilder



Interdisziplinäre und europäische Perspektiven

Herausgegeben von  
Fabian Klinck und Karl Riesenhuber

**DE GRUYTER**

Gedruckt mit Unterstützung der Fritz-Thyssen-Stiftung.

ISBN 978-3-11-036339-5

e-ISBN (PDF) 978-3-11-036362-3

e-ISBN (EPUB) 978-3-11-038571-7

**Library of Congress Cataloging-in-Publication Data**

A CIP catalog record for this book has been applied for at the Library of Congress.

**Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek**

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

© 2015 Walter de Gruyter GmbH, Berlin/Boston

Einbandabbildung: © Mike Kemp/Getty Images

Druck: CPI books GmbH, Leck

☺ Gedruckt auf säurefreiem Papier

Printed in Germany

[www.degruyter.com](http://www.degruyter.com)

# Inhalt

Fabian Klinck/Karl Riesenhuber, Bochum

**§ 1 Einführung: Das Verbraucherleitbild – Interdisziplinäre und Europäische Perspektiven — 1**

## 1. Teil: Interdisziplinäre Grundlagen

Georg Felser, Wernigerode

**§ 2 Verbraucher als Mischwesen zwischen Automatismen und Kontrolle  
Das Menschenbild der Psychologie — 15**

Markus Rehberg, Rostock

**§ 3 Verbraucherleitbilder – Rechtsempirische Grundlagen — 33**

Jan Schnellenbach, Cottbus

**§ 4 Verbraucherleitbilder aus ökonomischer Sicht — 53**

Jan Prinz

**§ 4a Diskussionsbericht zu §§ 2–4 — 73**

## 2. Teil: Verbraucherleitbilder im Europäischen Primär- und Sekundärrecht

Wolfram Cremer/Gregor-Julius Ostermann, Bochum

**§ 5 Vorgaben für ein Verbraucherleitbild aus den Grundfreiheiten des AEUV  
und der EU-Grundrechtecharta — 81**

Jules Stuyck, Leuven

**§ 6 Consumer Concepts in EU Secondary Law — 115**

Andrea Henneken/Daniel Köhler/Maren Radtke, Bochum

**§ 6a Diskussionsbericht zu §§ 5–6 — 137**

### 3. Teil: **Rechtsvergleichende Grundlagen**

Giovanni De Cristofaro, Ferrara

**§ 7 Das Verbraucherleitbild im italienischen Recht — 145**

James Devenney, Exeter

**§ 8 Conceptualising Consumers in the Law of England and Wales — 161**

Anthi Pelleni, Athen

**§ 9 Verbraucherleitbilder im griechischen Recht — 179**

Jan Susel/Daniel Köhler/Maren Radtke, Bochum

**§ 9a Diskussionsbericht zu §§ 7–9 — 193**

**Autorenverzeichnis — 197**

Fabian Klinck/Karl Riesenhuber, Bochum

# § 1 Einführung: Das Verbraucherleitbild – Interdisziplinäre und Europäische Perspektiven

## I. Zusammenfassung

Politik, Gesetzgebung, Wissenschaft, aber auch die Rechtsanwender gehen bei ihrer Arbeit von „Verbraucherleitbildern“ aus. Solche Leitbilder sind aus ganz unterschiedlichen Elementen zusammengesetzt und der dauernden Veränderung unterworfen. Empirische, psychologische, soziologische, philosophische und normative Aspekte können für sich allein und im Zusammenwirken miteinander eine Rolle spielen. Entsprechend vielfältig sind die Disziplinen, deren Vertreter in der Wissenschaft, aber auch in der Praxis der Politik- und Gesetzgebungsberatung das Wort beanspruchen, wenn es um das Verbraucherleitbild geht. Dabei ergeben sich im internationalen Vergleich unterschiedliche Perspektiven: Geprägt von nationalen Traditionen und kulturellen Gepflogenheiten, geprägt auch von der Systematik des nationalen Rechts, legen unterschiedliche nationale Rechte unterschiedliche Verbraucherleitbilder zugrunde. Die Rechtsangleichung wirkt darauf auf unterschiedliche Weise ein.

Der vorliegende Band führt diese Perspektiven – naturgemäß exemplarisch und ohne Anspruch auf Vollständigkeit – zusammen: Er soll auf interdisziplinärer und rechtsvergleichender Grundlage eine aktuelle Bestandsaufnahme liefern und den intra- und interdisziplinären Dialog beleben.

## II. Einführung in das Thema

### 1. Der Ausgangspunkt des Bürgerlichen Rechts

Dem wirtschaftsliberalen Geist, der die Gesellschaftspolitik des ausgehenden 19. Jahrhunderts beherrschte, entspricht das „Leitbild“, an dem die Schöpfer des BGB das Vertragsrecht ausrichteten: dasjenige eigenverantwortlicher Bürger, die einander auf Augenhöhe begegnen.<sup>1</sup> Dass der Einzelne von vornherein nicht in der

---

<sup>1</sup> *Kroeschell*, Rechtsgeschichte Deutschlands im 20. Jahrhundert (1992), S. 18f.; *Wieacker*, Privatrechtsgeschichte der Neuzeit (2. Aufl. 1967), S. 478ff.; *ders.*, Das Sozialmodell der klas-

Lage sein könnte, seine Interessen angemessen durchzusetzen, und deshalb eines besonderen Schutzes durch zwingendes Vertragsrecht bedarf, erkannten die Väter des BGB nur für wenige Ausnahmefälle an. Dabei dachten sie an bestimmte Verträge wie den Miet- oder Arbeitsvertrag, keineswegs aber an eine abgrenzbare Personengruppe. Wie fern solche Vorstellungen dem damaligen Gesetzgeber lagen, zeigt sich in einem Rechtsakt, der heute dem Verbraucherschutzrecht zuzurechnen wäre, dessen persönlicher Anwendungsbereich seinerzeit aber unbegrenzt war: dem Abzahlungsgesetz vom 16. Mai 1894.

„Verbraucher“ als eine – unabhängig vom konkreten Lebenssachverhalt – unterlegene und daher besonders schutzbedürftige Personengruppe rückten indes spätestens mit der bekannten Erklärung Kennedys über den Schutz von Verbraucherinteressen<sup>2</sup> in den Fokus der rechtspolitischen Diskussion. Um die regelungsbedürftigen Sachfragen fassbarer zu machen und das gebotene Schutzniveau zu bestimmen, wurden Modelle und diesen entsprechende Leitbilder entworfen, die man mit *Weick* wie folgt zusammenfassen mag:<sup>3</sup> das „altliberale“ Modell des ursprünglichen BGB, das keine besonders schutzbedürftigen Personengruppen kennt; das „Informationsmodell“, das davon ausgeht, der Verbraucher könne seine Interessen eigenverantwortlich wahrnehmen, wenn er nur ausreichend informiert sei; schließlich das „Schutzmodell“, das von der strukturellen Unterlegenheit der Verbraucher gegenüber Unternehmern ausgeht.

## 2. Vom „flüchtigen“ zum „mündigen“ Verbraucher: Wechsel des Verbraucherleitbilds in der Rechtsprechung des BGH und des EuGH am Beispiel des Lauterkeitsrechts

In der deutschen Rechtswissenschaft hat vor allem der Dialog nationaler Gerichte mit dem EuGH über das Lauterkeitsrecht eine breitere Diskussion über das (normative) Verbraucherleitbild ausgelöst.<sup>4</sup> Das Recht gegen den unlauteren Wettbe-

---

sischen Privatrechtsgesetzbücher und die Entwicklung der modernen Gesellschaft, in: *Industriegesellschaft und Privatrechtsordnung* (1974; Neuabdruck des zuerst 1953 veröffentlichten Beitrags), S. 9 ff.

<sup>2</sup> Special Message on Protecting the Consumer Interest, Statement read by President John F. Kennedy Thursday, 15 March 1962, abrufbar unter <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=9108>.

<sup>3</sup> Staudinger-*Weick*, BGB Kommentar (Neubearbeitung 2004), § 13 BGB Rn. 2 ff.; ebenso nun *Kannowski* in der Neubearbeitung 2013, § 13 BGB Rn. 2 ff. Vgl. auch *Wagner*, Verbraucherschutz bei Vertragsschluss im Internet (2010), S. 12 ff.

<sup>4</sup> S. eingehend *Leistner*, Richtiger Vertrag und lauterer Wettbewerb (2007), S. 410 ff.

werb, in Deutschland vor allem das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), dient u. a. dem Schutz von Verbrauchern vor Irreführung. Um die (normative) Frage zu beantworten, welche Geschäftspraktiken irreführend sein können, legten die Gerichte ursprünglich das Leitbild eines „flüchtigen Verbrauchers“ zugrunde. Dieses war empirisch definiert über das Verständnis eines nicht unerheblichen Teils der angesprochenen Verkehrskreise, wofür bereits ein Anteil von 10 – 15 % genügen sollte.<sup>5</sup>

Dies war allerdings nicht unumstritten. Kritiker warfen der Rechtsprechung vor, ihr Leitbild sei „im Grunde der an der Grenze zur Debilität verharrende, unmündige, einer umfassenden Betreuung bedürftige, hilflose Verbraucher, der auch noch gegen die kleinste Gefahr einer Irreführung durch die Werbung geschützt werden muss.“<sup>6</sup>

Die Kehrseite eines am Leitbild des flüchtigen Verbrauchers orientierten Lauterkeitsrechts ist eine entsprechende „Behinderung“ des Geschäftsverkehrs.<sup>7</sup> Soweit es um den grenzüberschreitenden Geschäftsverkehr im Binnenmarkt geht, können solche Behinderungen Eingriffe in die Grundfreiheiten (v. a. freier Warenverkehr, Art. 28 ff. AEUV; freier Dienstleistungsverkehr, Art. 56 ff. AEUV) darstellen. Als solche bedürfen sie der sachlichen Rechtfertigung als zur Erreichung eines legitimen Zwecks erforderlich. Verbraucherschutz stellt auch im Europarecht ein legitimes Allgemeininteresse dar. Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der zu seinem Schutz verwandten Mittel hat der EuGH jedoch nicht zuletzt mit Blick auf den Binnenmarkt konkretisiert. Seine Rechtsprechung zu den Grundfreiheiten läutete eine Abkehr vom Leitbild des flüchtigen Verbrauchers ein; anders als die deutschen Gerichte ist der EuGH vom Leitbild eines *mündigen Verbrauchers* ausgegangen.<sup>8</sup>

Das Spannungsverhältnis zwischen den Erfordernissen des Binnenmarktes einerseits und dem Gebot eines effektiven Verbraucherschutzes andererseits wird deutlich, wenn es um Konsumgewohnheiten geht: Sind Verbraucher daran gewöhnt, dass Margarine in würfelförmiger Verpackung verkauft wird,<sup>9</sup> dass Bier dem Reinheitsgebot von 1516 entspricht<sup>10</sup> oder

---

5 Z. B. BGH, GRUR 1979, 716 – Kontinent-Möbel; BGH, NJW 1988, 711; vgl. aber jetzt BGH, NJW 1996, 3419 – PVC-frei; BGH, WRP 1996, 729, 731 – „Der Meistverkaufte Europas“; BGH, NJW 1999, 3491, 3493 – EG-Neuwagen II; BGH, WRP 2000, 517 – Orient-Teppichmuster.

6 *Emmerich*, Wettbewerbsbeschränkungen durch die Rechtsprechung, FS Gernhuber (1993), S. 870.

7 Vgl. *Leible/Domröse*, in: Riesenhuber (Hrsg.), Europäische Methodenlehre (3. Aufl. 2015), § 8 Rn. 14 ff.

8 Hierzu etwa *Wunderle*, Verbraucherschutz im Europäischen Lauterkeitsrecht (2010), S. 164 ff.

9 EuGH v. 10.11.1982 – Rs. 261/81 *Rau*, Slg. 1982, 3961.

10 EuGH v. 12.3.1987 – Rs. 178/84 *Kommission/Deutschland*, Slg. 1987, 1227.

nur Frankenwein in Bocksbeutelflaschen verkauft wird,<sup>11</sup> so kann es geboten erscheinen, entsprechende nationale Produktvorschriften auch auf Importwaren zu erstrecken. Mit den Erfordernissen des Binnenmarktes ist dies indes schwerlich vereinbar; sie sprechen dafür, über alternative, weniger einschneidende Schutzinstrumente nachzudenken. Nach ihrer Konzeption im EWG-Vertrag, dem heutigen AEUV, stellt die Freiheit des Binnenmarkts den Verbraucher vor die Aufgabe, sich auch mit ungewohnten Produkten vertraut zu machen.

Von diesem Leitbild ausgehend, begründete der EuGH, erstmals in der Entscheidung *Cassis de Dijon*, einen Vorzug von Information als Verbraucherschutzinstrument. In dem zugrundeliegenden Fall durfte französischer Johannisbeerlikör, *Cassis de Dijon*, deswegen nicht nach Deutschland eingeführt werden, weil er nur einen Alkoholgehalt zwischen 15 und 20 % hatte, nicht wie vom deutschen Recht für Liköre vorgesehen von mindestens 25 %. Die Bundesrepublik verteidigte diese Regelung u. a. mit Verbraucherschutzabwehrungen. Der Europäische Gerichtshof akzeptierte zwar das Verbraucherschutzziel als wichtigen Grund des Allgemeininteresses, hielt das Mittel eines Importverbots indes für unverhältnismäßig: Wenn man Verbraucher für schutzbedürftig halte, so reiche es aus, sie durch Information zu schützen.<sup>12</sup>

Es zeigt sich schon hier, dass das Verbraucherleitbild der Rechtsordnung nicht allein empirisch bestimmt ist, sondern, vom empirischen Befund ausgehend, normativ geprägt. Es stellt einen Ausgleich gegenläufiger Interessen und Erwägungen dar.<sup>13</sup>

### 3. Das Leitbild des mündigen Verbrauchers in der Unionsrechtsetzung

Das vom EuGH in seiner Grundfreiheitenrechtsprechung entwickelte Verbraucherleitbild muss zwar nicht zwangsläufig auch der Gesetzgebung der Union zugrunde gelegt werden. Der Unionsgesetzgeber ist dem Leitbild des mündigen Verbrauchers indes weitgehend gefolgt.<sup>14</sup> Explizit übernommen hat er es in der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken. Zu dem Verbraucherleitbild heißt es in Begründungserwägung (BE) 18 S. 1, 2:

<sup>11</sup> EuGH v. 13. 3. 1984 – Rs. 16/83 *Prantl*, Slg. 1984, 1299 – Bocksbeutelflaschen.

<sup>12</sup> EuGH v. 20. 2. 1979 – Rs. 120/78 *Rewe-Zentral*, Slg. 1979, 649 – *Cassis de Dijon*.

<sup>13</sup> Vgl. auch *Drexl*, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers (1998), S. 414 ff.

<sup>14</sup> Bejahend zur Frage, ob sich das im Wettbewerbsrecht entwickelte Verbraucherleitbild auf andere Rechtsgebiete übertragen lässt, *Lederer*, Das Verbraucherleitbild im Internet, NJOZ 2011, 1833 ff.

Es ist angezeigt, alle Verbraucher vor unlauteren Geschäftspraktiken zu schützen; der Gerichtshof hat es allerdings bei seiner Rechtsprechung im Zusammenhang mit Werbung seit dem Erlass der Richtlinie 84/450/EWG für erforderlich gehalten, die Auswirkungen auf einen fiktiven typischen Verbraucher zu prüfen. Dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entsprechend und um die wirksame Anwendung der vorgesehenen Schutzmaßnahmen zu ermöglichen, nimmt diese Richtlinie den Durchschnittsverbraucher, der angemessen gut unterrichtet und angemessen aufmerksam und kritisch ist, unter Berücksichtigung sozialer, kultureller und sprachlicher Faktoren in der Auslegung des Gerichtshofs als Maßstab, enthält aber auch Bestimmungen zur Vermeidung der Ausnutzung von Verbrauchern, deren Eigenschaften sie für unlautere Geschäftspraktiken besonders anfällig machen.

Im verfügbaren Teil der Richtlinie wird dieses Konzept durch den Begriff des „Durchschnittsverbrauchers“ umgesetzt, Art. 5 Abs. 2 lit. b) der Richtlinie.

Auch in anderen Bereichen folgt das Europäische Verbraucherrecht weitgehend dem Leitbild eines mündigen Verbrauchers und dem vom EuGH auf seiner Grundlage entwickelten Informationsmodell:<sup>15</sup> Ganz überwiegend wird der Verbraucher durch Information geschützt, durch vorvertragliche und vertragliche Informationspflichten. Auch die verbraucherschützenden Widerrufsrechte enthalten einen Informationsmechanismus: Die von ihnen eröffnete Bedenkzeit ermöglicht dem Verbraucher, nachträglich noch Information einzuholen und für seine (Zweit-)Entscheidung über den Vertragsschluss zu berücksichtigen. Und schließlich kann man die Gewährleistungsvorschriften der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (VKRL) als Informationsmechanismus verstehen. Ist ohne weiteres die übliche Warenqualität geschuldet, so muss der Verkäufer den Verbraucher darauf hinweisen, wenn sein Angebot diesem Maßstab nicht genügt.

Dem Informationsmodell liegt, in ganz ähnlicher Weise wie der UGP-Richtlinie, das Leitbild eines *informierbaren* Verbrauchers zugrunde: eines Verbrauchers, der in der Lage ist, Informationen aufzunehmen, zu verarbeiten und seinen wirtschaftlichen Entscheidungen zugrunde zu legen.

#### **4. Leitbilddifferenzierungen in Gesetzgebung und wissenschaftlicher Diskussion**

Der Gesetzgeber kann ohne inneren Widerspruch in unterschiedlichen Regelungsbereichen – zum Beispiel im Vertrags- und im Produkthaftungsrecht – unterschiedliche Verbraucherleitbilder zugrunde legen. Darin zeigt sich nicht zuletzt wiederum die normative Komponente des Verbraucherleitbildes.

---

<sup>15</sup> *Riesenhuber*, System und Prinzipien des Europäischen Vertragsrechts (2003), S. 264 ff., 555 ff.

Es zeichnet sich ab, dass der Gesetzgeber auch innerhalb einzelner Rechtsbereiche personen- oder situationsbedingt weiter differenzieren möchte. Eine Rückkehr zum Leitbild des „flüchtigen Verbrauchers“ scheint der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 über die Information der Verbraucher über Lebensmittel zugrunde zu liegen,<sup>16</sup> während sich bereits in der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken das Leitbild des „besonders schutzbedürftigen Verbrauchers“ (*vulnerable consumer*) angelegt findet. BE 18 S. 3 der Richtlinie sagt:

Richtet sich eine Geschäftspraxis speziell an eine besondere Verbrauchergruppe wie z. B. Kinder, so sollte die Auswirkung der Geschäftspraxis aus der Sicht eines Durchschnittsmitglieds dieser Gruppe beurteilt werden.<sup>17</sup>

Das Konzept ist nicht neu, sondern begegnet bereits in der bekannten *Buet*-Entscheidung zum französischen Haustürvertrieb von Unterrichtsmaterial.<sup>18</sup> In jüngerer Zeit haben vor allem EU-Kommission und EU-Parlament diesem Gesichtspunkt größere Aufmerksamkeit geschenkt. In Ihrer Mitteilung vom 22. Mai 2012 über „Eine Europäische Verbraucheragenda für mehr Vertrauen und mehr Wachstum“ betont die Kommission als zu bewältigende Herausforderung an das Verbraucherschutzrecht die Berücksichtigung der besonderen Belange „schutzbedürftiger Verbraucher (zum Beispiel von Menschen mit Behinderungen oder eingeschränkter Mobilität), die Mühe beim Zugang zu und beim Verstehen von Informationen sowie bei der Suche nach geeigneten Produkten und Dienstleistungen auf dem Markt haben“.<sup>19</sup> Sie hat dabei insbesondere Finanz- und sonstige Dienstleistungen im Blick.<sup>20</sup>

Während manche dafür plädieren, die Bedürfnisse eines *vulnerable consumer* zum Ausgangspunkt jeder Verbraucherschutzgesetzgebung zu machen,<sup>21</sup> ist auch der Ruf nach der Entwicklung eines „beweglichen Systems des Verbraucherschutzes“ laut geworden, das auf einzelnen Gebieten des Verbraucherrechts zwischen verschiedenen Verbrauchertypen differenziert.<sup>22</sup> Neben die Figur des

<sup>16</sup> Dazu *Meisterernst/Muffler*, Verbraucherleitbilder im Lebensmittelrecht – die Renaissance des flüchtigen Verbrauchers, ZLR 2013, 25 ff.

<sup>17</sup> Vgl. zur Umsetzung § 3 Abs. 2 S. 3 UWG.

<sup>18</sup> EuGH v. 16. 5. 1989 – Rs. 382/87 *Buet*, Slg. 1989, 1235 Rn. 13.

<sup>19</sup> KOM(2012) 225 endg., S. 5.

<sup>20</sup> KOM(2012) 225 endg., S. 9, 15.

<sup>21</sup> *de Hoon/Mak*, Consumer Empowerment Strategies, ZEuP 2011, 518.

<sup>22</sup> *Micklitz*, Gutachten A zum 69. Deutschen Juristentag 2012, S. 108 ff.; *ders.*, Brauchen Konsumenten und Unternehmen eine neue Architektur des Verbraucherrechts?, NJW-Beil. 2012, 77, unter Rückgriff auf die Überlegungen von *Wilhelmsson*, Varieties of Welfarism in European Contract Law, European Law Journal 10 (2004), 712, zu verschiedenen Typen des Wohlfahrtsstaats.

*vulnerable consumer* tritt dabei insbesondere diejenige des „verantwortlichen Verbrauchers“, die Kleinunternehmer einschließt. Von einem solchen verantwortlichen Verbraucher kann erwartet werden, dass er die ihm zur Verfügung gestellten Informationen korrekt verarbeiten und Informationsdefizite eigenständig geltend machen kann; seine Schutzbedürftigkeit soll sich daher vor allem auf Marktzugang richten.<sup>23</sup>

## 5. Interdisziplinarität und Internationalität der Fragestellung

Für die gesetzliche Regelung und die rechtswissenschaftliche Diskussion von Verbraucherleitbildern sind die Erkenntnisse anderer Disziplinen eine wesentliche Grundlage. Daher sind in einem ersten Teil die psychologischen,<sup>24</sup> soziologischen, empirischen und ökonomischen Perspektiven auf das Verbraucherleitbild zu erörtern. Während die Ökonomie für ihre Modellbildung herkömmlich vom rational handelnden *homo oeconomicus* ausgeht, hat die Verhaltensforschung in jüngerer Zeit auf psychologisch gesetzmäßige Abweichungen von der Rationalitätsannahme hingewiesen.<sup>25</sup> Diese Erwägungen können sich auch im Verbraucherleitbild niederschlagen. In der Tat ist die verhaltensökonomische Forschung ein Ansatz, den gerade auch die Generaldirektion Verbraucherschutz beobachtet und verfolgt. So findet sich auf ihrer Internetpräsenz in der Rubrik „Consumer Research“ ein eigener Unterpunkt „Behavioural Economics“.<sup>26</sup> Gewissermaßen aus der umgekehrten Perspektive sind bei der Bewertung bestehender und bei der Entwicklung neuer Verbraucherleitbilder die Ergebnisse rechts- und sozioempirischer Studien zu berücksichtigen. So setzt das Leitbild eines informierbaren Verbrauchers voraus, dass Verbraucherschutz durch Information überhaupt effektiv ist, woran in letzter Zeit immer lauter gezweifelt wird.<sup>27</sup> In diesem Rahmen

<sup>23</sup> Micklitz (Fn. 22), S. 110 ff.; ders., NJW-Beil. 2012, 77, 79.

<sup>24</sup> Vgl. allgemein *Jungermann/Pfister/Fischer*, Die Psychologie der Entscheidung (3. Aufl. 2010).

<sup>25</sup> S. nur *Sunstein* (Hrsg.), *Behavioral Law and Economics* (2000); *Thaler/Sunstein*, *Nudge* (2008); *Engel u. a.*, *Verhalten und Recht* (2007); *Eidenmüller*, *Der homo oeconomicus und das Schuldrecht*, JZ 2005, 216; *Fleischer*, *Verhaltensökonomik als Forschungsinstrument für das Wirtschaftsrecht*, FS Immenga (2011), S. 9 ff.; *Loacker*, *Verhaltensökonomik als Erkenntnisquelle für die Rechtssetzung*, in: *Verschraegen* (Hrsg.), *Interdisziplinäre Studien zur Komparatistik und zum Kollisionsrecht* (Band III) (2012), S. 45 ff.

<sup>26</sup> [http://ec.europa.eu/consumers/behavioural\\_economics/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/consumers/behavioural_economics/index_en.htm).

<sup>27</sup> Vgl. *Rehberg*, *Der staatliche Umgang mit Information – Das europäische Informationsmodell im Lichte von Behavioral Economics*, in: *Eger/Schäfer* (Hrsg.), *Ökonomische Analyse der europäischen Zivilrechtsentwicklung* (2007), S. 284; *Martinek*, in: *Grundmann* (Hrsg.), *Systembildung und Systemlücken in Kerngebieten des Europäischen Privatrechts* (2000), S. 526; *Ben-Shahar/*

ließe sich auch erörtern, inwieweit neue Konzepte („Prosumer“)<sup>28</sup> als Grundlage für eine gesetzliche Regelung geeignet sind.

Bei alledem ist in einem doppelten Sinne die Autonomie des Rechts zu beachten. Auch wenn das Recht psychologische, soziologische, empirische oder ökonomische Gesetzmäßigkeiten nicht schlichtweg ignorieren kann und rechtsvergleichende Erfahrungen nicht unberücksichtigt lassen sollte, ist es daran doch nicht in einem strengen Sinne gebunden. Gerade das Verbraucherleitbild ist Ausdruck für einen Ausgleich von unterschiedlichen, teils gegenläufigen Wertungen. Wenn etwa Verbraucher dazu neigen, sich in bestimmten Situationen regelmäßig „irrational“ zu verhalten, kann der Gesetzgeber daraus ganz unterschiedliche Schlüsse ziehen.<sup>29</sup> Er mag nichts tun – und etwa auf Lerneffekte vertrauen; oder er mag Information als Schutzinstrument verwenden; oder aber schließlich auch inhaltlich eingreifen. Vor diesem Hintergrund sollen im zweiten Teil jüngere Entwicklungen im Recht der Europäischen Union erörtert werden.

Im dritten Teil geht es um die (inter)nationale Perspektive, um einen Austausch von Erfahrungen unterschiedlicher „Rechtskreise“. Welchen Einfluss hat es beispielsweise, wenn eine Rechtsordnung, wie das in Italien der Fall ist, das Verbraucherrecht nicht in das Bürgerliche Recht eingliedert, sondern zum Gegenstand eines eigenständigen Gesetzbuchs macht? Welchen Einfluss hat die nationale Rechtskultur auf das Verbraucherleitbild, die (stark vereinfachend ausgedrückt) etwa von einem eher formal-freiheitsorientierten (Vereinigtes Königreich) oder von einem eher material-wohlfahrtsorientierten Vertragsrecht ausgeht? Dabei sollen nur ausgewählte Einzelfragen erörtert werden. Zum einen soll die Rechtspraxis daraufhin untersucht werden, inwieweit sich in einzelnen Rechtsgebieten bereits verschiedene „Verbraucherleitbilder“ etabliert haben, an denen sich insbesondere die Rechtsprechung – gegebenenfalls unausgesprochen – orientiert.

---

*Schneider*, The Failure of Mandated Disclosure, *University of Pennsylvania Law Review*, 159 (2011), 646. – Zum Problem, dass viele Verbraucher und insbesondere „vulnerable consumers“ oder solche aus den neueren Mitgliedstaaten der EU ihre Rechte nicht geltend machen, *de Hoon/Mak*, Consumer Empowerment Strategies, *ZEuP* 2011, 518 und insbes. 525 ff., die dies durch bessere Information lösen wollen, 531 f.

<sup>28</sup> Hierzu *Blättel-Mink/Hellmann* (Hrsg.), *Prosumer Revisited – Zur Aktualität einer Debatte* (2009), mit dem Einführungsbeitrag von *Hellmann*, S. 13 ff.

<sup>29</sup> *Loacker* (Fn. 25), S. 61 ff.

### III. Literaturhinweise (Auswahl)

- Ahrens, Hans-Jürgen*, Verwirrtheiten juristischer Verkehrskreise zum Verbraucherleitbild einer „normativen“ Verkehrsauffassung, WRP 2000, 812 ff.
- Ahrens, Sönke*, Verbraucherleitbild im Wandel: Wachsen die Anforderungen an den Verbraucher?, Der IP-Rechts-Berater 2012, 136 ff.
- Ben-Shahar/Schneider*, The Failure of Mandated Disclosure, University of Pennsylvania Law Review, 159 (2011), 646 ff.
- Blaurock, Uwe*, Verbraucherkredit und Verbraucherleitbild in der Europäischen Union, JZ 1999, 801 ff.
- Bömeke, Falk R.*, Wie dumm darf der Verbraucher sein?: Beurteilung von Werteklamme durch die Konkretisierung des Verbraucherleitbildes, Hamburg (Kovač) 2005
- Buchner, Benedikt/Rehberg, Markus*, Wann ist der Verbraucher ein „mündiger“ Verbraucher?, GRUR Int. 2007, 349 ff.
- de Hoon, Machteld/Mak, Vanessa*, Consumer Empowerment Strategies – A Rights-Oriented Approach Versus a Needs-Oriented Approach, ZEuP 2011, 518 ff.
- Denkinger, Fleur*, Der Verbraucherbegriff, Berlin (De Gruyter) 2007
- Diekmann, Fabienne*, Das Verbraucherleitbild im Lichte besonderer Produktgruppen – dargestellt am Beispiel vom Handel mit Arzneimitteln, Lebensmitteln und Pflanzenschutzmitteln, Hamburg (Kovač) 2012
- Drexl, Josef*, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers: Eine Studie zum Privat- und Wirtschaftsrecht unter Berücksichtigung gemeinschaftsrechtlicher Bezüge, Tübingen (Mohr Siebeck) 1998
- Groeschke, Peer/Kiethe, Kurt*, Die Ubiquität des europäischen Verbraucherleitbildes – Der europäische Pass des informierten und verständigen Verbrauchers, WRP 2001, 230 ff.
- Heiderhoff, Bettina*, Grundstrukturen des nationalen und europäischen Verbraucherrechts – Insbesondere zur Reichweite europäischer Auslegung, München (Sellier) 2004
- Hellmann, Kai-Uwe*, Prosumer Revisited – Zur Aktualität einer Debatte, in: Blätzel-Mink/Hellmann (Hrsg.), Prosumer Revisited – Zur Aktualität einer Debatte, Wiesbaden (VS Verlag) 2009, S. 13 ff.
- Helm, Horst*, Das Verbraucherleitbild des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesgerichtshofs im Vergleich, in: Keller/Plassmann/von Falck (Hrsg.), Festschrift für Winfried Tilmann, Köln (Heymanns) 2003, S. 135 ff.
- Karakostas, Ioannis K.*, Consumer Protection Law, Athen (Nomiki) 2012
- Kohte, Wolfhard*, Verletzliche Verbraucher, VuR 2012, 338 ff.
- Kohte, Wolfhard*, Regierungspläne zur Benachteiligung verletzlicher Verbraucher, VuR 2012, 381 f.
- Kroeber-Riel/Gröppel-Klein*, Konsumentenverhalten, 10. Auflage, München (Vahlen) 2013
- Leistner*, Richtiger Vertrag und lauterer Wettbewerb, Tübingen (Mohr Siebeck) 2007
- Lüscher, Christoph*, Zur Konzeptualisierung von Verbrauchervertragsrecht unter besonderer Berücksichtigung des schweizerischen und europäischen Verbrauchervertragsrechts – eine Untersuchung im Schnittfeld von Vertragsrecht, Systemtheorie und Ökonomie, Baden-Baden (Nomos) 2011
- Lederer, Beatrice*, Das Verbraucherleitbild im Internet: ein Überblick, NJOZ 2011, 1833 ff.
- Lehmann, Friederike*, Die Rezeption des europäischen Verbraucherschutzes im österreichischen Recht, Frankfurt am Main u. a. (Lang) 2002

- Leistner, Matthias*, Richtiger Vertrag und lauterer Wettbewerb – Eine grundlagenorientierte Studie unter besonderer Berücksichtigung der europäischen Perspektive, Tübingen (Mohr Siebeck) 2007
- Martinek, Michael*, Unsystematische Überregulierung und konstraintentionale Effekte im Europäischen Verbraucherschutzrecht oder: Weniger wäre mehr, in: Grundmann (Hrsg.), Systembildung und Systemlücken in Kerngebieten des Europäischen Privatrechts (2000), S. 522 ff.
- Meller-Hannich, Caroline*, Verbraucherschutz im Schuldvertragsrecht, Tübingen (Mohr Siebeck) 2005
- Meisterernst, Andreas/Muffler, Felicia*, Verbraucherleitbilder im Lebensmittelrecht – die Renaissance des flüchtigen Verbrauchers, ZLR 2013, 25 ff.
- Micklitz, Hans-W.*, Brauchen Konsumenten und Unternehmen eine neue Architektur des Verbraucherrechts?, in: Verhandlungen zum 69. Deutschen Juristentag, München 2012, Band I: Gutachten / Teil A: Brauchen Konsumenten und Unternehmen eine neue Architektur des Verbraucherrechts?, München (C.H. Beck) 2012
- Niemöller, Stefan*, Das Verbraucherleitbild in der deutschen und europäischen Rechtsprechung – Verhandlungs- und Vertragsparität als Regelungsgehalt des § 3 UWG, München (C.H. Beck) 1999
- Nordemann, Wilhelm*, Wie sich die Zeiten ändern: der Wandel der Rechtsprechung zum Verbraucherleitbild in § 3 UWG, WRP 2000, 977 ff.
- Oguz, Sarah Mukaddes*, Das türkische und das europäische Verbraucherrecht: Eine vergleichende Analyse mit Blick auf die Beitrittsbestrebungen der Türkei zur Europäischen Union, Frankfurt am Main u. a. (Lang) 2010
- Paparseniou, Paraskevi*, Griechisches Verbrauchervertragsrecht – Eine Untersuchung vor dem Hintergrund des Gemeinschaftsprivatrechts, München (Sellier) 2008
- Pfeiffer, Thomas*, Was kann ein Verbraucher? – Zur Relevanz von Informationsverarbeitungskapazitäten im AGB-Recht und darüber hinaus, NJW 2011, 1 ff.
- Raman, Kalyan*, Free Markets, Marketing and Society, Marketing JRM 2009, 7 ff.
- Riesenhuber, Karl*, System und Prinzipien des Europäischen Vertragsrechts, Berlin (De Gruyter) 2003
- Rösler, Hannes*, Schutz des Schwächeren im europäischen Vertragsrecht, RabelsZ 73 (2009), 889 ff.
- Roth, Markus*, Rechtsgeschäftslehre im demographischen Wandel, AcP 208 (2008), 451 ff.
- Sack, Rolf*, Das Verbraucherleitbild und das Unternehmerleitbild im europäischen und deutschen Wettbewerbsrecht, WRP 1998, 264 ff.
- Schmid, Christoph U.*, Die Instrumentalisierung des Privatrechts durch die Europäische Union – Privatrecht und Privatrechtskonzeptionen in der Entwicklung der Europäischen Integrationsverfassung, Baden-Baden (Nomos) 2010
- Schubert, Stefanie*, Das Verbraucherleitbild im Internet – Unterschiede und Gemeinsamkeiten zwischen Rechtsprechung und Kommunikationswissenschaft, Saarbrücken (VDM Verl. Müller) 2006
- Schünemann, Wolfgang B.*, Mündigkeit versus Schutzbedürftigkeit – Legitimationsprobleme des Verbraucherleitbildes, in: Pfeiffer/Kummer/Scheuch (Hrsg.), Festschrift für Hans Erich Brandner, Köln (Otto Schmidt) 1996, S. 279 ff.
- Schweizer, Robert*, Die Evolution der Begriffsdefinitionen nach der Pluralität der Wirklichkeit: das europäische Verbraucherleitbild – Die halbe Weisheit, in: Schütze (Hrsg.), Einheit und

- Vielfalt des Rechts – Festschrift für Reinhold Geimer, München (C.H. Beck) 2002, S. 1073 ff.
- Sedlmeier, Kathleen*, Rechtsgeschäftliche Selbstbestimmung im Verbrauchervertrag, Mohr Siebeck (Tübingen) 2012
- Seibt, Katrin*, Das europäische Verbraucherleitbild: ein Abschied von der Verwechslungsgefahr als Rechtsfrage?, GRUR 2002, 465 ff.
- Stein, Torsten*, Verbraucherleitbild revisited – Ist die kommerzielle Kommunikation (vor Verboten) noch zu retten?, in: Kleist/Roßnagel/Scheuer (Hrsg.), Europäisches und nationales Medienrecht im Dialog, Baden-Baden (Nomos) 2010, S. 429 ff.
- Stuyck, Jules*, The Notion of the Empowered and Informed Consumer in Consumer Policy and How to Protect the Vulnerable Consumer Under Such a Regime, in: Howells/Nordhausen/Parry/Twigg-Flesner (Hrsg.), The Yearbook of Consumer Law 2007, Hampshire/Burlington/VT (Ashgate) 2007, S. 167 ff.
- Tamm, Marina*, Verbraucherschutzrecht, Tübingen (Mohr Siebeck) 2011
- Terry, Evelyne/Straetmans, Gert/Colaert, Veerle* (Hrsg.), Landmark Cases of EU Consumer Law – In Honour of Jules Stuyck, Cambridge (Intersentia) 2013
- Tiller, Sebastian*, Gewährleistung und Irreführung: eine Untersuchung zum Schutz des Verbrauchers bei irreführender Werbung, München (C.H. Beck) 2005
- Traub, Fritz*, Das Verbraucherleitbild in rechtsvergleichender Sicht [Vortrag, gehalten am 25. Februar 1998 im Rahmen des Gesamthemas „Rechtsfragen des Wirtschaftsstandorts Deutschland“], Baden-Baden (Nomos) 1998
- Traub, Fritz*, Von „6-Korn-Eiern“, „Face-Lifting“ und „Orient-Teppich-Mustern“ – Das Verbraucherleitbild in rechtsvergleichender Sicht, Spiegel der Forschung 18 (2001), S. 52 ff.
- Ulbrich, Sebastian*, Der BGH auf dem Weg zum normativen Verbraucherleitbild?, WRP 2005, 940 ff.
- Volkman-Schluck, Thomas*, Das europarechtliche Verbraucherleitbild und seine Behandlung zur Feststellung der Irreführungsrelevanz in der wettbewerbs- und lebensmittelrechtlichen Praxis, in: Lenz/Thieme/von Westphalen (Hrsg.), Beiträge zum deutschen und europäischen Recht – Festgabe für Jürgen Gündisch, Köln u. a. (Heymanns) 1999, S. 217 ff.
- Wagner, Sandra Vivian*, Verbraucherschutz bei Vertragsschluss im Internet – Ein Vergleich zwischen englischem und deutschem Recht, Berlin (De Gruyter) 2010
- Weatherill, Stephen*, The Evolution of European Consumer Law and Policy: From Well Informed Consumer to Confident Consumer, in: Micklitz (Hrsg.), Rechtseinheit oder Rechtsvielfalt in Europa?, Baden-Baden (Nomos) 1996, S. 424 ff.
- Wiedenmann, Kai-Udo*, Verbraucherleitbilder und Verbraucherbegriff im deutschen und europäischen Privatrecht: eine Untersuchung zur Störung der Vertragsparität im Verbraucher-Unternehmer-Verhältnis und den Instrumenten zu deren Kompensation, Frankfurt am Main u. a. (Lang) 2004
- Wilhelmsson, Thomas*, The Informed Consumer v. the Vulnerable Consumer in European Unfair Commercial Practices Law – A Comment, in: Howells/Nordhausen/Parry/Twigg-Flesner (Hrsg.), The Yearbook of Consumer Law 2007, Hampshire/Burlington/VT (Ashgate) 2007, S. 211 ff.
- Wunderle, Timo*, Verbraucherschutz im Europäischen Lauterkeitsrecht: theoretische Grundlagen, gegenwärtiger Stand sowie Perspektiven der Rechtsentwicklung, Tübingen (Mohr Siebeck) 2010

*Zwicker, Frank*, Das europäische Verbraucherleitbild bei Finanzdienstleistungen, Diss. Bonn 2003

S. ferner die Veröffentlichungen des Wissenschaftlichen Beirats „Verbraucher- und Ernährungspolitik“ beim Bundesministerium für Ernährung Landwirtschaft und Verbraucherschutz,  
[http://www.bmel.de/DE/Ministerium/Organisation/Beiraete/\\_Texte/VerbrVeroeffentlichungen.html](http://www.bmel.de/DE/Ministerium/Organisation/Beiraete/_Texte/VerbrVeroeffentlichungen.html)



## 1. Teil: **Interdisziplinäre Grundlagen**



Georg Felser, Wernigerode

## § 2 Verbraucher als Mischwesen zwischen Automatismen und Kontrolle

Das Menschenbild der Psychologie

### I. Beeinflussung unterhalb der Wahrnehmungsschwelle

Stellen Sie sich vor, Sie arbeiten am Computer an einer Aufgabe. Während dieser Arbeit erscheint hin und wieder für 60 Millisekunden ein Logo, z. B. von Aldi, Netto oder Lidl. Es spricht viel dafür, dass Sie (wenn bestimmte weitere Bedingungen erfüllt sind) diese Einblendungen nicht bemerken. Nach Ihrer Arbeit kaufen Sie dann noch ein – vielleicht bei einem Online-Shop. Wie viel Geld würden Sie wohl in dieser Bedingung ausgeben? Vergleichen wir diese Situation mit einer anderen, in der Einblendungen aus den Logos von Louis Vuitton, Mont Blanc und Tiffany bestanden. Wie hoch wäre Ihre Rechnung nun?

Dieses Szenario ist einem Experiment nachempfunden, das unter Laborbedingungen von *Chartrand, Huber, Shiv* und *Tanner* durchgeführt wurde.<sup>1</sup> Die Probanden sollten nach der Computeraufgabe mit den Einblendungen luxuriöse wie auch billige Marken bewerten, z. B. Nike-Socken für \$ 5,25 pro Paar vs. Hanes-Socken für \$ 6,00 für zwei Paare. Die Ergebnisse zeigen: Wenn Luxus-Einkaufsstätten aktiviert werden, geben Konsumenten mehr aus und finden Luxus-Marken attraktiver als wenn Discounter (im Experiment z. B. Wal Mart) aktiviert werden.

Das Experiment von *Chartrand* et al. ist ein Beispiel für eine Beeinflussung von Konsumenten, die dem gespenstischen Szenario von 1957 zur unterschweligen Manipulation verdächtig nahe kommt. Damals hatte der Marktforscher *James Vicary* behauptet, durch die Einblendung von „Drink Coca-Cola“ und „Eat Popcorn“ in einem Kinofilm den Umsatz von Popcorn und Cola erheblich erhöht zu haben.<sup>2</sup> Tatsächlich ist das Experiment von *Vicary* erfunden worden<sup>3</sup> – trotzdem hat die Idee neben Empörung auch eine Menge Forschung ausgelöst.

---

<sup>1</sup> *Chartrand u. a.*, Nonconscious goals and consumer choice, *Journal of Consumer Research* 35 (2008), 189.

<sup>2</sup> *Vicary*, Subliminal svengali?, *Sponsor* 11 (1957), 38.

<sup>3</sup> Danzig, Subliminal Advertising - Today It's Just Historic Flashback for Researcher Vicary, *Advertising Age* 17 (1962), 17f.