

Inhaltsübersicht

§ 1	Einleitung	1
§ 2	Dogmatisches Fundament	15
§ 3	Internetspezifische Anwendungsprobleme im Visier der Verbraucherschutzkonzepte	41
§ 4	Die Rechtsfolgenebene im Lichte der konzeptionellen Einordnung des Anwendungsbereichs	227
§ 5	Problemübergreifende Streitentscheidung: Das Normkonzept <i>de lege lata</i>	257
§ 6	Die neue „Online-Streitbeilegung“	281
§ 7	Schlussbetrachtung	295
	Literaturverzeichnis	303

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XI

§ 1 Einleitung	1
A. Das ubiquitäre Internet als zentrale Treibkraft des Binnenmarktes.....	2
B. Die Ubiquität als Einfallstor für die Problematik der Internationalen Zuständigkeit.....	3
I. Die Bedeutung des Gerichtsstandes	4
II. Die Wertentscheidung der europäischen Zuständigkeitsordnung.....	5
C. Die Ubiquität als Stolperstein des europäischen Verbraucherprozessrechts	7
D. Ziel und Gang der Darstellung	12
§ 2 Dogmatisches Fundament	15
A. Vorwurf: Vernachlässigung des Telos als Herz der Auslegung.....	15
I. Der Stellenwert der teleologischen Auslegung.....	15
II. Die fehlende Aussagekraft des unspezifischen Telos „Verbraucherschutz“	17
III. Fazit: Forderung nach einer Spezifizierung des Normzwecks	21
B. Metadogmatische Analyse auf der Grundlage des Zusammenhangs zwischen Verbraucherschutzmodell und spezifischem Zweck	21
I. Verbraucherrechtskonzeptionen	22
1. Rein rollensoziologisches Schutzmodell.....	22
2. Situatives Schutzmodell	23
3. Kombinationsmodell	23
II. Die Möglichkeiten der Einordnung des Art. 17 Abs. 1 lit. c EuGVVO de lege lata und deren Konsequenz für das Telos	24
1. Einheitliches Verbraucherschutzkonzept europäischer Regelungen?.....	25
2. Das spezifisch prozessuale Verbraucherschutzkonzept	26
a) Konzept des prozessualen Verbraucherschutzes in der Vergangenheit	27

b) Dreh- und Angelpunkt der Analyse: Abwendung vom bisherigen Verbraucherschutzmodell durch Reform zur EuGVVO?	32
aa) Einordnung unter das rein rollensoziologische Konzept	32
(1) Argument der Wortlautänderung: Schutz auch des aktiven Verbrauchers	32
(2) Rückkopplung an die Tatbestandsmerkmale	34
(3) Zwischenergebnis	35
bb) Einordnung unter das Kombinationsmodell	35
(1) Systemwechsel als zwingende Folge der Wortlautänderung?	35
(2) Rückkopplung an die Tatbestandsmerkmale	37
(3) Zwischenergebnis	38
III. Folgerung für die Auslegung	39
 § 3 Internetspezifische Anwendungsprobleme im Visier der Verbraucherschutzkonzepte	41
A. Ausschluss des Verbrauchergerichtsstands bei Nutzung des Internets?	41
I. „Initiative“ des Verbrauchers als Ausschluss der Ausrichtung?	41
II. Internetspezifische Argumentation	44
B. Die Ausrichtung im Internet	46
I. Das Verhältnis zwischen Ausrichtung und Vertragsschluss	47
1. Zeitpunkt der Ausrichtung	47
a) Rückblick auf Art. 13 Nr. 3 EuGVÜ	47
b) Übertragbarkeit auf Art. 17 Abs. 1 lit. c EuGVVO?	48
aa) Zeitraum nach Vertragsschluss	48
bb) Zeitpunkt der unternehmerischen Vertragsannahme	51
2. Vermutung der Ausrichtung aufgrund des Vertragsschlusses	53
a) Widerspruch zur normimmanenten Systematik	53
b) Keine Kongruenz mit einer Erheblichkeitsschwelle	55
c) Das Selbstschutzargument: de lege lata aut ferenda?	55
3. Die Wechselwirkung der Argumente	56
II. Ubiquitäre oder staatsenspezifische Ausrichtung im world wide web?	57
1. Analyse der bisherigen Diskussion	57
a) Wortlaut	58
b) Historisches Argument	59
c) Die Gemeinsame Erklärung des Rates und der Kommission	61

d)	Systematik: (Un-)Möglichkeit der Übertragung der deliktsspezifischen Argumentation	63
e)	Stärkung des Binnenmarktes	67
f)	Ergebnis der Analyse.....	72
2.	Analyse unter einer dogmatischen Einordnung der Problematik	72
a)	Abstrakte Vorgaben.....	73
aa)	Wortlautauslegung im historischen Kontext	74
bb)	Intrasystematischer Vergleich	78
cc)	Ergebnis	79
b)	Subsumtion des internetsspezifischen Sachverhalts	80
aa)	Subsumtion bei voluntativer Interpretation des finalen Elements: Vermutung des Unternehmerwillens aufgrund des ubiquitären Mediums?	81
(1)	„Wille“ im Sinne einer bewussten Inkaufnahme.....	82
(2)	„Wille“ im Sinne einer unternehmerischen Absicht.....	83
(3)	Kritik	84
bb)	Eigener Ansatz: Subsumtion unter Zugrundelegung der jeweiligen möglichen Teli	85
(1)	„ausrichten“ als „Unternehmerschutzbegrenzung“	85
(a)	Keine effektive Steuerungsmöglichkeit bei alleiniger Anknüpfung an die Abrufbarkeit	86
(b)	Statuierung einer Obliegenheit zur Eingrenzung	87
(2)	„ausrichten“ als Beschreibung der situationsspezifischen Verbraucherschutzbedürftigkeit	88
(a)	Irrelevanz des Ortes der Abrufbarkeit der Website	88
(b)	Virtuelle Heimatsphäre	89
(3)	Zwischenergebnis.....	90
3.	Analyse der Indizien für eine staaten spezifische Ausrichtung	91
a)	Angabe der internationalen Vorwahl.....	92
aa)	Kritik	92
(1)	Unsicherheit der voluntativen Analyse	92
(2)	Inkonsequenz der voluntativen Analyse.....	93
(3)	Missachtung des Staatenbezugs	93
bb)	Begründung der Irrelevanz der internationalen Vorwahl mit Hilfe der funktionellen Subsumtion	95
b)	Top-Level-Domain	96
aa)	Kritik an der Willensermittlung	96
bb)	Funktionelle Betrachtung	98
(1)	Situationsspezifisches Kombinationsmodell	99
(2)	Rein rollensoziologisches Verbraucherschutzkonzept	99

c)	Sprache	100
aa)	Relevanz der sprachlichen Gestaltung im Rahmen der Subsumtion	100
(1)	Sprache als Ausdruck der Ausrichtungsabsicht?	100
(2)	Funktionelle Betrachtung der sprachlichen Gestaltung	103
(a)	Personenbezogene oder staatenbezogene Ausrichtung?	103
(b)	Teleologische Ausfüllung des Staatenbezugs	106
(aa)	Situationsspezifisches Kombinationsmodell	106
(bb)	Rein rollensoziologisches Verbraucherschutzkonzept	107
(3)	Ergebnis	108
bb)	Einwände gegen die Zulässigkeit der Sprachabgrenzung	108
(1)	Vorwurf der Diskriminierung	108
(2)	Überwindung der Gemeinsamen Erklärung von Rat und Kommission	109
d)	Währung	112
e)	Anlockungsmechanismen	114
aa)	Kritik	114
bb)	Funktionelle Betrachtung	115
f)	Einfluss der Tätigkeit als solcher auf die Bestimmung ihrer Ausrichtung	115
aa)	Variationsbreite der „Internationalität“ bzw. „Regionalität“ der unternehmerischen Tätigkeit	116
bb)	Unterscheidung nach den Bezugspunkten des regionalen oder internationalen Charakters der Tätigkeit: Nachfrage und Erbringung der Leistung	117
(1)	Voluntative Analyse	118
(2)	Situationsspezifisches Kombinationsmodell	119
(a)	Internationale oder regionale Nachfrage	119
(b)	Die ortsgebundene Leistungserbringung im Unternehmerstaat	119
(aa)	Keine Vergleichbarkeit zu einem Inlandsgeschäft	119
(bb)	Parallele zu Art. 6 Abs. 4 lit. a Rom I-VO	120
(cc)	Verwirklichung durch Auslegung oder Analogie?	123
(c)	Die ortsgebundene Leistungserbringung im Verbraucherstaat	126
(aa)	Konzeptwidrige Schutzlücke bei Anknüpfung an die „Ausübung“	126
(bb)	Verwirklichung durch konzeptgetreue Auslegung des Ausrichtungsmerkmals	128
(cc)	Widerspruch zu Art. 6 Abs. 4 lit. a Rom I-VO?	130

(3)	Rein rollensoziologisches Verbraucherschutzmodell	130
(a)	Ort der Leistungserbringung	130
(b)	Regional begrenzte Nachfrage	131
cc)	Fazit	132
g)	Disclaimer	133
aa)	Rechtliche Zulässigkeit eines Disclaimers	133
bb)	Kritik an der vorherrschenden Beurteilung der Ausschlusswirkung des Disclaimers	135
(1)	Bezugspunkt des Vorwurfs eines widersprüchlichen Verhaltens	137
(2)	Obliegenheit des Unternehmers zur Wohnsitznachfrage ...	138
(a)	Verteilung der Begründungslast	138
(b)	Obliegenheitsbegründende Gelegenheit?	139
(c)	Spiegelbild einer pauschalen Wertung	141
(d)	Vorwurf des Rechtsmissbrauchs	142
(e)	Zwischenfazit: Notwendigkeit einer konzeptionellen Einordnung zur Entscheidung der Wertungsfrage	144
(3)	Widersprüche im Rahmen der zeitlichen Betrachtung	144
(4)	Diskrepanz zur inhaltlichen Analyse der Ausrichtung	147
(5)	Untergrabung der eigenen Zielsetzung	147
(6)	Unmöglichkeit einer Übertragung des Wettbewerbsrechts	148
(7)	Unsicherheit eines Quantitätserfordernisses als Alternativvorschlag	149
cc)	Eigener Vorschlag zur Beurteilung des Disclaimers	151
h)	Rechts(un)sicherheit	153
aa)	Rechtsunsicherheit als Nachteil der Indizienbeurteilung ...	154
bb)	Rechtssicherheit als Vorzug der Kriterien	155
4.	Ergebnis der Analyse	156
III.	Zurechnung einer Ausrichtung	158
IV.	Das Dilemma der Beweislast	161
1.	Keine Überwindung durch die Doppelrelevanz der Tatsachen	161
2.	Konzeptionelle Differenzierung der Beweislast	162
3.	Beweiserleichterung	163
C.	Beschränkung des Anwendungsbereichs durch ein (un)geschriebenes Tatbestandsmerkmal	164
I.	Analyse der vorgeschlagenen Restriktionen	165
1.	(Inter-) Aktivitätsgrad der Website	165
a)	Begriffsbestimmung: Abstufung von interaktiv über aktiv zu passiv	165

b)	Darstellung des Streitstandes.....	166
aa)	Die (Inter-) Aktivität als notwendige Bedingung der Ausrichtung	166
bb)	Unbeachtlichkeit des Interaktivitätsgrades der Website	168
cc)	Vermittelnde Position: Die Aktivität als Indiz für die Ausrichtung	171
c)	Kritik der bisherigen Diskussion	171
aa)	Der in sich widersprüchliche Rekurs auf die Inkonsistenz des Gesetzgebers	172
bb)	Der Bezugspunkt des Gleichbehandlungsgebots	173
cc)	Fehlende Grundlage sowie ungeeigneter Anknüpfungspunkt zur Verneinung der Schutzbedürftigkeit	174
2.	Vertragsschluss im Fernabsatz	175
a)	Darstellung des Streitstandes	176
b)	Kritik der bisherigen Diskussion	179
aa)	Unvollständige teleologische Argumentation.....	179
bb)	Zweifel an der Interpretation der Gesetzesmaterialien	179
cc)	Keine Identität zwischen Fernabsatz und Ortsbindung	181
dd)	Missachtung der Gemeinsamen Erklärung.....	181
ee)	Zwischenfazit	182
3.	Kausalität	182
a)	Darstellung des Streitstandes	183
b)	Kritik der bisherigen Diskussion	186
aa)	Postulat der rein unternehmerbezogenen Voraussetzungen	187
bb)	Bereichsmerkmal als Ursachenzusammenhang?	187
(1)	(Keine) Begrenzung auf den Vertragsgegenstand	187
(2)	Beweisschwierigkeiten – Gegenargument de lege lata?	189
(3)	Teleologisch-systematische Begründung des Kausalzusammenhangs.....	192
cc)	Paradoxon der Kausalität als Indiz der Ausrichtung	195
4.	Zwischenfazit	196
II.	Eigener Vorschlag einer restriktiven Interpretation	197
1.	Auflösung der postulierten gesetzgeberischen Widersprüche	197
a)	Vorwurf der Ablehnung des eigens übernommenen US-amerikanischen Ansatzes einer Differenzierung zwischen aktiven und passiven Websites	197
aa)	Die Differenzierung nach dem Interaktivitätsgrad als Bezugspunkt der Kritik?	198

bb)	Anlehnung an eine US-amerikanische Interpretation?	200
cc)	Zwischenfazit	202
b)	Vorwurf des Widerspruches einer Beschränkung auf Fernabsatzverträge zur vorherigen Abschaffung der Ortsanknüpfung	202
2.	Integration einer einschränkenden Auslegung in das Normkonzept mittels teleologischer Rechtfertigung der gesetzgeberischen Vorgaben	204
a)	Situationsspezifisches Vertrauensschutzkonzept	205
aa)	Fernabsatz und veranlasste Auslandsreise als Regelfall und Ausnahme der Heimatsphäre	205
bb)	Vergleich zur Verneinung der Schutzbedürftigkeit bereits bei Kenntnis des Unternehmenssitzes	206
cc)	Vergleich zur Verneinung der Schutzbedürftigkeit erst bei fehlender Kausalität	207
dd)	Anknüpfung an die gesetzgeberischen Äußerungen	210
b)	Unternehmensschutzbegrenzung	212
c)	Zwischenfazit	214
3.	Grammatische Anknüpfung	215
a)	Teleologische Ausfüllung des offenen Bereichsmerkmals	215
aa)	Situationsspezifisches Vertrauensschutzkonzept	216
bb)	Unternehmensschutzbegrenzung	217
b)	Erwägungsgrund (25) Rom I-VO	218
c)	Zwischenfazit	219
4.	Spaltung der Vertragsschlusshandlungen	220
a)	„Vorvertrag“ im Fernabsatz	220
b)	Rein „formeller Vertragsschluss“ im Fernabsatz	221
III.	Fazit	222
D.	Besonderheiten im Grenzgebiet	223
I.	Grundsätzliche Ausrichtung grenznaher Unternehmen auf Nachbarländer?	223
II.	Anwendung des Bereichsmerkmals bei einem Vertragsschluss im grenznahen Ballungsgebiet	226
 § 4 Die Rechtsfolgenebene im Lichte der konzeptionellen		
Einordnung des Anwendungsbereichs		227
A.	(Annex-) Zuständigkeit für deliktische Ansprüche	227
I.	Notwendigkeit der Ergänzung der bisherigen Argumentation	228
II.	Situationsspezifisches Vertrauensschutzkonzept	229

III. Rein rollensoziologisches Verbraucherschutzkonzept.....	230
B. Örtliche Zuständigkeit.....	231
I. Wertungswiderspruch zwischen Aktiv- und Passivklage	231
II. Lösungsmöglichkeiten <i>de lege lata</i>	232
1. Analogie zu Art. 18 Abs. 1 Alt. 2 EuGVVO im Falle der Passivklage.....	232
2. Teleologische Reduktion des Art. 18 Abs. 1 Alt. 2 EuGVVO im Falle der Aktivklage.....	233
III. Konzeptgerechte Festschreibung <i>de lege ferenda</i>	234
IV. Exkurs: Verbrauchergerechtsstand in der deutschen ZPO?	234
C. Sitz oder Niederlassung des beklagten Unternehmers in einem Mitgliedstaat.....	236
I. Virtuelle Niederlassung	237
II. Verlegung des Unternehmenssitzes in einen Drittstaat.....	239
III. Lösung durch Reform: Erweiterung auf Drittstaaten.....	241
D. Wohnsitzwechsel des Verbrauchers innerhalb der EU.....	241
I. Vorwurf der Formaljurisprudenz	242
II. Funktionelle Betrachtung.....	243
III. Einwand aus Art. 19 Abs. 1 Nr. 3 EuGVVO?	245
E. Schutz auch des Rechtsnachfolgers?	246
I. Bisherige Unterscheidung.....	246
II. Funktionelle Betrachtung.....	247
F. Verbraucherverbände	248
G. Verzicht auf den Verbraucherschutz	250
I. Kritik an der Handhabung der rügelosen Einlassung des Verbrauchers.....	250
II. Lösung	253
H. Fazit.....	254
§ 5 Problemübergreifende Streitentscheidung:	
Das Normkonzept <i>de lege lata</i>	257
A. Ausgangspunkt: Bisheriges Modell.....	257
B. Umfassender Verbraucherschutz zur Förderung des Binnenmarktes...	258
I. Fehlende Verankerung dieses spezifischen Normzwecks in den Gesetzesmaterialien	259
II. Kollision mit der subjektiv-rechtlichen Funktion des Prozessrechts	260

III. Kollision mit der Drittstaatenregelung	262
IV. Zwischenfazit	262
C. Historische Analyse	262
I. Spezifische gesetzgeberische Begründungsstränge	263
II. Konzeptionelle Umsetzung der Begründungserwägungen	266
III. Zwischenfazit	270
D. Systematische Analyse.....	272
I. Das Argument der fehlenden verbraucherbezogenen Anknüpfung ..	272
II. Seitenblick zur kollisionsrechtlichen Zwillingsvorschrift	273
III. Konsistenz zum Richtlinienkollisionsrecht	274
E. Primärrechtsorientierte Auslegung.....	276
F. Ergebnis	278
§ 6 Die neue „Online-Streitbeilegung“	281
A. Verbesserte <i>grenzüberschreitende</i> Rechtsdurchsetzung?.....	281
I. Keine Überwindung der spezifischen Problematik der Grenzüberschreitung.....	282
II. Verdrängung des zuständigkeitsrechtlichen Schutzes des Verbrauchers vor der Grenzüberschreitung.....	283
B. Verbesserte <i>grenzüberschreitende Rechtsdurchsetzung?</i>	285
C. Fazit: Notwendigkeit der Schaffung eines echten Wahlrechts	287
I. Die Bagatell-VO als Anknüpfungspunkt.....	288
II. Reformvorschlag zur verbesserten Lösung der Grenzüberschreitung.....	289
III. Fazit: Kongruenz zwischen gerichtlicher und außergerichtlicher grenzüberschreitender Streitbeilegung	292
§ 7 Schlussbetrachtung	295
Literaturverzeichnis.....	303