

KATHRIN WEBER

Sanktionen  
bei vorvertraglicher  
Informationspflichtverletzung

*Max-Planck-Institut  
für ausländisches und internationales  
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen  
und internationalen Privatrecht*

---

**Mohr Siebeck**

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

429

Herausgegeben vom  
Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Holger Fleischer, Ralf Michaels und Reinhard Zimmermann





Kathrin Weber

# Sanktionen bei vorvertraglicher Informationspflichtverletzung

Eine Untersuchung am Beispiel  
des elektronischen Geschäftsverkehrs  
sowie sonstiger Fernabsatzverträge

Mohr Siebeck

*Kathrin Weber*, geboren 1985; Studium der Rechtswissenschaft mit Begleitstudium Europarecht in Würzburg; Aufbaustudiengang Europäisches Recht mit Schwerpunkt Europäisches Wirtschaftsrecht (LL.M. Eur.) an der Universität Würzburg; wissenschaftliche Assistentin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Europäisches Wirtschaftsrecht, Internationales Privat- und Prozessrecht sowie Rechtsvergleichung der Universität Würzburg; Referendariat am LG Würzburg mit Anwaltsstation in Frankfurt am Main; seit 2016 Rechtsanwältin.

Zugl.: Würzburg, Julius-Maximilians-Universität, Diss., 2018.

ISBN 978-3-16-158235-6 / eISBN 978-3-16-158236-3

DOI 10.1628/978-3-16-158236-3

ISSN 0720-1141 / eISSN 2568-7441

(Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2019 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von epline in Böblingen gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nägele in Nehren gebunden.

Printed in Germany.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Julius-Maximilians-Universität Würzburg als Dissertation angenommen und die Verfasserin im November 2018 zur mündlichen Doktorprüfung zugelassen. Die Dissertation wurde neben der Tätigkeit als wissenschaftliche Assistentin bei Herrn Prof. Dr. Oliver Remien am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Europäisches Wirtschaftsrecht, Internationales Privat- und Prozessrecht sowie Rechtsvergleichung angefertigt. Literatur, Rechtsprechung und Gesetzgebung befinden sich auf dem Stand von Mai 2018.

An erster Stelle möchte ich mich herzlich bei meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Oliver Remien für die hervorragende Unterstützung und Begleitung während meiner Promotion, die lehrreiche und schöne Zeit am Lehrstuhl und die schnelle Erstellung des Erstgutachtens bedanken.

Zudem gilt mein besonderer Dank Frau Prof. Dr. Inge Scherer für die äußerst schnelle Erstellung des Zweitgutachtens.

Einen weiteren großen und herzlichen Dank möchte ich an meine Familie richten. Ich danke von ganzem Herzen meinen Eltern, die mich stets bekräftigt haben, meine Träume und Ziele zu verwirklichen, und bei diesem wie auch anderen Vorhaben immer hinter mir standen, sowie natürlich meiner Schwester für die tolle und unermüdliche Unterstützung.

Frankfurt am Main, im Juli 2019

*Kathrin Weber*



## Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	XXIII
Erster Teil: Einführung und Gang der Untersuchung .....	1
<i>A. Einführung und Problemendarstellung</i> .....	1
<i>B. Gegenstand und Aufbau der Untersuchung</i> .....	5
<i>C. Rechtsquellen und ausgewählte Regelwerke</i> .....	6
<i>D. Zusammenfassung</i> .....	24
Zweiter Teil: Die Rolle vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen im Kontext des Verbraucherschutzrechts .....	25
<i>A. Bedeutung und Funktion vorvertraglicher Informationspflichten im     Europäischen Privat- und Verbraucherschutzrecht</i> .....	25
<i>B. Besondere rechtliche Herausforderungen zur Stärkung des     grenzüberschreitenden (Online-)Handels und die Rolle des     Verbraucherschutzes</i> .....	48
<i>C. Zusammenfassende Gesamtbetrachtung</i> .....	53
Dritter Teil: Vorvertragliche Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen – Eine Bestandsaufnahme .....	55
<i>A. Begriffsbestimmung und Anwendungsbereiche</i> .....	55
<i>B. Die Regelungen vorvertraglicher Informationspflichten für     Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr und sonstige     Fernabsatzverträge im Überblick</i> .....	86



<i>C. Kategorisierung und vergleichende Synthese des Inhalts und Gegenstands vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen</i> .....	117
<i>D. Weitreichender Inhalt und enormer Umfang vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen – Gefahr des „information-overkill“?</i> .	132
<i>E. Zusammenfassende Gesamtbetrachtung</i> .....	133
<b>Vierter Teil: Sanktionen</b> .....	135
<i>A. Überblick über Sanktionsvorgaben</i> .....	135
<i>B. Verlängerung der Widerrufsfrist</i> .....	145
<i>C. Entfallen der Verpflichtung zusätzlicher Kostentragung</i> .....	167
<i>D. Anspruch auf Schadensersatz</i> .....	178
<i>E. Anfechtung des Vertrags</i> .....	222
<i>F. Unwirksamkeit des Vertrags</i> .....	258
<i>G. (Anwendbarkeit der) Gewährleistungsrechte</i> .....	279
<i>H. Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch</i> .....	312
<i>I. Allgemeines Leistungsstörungsrecht</i> .....	328
<i>J. Zusammenfassende Bewertung der Sanktionsmechanismen</i> .....	337
<b>Fünfter Teil: Vorschlag eines Sanktionssystems bei vorvertraglicher Informationspflichtverletzung im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen</b> .....	347
<i>A. Reduktion des Umfangs der vorvertraglichen Informationspflichten auf wesentliche Kernaspekte als „notwendige Vorstufe“</i> .....	347
<i>B. Eigener Vorschlag kohärenter und effektiver Sanktionen bei Verletzung vorvertraglicher Informationspflichten</i> .....	362
<b>Sechster Teil: Abschließende Thesen und Ausblick</b> .....	375
<i>A. Zusammenfassende Darstellung der wichtigsten Thesen</i> .....	375
<i>B. Fazit und Ausblick</i> .....	377
Literaturverzeichnis .....	379
Sachverzeichnis .....	401

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XXIII
Erster Teil: Einführung und Gang der Untersuchung .....	1
<i>A. Einführung und Problemendarstellung</i> .....	1
<i>B. Gegenstand und Aufbau der Untersuchung</i> .....	5
<i>C. Rechtsquellen und ausgewählte Regelwerke</i> .....	6
I.    Rechtsquellen und Auswahlkriterien der Regelwerke .....	7
1.    Einschlägige Sekundärrechtsakte und nationales Recht .....	8
2.    Auswahl und Bedeutung der Regelwerke .....	10
3.    Der Draft Common Frame of Reference .....	11
a)    Die Entstehung des DCFR .....	11
b)    Aufbau und Inhalt des DCFR .....	13
c)    Die Bedeutung des DCFR .....	13
4.    Der Vorschlag eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts ....	15
a)    Die Entstehung des Vorschlags für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht .....	15
b)    Aufbau und Inhalt des GEK-Vorschlags .....	16
c)    Die Bedeutung des GEK-Vorschlags .....	18
<i>D. Zusammenfassung</i> .....	24
Zweiter Teil: Die Rolle vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen im Kontext des Verbraucherschutzrechts .....	25
<i>A. Bedeutung und Funktion vorvertraglicher Informationspflichten im Europäischen Privat- und Verbraucherschutzrecht</i> .....	25
I.    Die Entwicklung des Verbraucherschutzrechts auf europäischer und nationaler Ebene .....	26
1.    Herausbildung des europäischen Verbraucherschutzrechts .....	27
2.    Entwicklung des nationalen Verbraucherschutzrechts .....	31

II.	Das Verbraucherleitbild im E-Commerce und bei sonstigen Fernabsatzverträgen	32
1.	Das Verbraucherleitbild im Wandel der Zeit	33
2.	Das Verbraucherleitbild im E-Commerce und bei sonstigen Fernabsatzverträgen und die Bedeutung des „confident consumer“	37
III.	Das Schutzinstrument der vorvertraglichen Informationspflichten im Kontext der Zielsetzung des Verbrauchervertragsrechts	38
1.	Das Spannungsfeld zwischen Verbraucherschutz und dem Grundsatz der Privatautonomie	39
2.	Die Bedeutung von Schutzpflichten im Allgemeinen	43
3.	Erhöhter Bedarf an Verbraucherschutz in spezifischen Gefährdungssituationen	44
4.	Aufgeklärtes Verbraucherleitbild und hohes Verbraucherschutzniveau – Einklang oder Widerspruch?	45
5.	Differenzierung des Informationsbedürfnisses bei B2C- und B2B-Verträgen	46
B.	<i>Besondere rechtliche Herausforderungen zur Stärkung des grenzüberschreitenden (Online-)Handels und die Rolle des Verbraucherschutzes</i>	48
I.	Probleme und Handelshemmnisse im grenzüberschreitenden (Online-)Handel	50
II.	Vertrauensschaffende bzw. -fördernde Maßnahmen im grenzüberschreitenden Handelssektor	52
C.	<i>Zusammenfassende Gesamtbetrachtung</i>	53
Dritter Teil: Vorvertragliche Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen – Eine Bestandsaufnahme		
55		
A.	<i>Begriffsbestimmung und Anwendungsbereiche</i>	55
I.	Definition und Bedeutung der vorvertraglichen Informationspflichten	55
1.	Bedeutung der Informationspflicht	55
2.	Charakteristika vorvertraglicher Informationspflichten	57
3.	Varianten der Verletzung einer vorvertraglichen Informationspflicht	58
4.	Bedeutung der Sanktion eines vorvertraglichen Informationspflichtverstoßes	59
II.	Sekundärrechtliche Vorgaben hinsichtlich des Anwendungsbereichs bei Verträgen im elektronischen Geschäftsverkehr und sonstigen Fernabsatzverträgen	60
1.	Anwendungsbereich der ECRL	61
2.	Anwendungsbereich der FARL	62

3. Anwendungsbereich der VerbrRRL	63
III. Der sachliche und persönliche Anwendungsbereich für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr sowie sonstige Fernabsatzverträge nach deutschem Recht	64
1. Anwendungsbereich für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr	65
2. Anwendungsbereich für sonstige Fernabsatzverträge	68
IV. Der sachliche und persönliche Anwendungsbereich für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr sowie sonstige Fernabsatzverträge nach DCFR	69
1. Sachlicher Anwendungsbereich des DCFR	69
2. Persönlicher Anwendungsbereich des DCFR	70
V. Der sachliche und persönliche Anwendungsbereich für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr sowie sonstige Fernabsatzverträge nach dem GEK-Vorschlag	70
1. Sachlicher Anwendungsbereich des GEK-Vorschlags	70
2. Persönlicher Anwendungsbereich des GEK-Vorschlags	71
3. Die Sonderproblematik der Anwendbarkeit des „optionalen“ Kaufrechts	73
VI. Überschneidung der Anwendungsbereiche von Verträgen im elektronischen Geschäftsverkehr und sonstigen Fernabsatzverträgen	75
VII. Aktuelle Definitionen des Verbraucher- und Unternehmerbegriffs	76
1. Begriffsverständnis nach einschlägigen Sekundärrechtsakten	77
a) Begriffsbestimmung nach der ECRL	77
b) Begriffsbestimmung nach der FARL	78
c) Begriffsverständnis nach der VerbrRRL	78
2. Die Verbraucher- und Unternehmerdefinition des BGB	79
a) Unternehmer	79
b) Verbraucher	80
3. Die Verbraucher- und Unternehmerdefinition des DCFR	82
a) Unternehmer	82
b) Verbraucher	82
4. Die Verbraucher- und Unternehmerdefinition des GEK-Vorschlags	83
a) Unternehmer	83
b) Verbraucher	84
c) KMU	84
VIII. Zusammenfassende Stellungnahme	85
<i>B. Die Regelungen vorvertraglicher Informationspflichten für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr und sonstige Fernabsatzverträge im Überblick</i>	86
I. Überblick sekundärrechtlicher Vorgaben	87
1. Sekundärrechtliche Vorgaben der FARL und VerbrRRL	88
a) Vorvertragliche Informationspflichten nach der FARL	88

	b) Vorvertragliche Informationspflichten nach der VerbrRRL . . . . .	89
	2. Sekundärrechtliche Vorgaben der ECRL . . . . .	91
II.	Umsetzung der sekundärrechtlichen Vorgaben und Regelungskonzept nach nationalem Recht . . . . .	92
	1. Existenz einer allgemeinen Informationspflicht nach deutschem Recht? . . . . .	93
	2. Besondere vorvertragliche Informationspflichten für Fernabsatzverträge nach deutschem Recht . . . . .	96
	a) Fernabsatzrechtliche Informationspflichten nach der Schuldrechtsmodernisierung . . . . .	96
	b) Rechtslage nach der Umsetzung der VerbrRRL . . . . .	96
	3. Zusätzliche vorvertragliche Informationspflichten für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr nach nationalem Recht . . . . .	99
	a) Allgemeine Pflichten im elektronischen Geschäftsverkehr nach § 312i BGB i. V. m. Art. 246c EGBGB . . . . .	100
	b) Besondere Pflichten im elektronischen Geschäftsverkehr gegenüber Verbrauchern gem. § 312j BGB . . . . .	100
	c) Besondere Pflichten bei Zusammentreffen mit speziellen Vertragstypen am Beispiel des Pauschalreisevertrags . . . . .	102
III.	Vorvertragliche Informationspflichten des DCFR . . . . .	103
	1. Existenz einer allgemeinen Informationspflicht im DCFR . . . . .	104
	2. Besondere Informationspflichten nach dem DCFR . . . . .	105
	a) Besondere Informationspflichten für an Verbraucher vermarktende Unternehmer nach Art. II. – 3:102 DCFR . . . . .	106
	b) Besondere vorvertragliche Informationspflichten nach Art. II. – 3:103 DCFR bei Verträgen mit besonderem Nachteil für Verbraucher ( <i>particular disadvantage</i> ) . . . . .	106
	c) Besondere vorvertragliche Informationspflichten gem. Art. II. – 3:104 DCFR für Echtzeit-Fernkommunikationen . . . . .	107
	d) Besondere vorvertragliche Informationspflichten gem. Art. II. – 3:105 DCFR für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr . . . . .	108
IV.	Vorvertragliche Informationspflichten nach dem GEK-Vorschlag . . . . .	109
	1. Das Regelungskonzept vorvertraglicher Informationspflichten im GEK-Vorschlag . . . . .	109
	a) Existenz einer allgemeinen Informationspflicht . . . . .	109
	b) Besondere Informationspflichten nach dem GEK-Vorschlag . . . . .	111
	aa) Vorvertragliche Informationspflichten nach Art. 13 GEK-Vorschlag bei Fernabsatzverträgen . . . . .	112
	bb) Zusätzliche Informationspflichten für Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr nach Art. 24 GEK-Vorschlag . . . . .	113
	c) Zusätzliche Erfordernisse für B2C-Verträge nach Art. 25 GEK-Vorschlag bei Zahlungsverpflichtungen . . . . .	115

aa)	Vorverlagerung bestimmter Informationspflichten nach Art. 25 Abs. 1 GEK-Vorschlag	115
bb)	Ausdrückliche Anerkennung der Zahlungspflicht und „Button-Lösung“ nach Art. 25 Abs. 2 GEK-Vorschlag	116
cc)	Rechtzeitige Angabe von möglichen Liefer- oder Zahlungsbeschränkungen	116
dd)	Anwendungsbereich des Art. 25 GEK-Vorschlag	117
C.	<i>Kategorisierung und vergleichende Synthese des Inhalts und Gegenstands vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen</i>	117
I.	Systematische Betrachtung des Inhalts vorvertraglicher Informationspflichten	118
	1. Informationen über die Identität des Unternehmers	118
	2. Informationen über Eigenschaften des Vertragsgegenstands	120
	3. Informationen über die Höhe der Informationspflichten	121
	4. Informationen über Voraussetzungen und Folgen des Widerrufs	121
	5. Informationen über sonstige Details des Vertragsinhalts	123
	6. Weitere „gegebenenfalls“ zu erteilende Informationen	123
II.	Zusätzliche vorvertragliche Informationspflichten im E-Commerce	124
III.	Weitere vorvertragliche Informationspflichten nach Sondergesetzen	125
	1. Informationspflichten nach TMG	125
	2. Informationspflichten nach der Preisangabenverordnung	126
	3. Besondere Informationspflichten bzgl. des Rechtsschutzes bei grenzüberschreitenden Verbraucherverträgen	127
IV.	Besonderheiten vorvertraglicher Informationspflichten nach den unterschiedlichen Regelwerken	129
	1. Erleichterte Informationspflichten bei Reparatur- und Instandhaltungsarbeiten	129
	2. Erleichterte Informationspflichten bei begrenzter Darstellungsmöglichkeit	130
D.	<i>Weitreichender Inhalt und enormer Umfang vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen – Gefahr des „information-overkill“?</i>	132
E.	<i>Zusammenfassende Gesamtbetrachtung</i>	133

Vierter Teil: Sanktionen .....	135
<i>A. Überblick über Sanktionsvorgaben .....</i>	<i>135</i>
I. Bedeutung und Funktion der Sanktionen bei Verletzung vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen .....	135
II. Sanktionsvorgaben auf nationaler und europäischer Ebene im Vergleich .....	136
1. Überblick der sekundärrechtlichen Sanktionsvorgaben .....	136
a) Sanktionsvorgaben der ECRL .....	137
b) Sanktionsvorgaben der FARL und VerbrRRL .....	137
aa) Sanktionsvorgaben nach früherer FARL .....	137
bb) Die Rechtsprechung des EuGH und Sanktionsvorgaben nach der neuen VerbrRRL .....	137
(1) Allgemeine Sanktionsregelung des Art. 24 VerbrRRL ..	139
(2) Spezifische Sanktionsbestimmungen der VerbrRRL ..	139
c) Die neuen RL-Vorschläge für ein modernes Vertragsrecht .....	140
2. Sanktionsregelungen nach nationalem Recht .....	140
3. Sanktionsregelungen nach DCFR .....	141
4. Sanktionsregelungen nach dem GEK-Vorschlag .....	142
III. Vergleichende Betrachtung der zivilrechtlichen Sanktionen bei vorvertraglicher Informationspflichtverletzung im Detail .....	144
<i>B. Verlängerung der Widerrufsfrist .....</i>	<i>145</i>
I. Entwicklung und Bedeutung des Widerrufsrechts bei Fernabsatzverträgen .....	145
II. Sachliche Rechtfertigung eines zwingenden Widerrufsrechts bei Fernabsatzverträgen .....	147
III. Verlängerung der Widerrufsfrist nach § 356 Abs. 3 BGB unter Berücksichtigung sekundärrechtlicher Vorgaben .....	151
1. Grundvoraussetzungen des Widerrufsrechts .....	151
2. Die Sanktion der Verlängerung der Widerrufsfrist .....	151
IV. DCFR .....	155
1. Grundvoraussetzungen des Widerrufsrechts .....	156
2. Die Sanktion der Verlängerung der Widerrufsfrist nach DCFR .....	159
a) Verlängerung der Widerrufsfrist nach Art. II. – 3:109 Abs. 1 DCFR bei Verletzung von Informationspflichten .....	159
b) Verlängerung der Widerrufsfrist nach Art. II. – 5:103 Abs. 3 DCFR bei fehlender Widerrufsbelehrung .....	160
3. Verlängerung der Widerrufsfrist im Rahmen von Echtzeit-Kommunikation nach Art. II. – 3:104 Abs. 4 DCFR .....	161
4. Verlängerung der Widerrufsfrist bei Vertragsschluss auf elektronische Weise nach Art. II. – 3:105 Abs. 3 DCFR .....	162
V. GEK-Vorschlag .....	163

1. Grundvoraussetzungen des Widerrufsrechts	163
2. Die Verlängerung der Widerrufsfrist nach Art. 29 Abs. 3 GEK-Vorschlag	164
3. Die Verlängerung der Widerrufsfrist nach Art. 42 Abs. 2 GEK-Vorschlag	164
VI. Kritische Würdigung und Stellungnahme	165
C. Entfallen der Verpflichtung zusätzlicher Kostentragung	167
I. Entfallen der Pflicht zusätzlicher Kostentragung nach nationalem Recht und der VerbrRRL	167
1. Kostenbezogene Sanktion als Novum der VerbrRRL	167
2. Voraussetzungen der kostenbezogenen Sanktion des § 312e BGB	168
3. Problematik des eigenständigen Regelungsgehaltes und Verhältnis zu § 312a Abs. 3 BGB	170
4. Bedeutung der kostenbezogenen Sanktion	172
5. Übergang der Rücksendekostenlast auf den Unternehmer gemäß § 357 Abs. 6 BGB	172
II. Entfallen der Pflicht zusätzlicher Kostentragung nach DCFR	173
III. Keine Pflicht zusätzlicher Kostentragung nach dem GEK-Vorschlag	174
1. Voraussetzungen der kostenspezifischen Sanktion des Art. 29 Abs. 2 GEK-Vorschlag	174
2. Problematik des eigenständigen Regelungsgehaltes und Verhältnis zu Art. 71 GEK-Vorschlag	176
IV. Kritische Würdigung und Stellungnahme	178
D. Anspruch auf Schadensersatz	178
I. Der Anspruch auf Schadensersatz wegen vorvertraglicher Informationspflichtverletzung nach nationalem Recht	179
1. Schadensersatzanspruch aus <i>culpa in contrahendo</i> (c. i. c.)	179
a) Voraussetzungen	181
aa) Bestehen eines vorvertraglichen Schuldverhältnisses	181
(1) Vorvertragliches Schuldverhältnis kraft Aufnahme von Vertragsverhandlungen (Nr. 1)	181
(2) Vorvertragliches Schuldverhältnis durch Anbahnung eines Vertrags (Nr. 2)	182
(3) Vorvertragliches Schuldverhältnis kraft ähnlicher geschäftlicher Kontakte (Nr. 3)	183
bb) Pflichtverletzung	184
cc) Schaden	185
dd) Kausalität	187
ee) Vertretenmüssen	189
ff) Beweislast	190
b) Rechtsfolgen	191



aa) Ersatz des Vertrauensschadens bzw. des negativen Interesses .....	192
bb) Ausnahmsweise Ersatz des Erfüllungsinteresses .....	193
cc) (Keine) Anpassung des Vertrages .....	193
dd) Aufhebung des Vertrages .....	194
2. Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1 BGB .....	200
3. Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 2 BGB .....	201
4. Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB .....	202
II. Der Anspruch auf Schadensersatz wegen vorvertraglicher Informationspflichtverletzung nach dem DCFR .....	204
1. Schadensersatz wegen vorvertraglicher Informationspflichtverletzung nach Art. II. – 3:109 Abs. 3 DCFR ..	204
a) Wesentliche Voraussetzungen .....	204
b) Rechtsfolge und Umfang des Schadensersatzanspruchs .....	206
2. Besonderer Schadensersatzanspruch des Verbrauchers bei Echtzeit-Fernkommunikationen nach Art. II. – 3:104 Abs. 5 DCFR	207
3. Besonderer Schadensersatzanspruch für auf elektronische Weise geschlossene Verträge nach Art. II. – 3:105 Abs. 4 DCFR .....	207
4. Besondere irrtumsbedingte Schadensersatzansprüche .....	208
a) Schadensersatz nach Art. II. – 7:204 DCFR .....	208
b) Schadensersatz nach Art. II. – 7:214 DCFR .....	208
5. Vertraglicher Schadensersatzanspruch nach Art. III. – 3:701 DCFR	210
a) Voraussetzungen .....	210
b) Rechtsfolge und Umfang des Schadensersatzanspruchs .....	211
6. Außervertraglicher Anspruch auf Schadensersatz .....	212
III. Der Anspruch auf Schadensersatz wegen vorvertraglicher Informationspflichtverletzung nach dem GEK-Vorschlag .....	214
1. Spezieller Schadensersatzanspruch für die Verletzung vorvertraglicher Informationspflichten nach Art. 29 Abs. 1 GEK-Vorschlag .....	214
a) Wesentliche Voraussetzungen .....	215
b) Rechtsfolgen und Umfang des Schadensersatzanspruchs .....	216
c) Schadensersatz für Verluste infolge Irrtums oder arglistiger Täuschung Art. 55 GEK-Vorschlag .....	216
2. Allgemeiner Schadensersatzanspruch nach Art. 159 GEK-Vorschlag .....	218
3. Kein außervertraglicher Schadensersatzanspruch nach dem GEK-Vorschlag .....	220
4. Weitere Konkurrenzfragen des Schadensersatzanspruchs im GEK-Vorschlag .....	220
IV. Kritische Würdigung und Stellungnahme .....	221

<i>E. Anfechtung des Vertrags</i> .....	222
I.  Anfechtungsrecht auf nationaler Ebene .....	223
1.  Voraussetzungen der Anfechtung .....	224
a)  Anfechtungsgrund .....	224
aa)  Anfechtungsgründe des Inhalts- und Erklärungsirrtums ...	224
bb)  Anfechtungsgrund des Irrtums über verkehrswesentliche Eigenschaften der Sache .....	225
cc)  Anfechtungsgrund der arglistigen Täuschung .....	227
b)  Voraussetzungen .....	229
c)  Kausalität .....	231
d)  Anfechtungserklärung und Anfechtungsfrist .....	231
e)  Rechtsfolge .....	232
2.  Konkurrenzen .....	233
a)  Das Verhältnis von Anfechtung und Widerruf .....	234
b)  Verhältnis der Anfechtung gem. § 123 BGB zur Haftung aus c. i. c .....	236
c)  Verhältnis zum Schadensersatzanspruch aus unerlaubter Handlung gem. § 823 Abs. 2 BGB .....	236
II.  Anfechtungsrecht nach DCFR .....	237
1.  Anfechtungsgrund .....	238
a)  Grundvoraussetzungen der Anfechtung wegen Irrtums .....	238
aa)  Erfordernis eines wesentlichen Irrtums .....	239
bb)  Verantwortung hinsichtlich des Irrtums .....	241
cc)  Kausalität .....	241
b)  Der spezielle Anfechtungsgrund für vorvertragliche Informationspflichtverletzungen nach Art. II. – 7:201 Abs. 1 lit. b) iii) DCFR .....	242
c)  Voraussetzungen der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung .	244
aa)  Arglistige Täuschung .....	245
bb)  Gleichstellung von Falsch- und Nichtinformation .....	246
2.  Anfechtungserklärung und Anfechtungsfrist .....	246
3.  Rechtsfolge .....	247
4.  Stellungnahme .....	247
III.  Anfechtungsrecht nach dem GEK-Vorschlag .....	248
1.  Anfechtungsgrund .....	249
a)  Grundvoraussetzungen der Anfechtung wegen Irrtums .....	249
aa)  Erfordernis eines wesentlichen Irrtums .....	250
bb)  Der spezielle Anfechtungsgrund des Art. 48 Abs. 1 lit. b) ii) GEK-Vorschlag .....	251
cc)  Verantwortung hinsichtlich des Irrtums .....	253
b)  Anfechtung wegen arglistiger Täuschung .....	253
2.  Kausalität .....	254
3.  Anfechtungserklärung und Anfechtungsfrist .....	254
4.  Rechtsfolge .....	254

5. Konkurrenzfragen	256
IV. Kritische Würdigung und Stellungnahme	256
F. <i>Unwirksamkeit des Vertrags</i>	258
I. Unwirksamkeit des Vertrags nach deutschem Recht	259
1. Grundsätzlich keine Unwirksamkeit des Vertrags bei sonstigen Fernabsatzverträgen	259
2. Ausnahmsweise Unwirksamkeit bei Verträgen im elektronischen Geschäftsverkehr nach § 312j Abs. 4 BGB	259
a) Sekundärrechtliche Vorgaben zur Button-Lösung nach der VerbrRRL	260
b) Die Umsetzung der besonderen Pflichten bei Verbraucherverträgen im elektronischen Geschäftsverkehr im BGB	261
c) Konzeption und besondere Anforderungen nach der Button-Lösung	262
d) Die Qualifikation der Rechtsfolge der Unwirksamkeit nach § 312j Abs. 4 BGB – Sanktion für die Verletzung einer vorvertraglichen Informationspflicht	265
e) Richtlinienkonforme Umsetzung der Rechtsfolge oder Widerspruch zur VerbrRRL	267
f) Sonstige denkbare Rechtsfolgen bei Verletzung der Pflicht aus § 312j Abs. 3 BGB	269
aa) Rückabwicklung	269
bb) Haftung aus c. i. c.	270
cc) Anfechtung wegen Inhaltsirrtums	271
3. Das Konkurrenzverhältnis von Vertragsnichtigkeit und Widerruf	271
4. Der Amazon-Dash-Button – Rechtswidrigkeit oder zulässige Grauzone: Ein ausgewähltes Praxisbeispiel in Zusammenhang mit der Rechtsfolge der Button-Lösung	272
a) Was genau ist der Amazon-Dash-Button?	272
b) Fehlende Gesetzeskonformität und rechtliche Konsequenzen	273
II. Keine Unwirksamkeit des Vertrages nach DCFR	275
III. Unwirksamkeit des Vertrages nach dem GEK-Vorschlag	276
1. Unwirksamkeit des Vertrages als allgemeine Rechtsfolge	276
2. Sonderregelung des Art. 25 Abs. 2 GEK-Vorschlag	276
IV. Kritische Würdigung und Stellungnahme	278
G. ( <i>Anwendbarkeit der</i> ) <i>Gewährleistungsrechte</i>	279
I. Sekundärrechtliche Vorgaben	279
II. Gewährleistungsrechte des BGB	280
1. Frage der Anwendbarkeit der Gewährleistungsrechte bei vorvertraglicher Informationspflichtverletzung	280

2. Generelle Anwendungsvoraussetzungen der Gewährleistungsrechte .....	281
3. Rechtsfolge .....	282
4. Konkurrenz der kaufvertraglichen Gewährleistungsrechte zu Sanktionen vorvertraglicher Informationspflichtverletzung nach allgemeinem Leistungsstörungenrecht .....	283
a) Verhältnis der Haftung nach kaufrechtlichen Gewährleistungsansprüchen zur Haftung aus c. i. c. ....	283
aa) Kumulative Anspruchskonkurrenz .....	284
bb) Vorrang der Gewährleistungsrechte .....	284
cc) (Ausnahmsweise) Nebeneinander der Gewährleistungsrechte und des Anspruchs aus c. i. c. ....	287
dd) Eigene Stellungnahme .....	287
b) Das Verhältnis der Gewährleistungsrechte zur Anfechtung ....	288
III. DCFR .....	289
1. Die einzelnen Rechtsbehelfe wegen Nichterfüllung nach DCFR ..	291
2. Die wesentlichen Anwendungsvoraussetzungen der Rechtsbehelfe wegen Nichterfüllung von Kaufverträgen .....	293
3. Besonderheiten für Rechtsbehelfe des Verbrauchers bei Verbraucherkaufverträgen .....	294
4. Anwendbarkeit der Rechtsbehelfe für zum Vertragsbestandteil gewordene Äußerungen .....	295
5. Konkurrenzen .....	296
IV. GEK-Vorschlag .....	297
1. Wesentliche Anwendungsvoraussetzungen der Gewährleistungsrechte nach dem GEK-Vorschlag .....	298
2. Anwendbarkeit der Abhilfemöglichkeiten des Käufers bei vorvertraglicher Informationspflichtverletzung .....	300
a) Art. 100 lit. f) GEK-Vorschlag .....	301
b) Art. 69 GEK-Vorschlag .....	302
3. Die Abhilfen des Käufers bei Pflichtverletzung des Verkäufers in Kaufverträgen .....	306
a) Vorgesehene Abhilfen des Käufers .....	307
b) Wesentliche Voraussetzungen .....	309
c) Konkurrenzen der Abhilfen des GEK-Vorschlags .....	309
4. Konkurrenzverhältnis des Art. 69 zu Art. 28 Abs. 2 GEK-Vorschlag	310
V. Kritische Würdigung und Stellungnahme .....	312
<i>H. Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch .....</i>	<i>312</i>
I. Unterlassungsanspruch nach § 2 UKlaG .....	312
II. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch nach § 8 UWG .....	314
1. Schutzzweck des UWG .....	315
2. Voraussetzungen des Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs nach § 8 UWG .....	316

a)	Allgemeine Voraussetzungen des Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs nach § 8 Abs. 1 UWG	317
aa)	Verbot unlauterer geschäftlicher Handlungen nach § 3 UWG	317
(1)	Aufbau und Systematik des § 3 UWG	317
(2)	Unzulässige geschäftliche Handlungen im B2C-Verhältnis nach § 3 Abs. 3 UWG i. V.m. der <i>black list</i>	319
bb)	Unzumutbare Belästigung nach § 7 UWG	320
b)	Die Wiederholungsgefahr als besondere Voraussetzung des Beseitigungs- und Unterlassungsanspruchs nach § 8 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 UWG	321
c)	Die Erstbegehungsgefahr als besondere Voraussetzung des vorbeugenden Unterlassungsanspruchs nach § 8 Abs. 1 S. 2 UWG	321
d)	Rechtswidriger, fortbestehender Störungszustand als besondere Voraussetzung des Beseitigungsanspruchs	321
3.	Kein Verschuldenserfordernis	322
4.	Rechtsfolgen	322
5.	Verhältnis des Unterlassungsanspruchs aus § 8 UWG zu § 2 UKlaG	322
III.	Wettbewerbsrechtliche Sanktionen wegen vorvertraglicher Informationspflichtverletzung nach PAngV	323
IV.	Konkurrenzverhältnis zwischen vertragsrechtlichen und wettbewerbsrechtlichen Sanktionen	324
1.	Notwendigkeit wettbewerbsrechtlicher Sanktionen und deren Verhältnis zu Sanktionen des BGB	324
2.	Vorteile eines zusätzlichen wettbewerbsrechtlichen Schutzes über § 3 UWG	326
V.	Keine Unterlassungsklage und wettbewerbsrechtlichen Ansprüche nach DCFR sowie GEK-Vorschlag	327
VI.	Kritische Würdigung und Stellungnahme	327
I.	<i>Allgemeines Leistungsstörungsrecht</i>	328
I.	Erfüllungsanspruch	328
II.	Anpassung des Vertrags	329
1.	Anpassung des Vertrags nach BGB	329
2.	Anpassung des Vertrags nach DCFR	331
3.	Anpassung des Vertrags nach dem GEK-Vorschlag	332
III.	Rücktritt vom Vertrag	333
IV.	Minderung nach § 441 BGB analog	335
V.	Bußgelder	335
1.	Nationales Recht	335
2.	GEK-Vorschlag	336

VI. Kritische Würdigung und Stellungnahme .....	336
<i>J. Zusammenfassende Bewertung der Sanktionsmechanismen .....</i>	<i>337</i>
I. Problem der fehlenden Kohärenz auf europäischer Ebene trotz Bemühungen um Vollharmonisierung des Verbraucherschutzrechts ..	337
II. Zusammenfassende Bewertung der Rechtsfolgen der Verletzung vorvertraglicher Informationspflichten nach deutschem Recht unter Berücksichtigung des europäischen Sekundärrechts .....	340
III. Möglicher Vorbildcharakter der Sanktionsregelungen des DCFR und des GEK-Vorschlags .....	342
Fünfter Teil: Vorschlag eines Sanktionssystems bei vorvertraglicher Informationspflichtverletzung im elektronischen Geschäftsverkehr und bei sonstigen Fernabsatzverträgen .....	347
<i>A. Reduktion des Umfangs der vorvertraglichen Informationspflichten auf wesentliche Kernaspekte als „notwendige Vorstufe“ .....</i>	<i>347</i>
I. Künftige Lösungsansätze .....	349
1. Gefahr des Negativ-Effekts zu umfangreicher vorvertraglicher Informationspflichten .....	349
2. Die erleichterten Informationsanforderungen im M-Commerce als Vorbild für die gesamte Regelung vorvertraglicher Informationspflichten im elektronischen Geschäftsverkehr und sonstigem Fernabsatzrecht .....	355
3. Stellungnahme .....	357
II. „New Deal for Consumers“ – Der neue Vorschlag zur besseren Durchsetzung und Modernisierung der EU-Verbraucherschutzvorschriften .....	358
1. Geplante Änderungen in Bezug auf die VerbrRRL .....	358
a) Keine Reduktion der vorvertraglichen Informationspflichten ..	358
b) Keine Reform der Sanktionen .....	359
2. Geplante Änderungen in Bezug auf die UGPRL .....	361
3. Zusammenfassende Stellungnahme .....	361
<i>B. Eigener Vorschlag kohärenter und effektiver Sanktionen bei Verletzung vorvertraglicher Informationspflichten .....</i>	<i>362</i>
I. Grundlegende Erwägungen zur Konzeption eines europäischen Sanktionssystems .....	362
II. Vorschlag eines europäischen Sanktionsmodells .....	364
1. Grundsätzliche Weichenstellung: Optionales Instrument und Reform der Verbraucherrechterichtlinie .....	364
2. Gleichlauf zwischen Falsch- und Nichtinformation .....	365
3. Vorzugswürdiges Modell einer abgestuften Sanktionssystematik ..	366
4. Die einzelnen Sanktionen des Vorschlags .....	368

a) Verlängerung der Widerrufsfrist .....	368
b) Spezifische Kostensanktion .....	369
c) Die Nichtbindung an den Vertrag als spezielle Sanktion i. S. d. Button-Lösung .....	369
d) Verschuldensunabhängiger Anspruch auf Schadensersatz .....	370
e) Anfechtung wegen arglistiger Täuschung .....	372
f) Anwendbarkeit von Gewährleistungsrechten .....	373
5. Zusammenfassende Stellungnahme .....	373
Sechster Teil: Abschließende Thesen und Ausblick .....	375
A. Zusammenfassende Darstellung der wichtigsten Thesen .....	375
B. Fazit und Ausblick .....	377
Literaturverzeichnis .....	379
Sachverzeichnis .....	401

## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
acquis	acquis communautaire
ACQP	Acquis Principles
ADRRL	Richtlinie über die alternative Beilegung verbraucherrechtlicher Streitigkeiten
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
B2B	business-to-business
B2C	business-to-consumer
Bd.	Band
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGB-InfoV	BGB-Informationspflichten-Verordnung
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
C2C	consumer-to-consumer
c.i.c.	culpa in contrahendo
CESL	Common European Sales Law
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods
CMLRev	Common Market Law Review
CR	Computer und Recht
DB	Der Betrieb
DCESL	Draft of a Common European Sales Law
DCFR	Draft Common Frame of Reference
DZWiR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
EC	European Community
E-Commerce	Electronic Commerce
ECRL	E-Commerce-Richtlinie



Ed.	Edition
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
Einf	Einführung
Einl.	Einleitung
EL	Ergänzungslieferung
endg.	endgültig
ERCL	European Review of Contract Law
ERPL	European Review of Private Law
ErwGr.	Erwägungsgrund
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuCML	Journal of European Consumer and Market Law
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union
euvr	Zeitschrift für Europäisches Unternehmens- und Verbraucherrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e. V.	eingetragener Verein
EWG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
FARL	Fernabsatzrichtlinie
f., ff.	folgende
FS	Festschrift
GEK	Gemeinsames Europäisches Kaufrecht
GEK-E	Gemeinsames Europäisches Kaufrecht, Entwurf (Regelungen im Anhang)
GEK-Vorschlag	Vorschlag für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht (Regelungen im Anhang)
GEK-VO-E	Gemeinsames Europäisches Kaufrecht Entwurf (Regelungen der Verordnung)
GEK-VO-Vorschlag	Vorschlag für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht (Regelungen der Verordnung)
gem.	gemäß
ggf.	gegebenenfalls
GmbH & Co. KG	Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Co. Kommanditgesellschaft
GPR	Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht
grds.	grundsätzlich
Grds.	Grundsatz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil
Hk-BGB	Handkommentar BGB
h.L.	herrschende Lehre
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i.d. F.	in diesem Fall
i.d. S.	in diesem Sinne
i.E.	im Ergebnis

i. e. S.	im engeren Sinne
i.S. d.	im Sinne der/des
i.S. e.	im Sinne eines
i.S. v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JR	Juristische Rundschau
jurisPK	Juris Praxiscommentar
juris-PR-VersR	Juris Praxisreport Versicherungsrecht
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
ITRB	Der IT-Rechts-Berater
K&R	Fachpublikation Kommunikation und Recht
KG	Kammergericht
KMU	kleine und mittlere Unternehmen
KOM	(Europäische) Kommission
LG	Landgericht
lit.	litera
Ltd.	Limited
M-Commerce	Mobile Commerce
Mio.	Million(en)
MMR	Multimedia und Recht (Zeitschrift)
Mrd.	Milliarde(n)
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MüKo	Münchener Kommentar
n.F.	neue Fassung
NJoZ	Neue Juristische Online Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report
NK	Nomos Kommentar
NRW	Nordrhein-Westfalen
Nr.	Nummer
ODR-VO	Verordnung über die Online-Beilegung verbraucherrechtlicher Streitigkeiten
OLG	Oberlandesgericht
OKRL-Vorschlag	Richtlinienvorschlag über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Online-Warenhandels und anderer Formen des Fernabsatzes von Waren
OS-VO	Verordnung über Online-Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten
PAngRL	Preisangabenrichtlinie
PAngV	Preisangabenverordnung
PC	Personal Computer
PECL	Principles of European Contract Law
PKW	Personenkraftwagen
RegE	Regierungsentwurf
RG	Reichsgericht
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer

Rom I-VO	Verordnung über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht
Rom II-VO	Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
r + s	Recht und Schaden (Zeitschrift)
S.	Seite
s.o.	siehe oben
SMG	Schuldrechtsmodernisierungsgesetz
SMS	Short Message Service
sog.	sogenannte
TMG	Telemediengesetz
u.a.	unter anderem
u.U.	unter Umständen
UA.	Unterabsatz
UGPRL	Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken
UKlaG	Unterlassungsklagegesetz
umstr.	umstritten
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
Überbl	Überblick
v	vor
v.	von
VerbrGKRL	Verbrauchsgüterkaufrichtlinie
VerbrRRL	Verbraucherrechterichtlinie
VersR	Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
Vrss.	Voraussetzungen
VSBG	Verbraucherstreitbeilegungsgesetz
VuR	Verbraucher und Recht
WLAN	Wireless Local Area Network
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
z.B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZSE	Zeitschrift für Staats- und Europawissenschaften
ZVglRW	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

## Einführung und Gang der Untersuchung

### A. Einführung und Problemdarstellung

„Wir leben in einer Informationsgesellschaft“ – diese Feststellung umschreibt einen essentiellen Bestandteil unseres Alltags, der gefüllt ist mit unterschiedlichsten Arten von Informationen und Informationsquellen.<sup>1</sup> Eine Informationsgesellschaft zeichnet sich durch ihren Facettenreichtum aus und kann als moderne Gesellschaftsform beschrieben werden, die durch die Vielfalt der Möglichkeiten der Beschaffung, Bereitstellung, Verarbeitung und des Zugangs zu Informationen durch neue Medien geprägt ist.<sup>2</sup> Die „modernen Medien“ wiederum sind ein schillernder Begriff, der unsere technikaffine Gesellschaft beschäftigt. Gerade das World Wide Web oder Internet, ein Meilenstein und Zeugnis für den technischen Fortschritt der digitalen Welt, ist maßgeblicher Bestandteil der Informationsversorgung. Die nahezu uneingeschränkte weltweite Verfügbarkeit beliebiger Informationen, Daten, Waren oder Dienstleistungen ist beeindruckend. Doch ist auch die Rechtslage entsprechend ausgereift? Relativ einfach lässt sich diese Frage im Hinblick auf weltweit einheitliche Rechtsvorgaben des Online- und Fernabsatzhandels verneinen, aber wie verhält es sich mit dem Status quo innerhalb der Binnengrenzen der Europäischen Union? Gibt es ein europäisches Regelwerk im Sinne kohärenter Vorgaben für grenzüberschreitendes Online- und Fernabsatzshopping oder existieren in diesem Bereich Regelungslücken und besteht demzufolge Optimierungsbedarf? Welche Herausforderungen und Auswirkungen bringt die digitale Revolution für unsere Gesellschaft und das Vertragsrecht mit sich?<sup>3</sup>

Das Verbraucherschutzrecht hat in den letzten Jahrzehnten eine bedeutende und weitreichende Rolle im Europäischen Privatrecht eingenommen. Nicht zuletzt aufgrund der zunehmenden Realisierung des Binnenmarktes, basie-

---

<sup>1</sup> *Magnus*, in: Schulze/Ebers/Grigoleit (Hrsg.), Informationspflichten und Vertragsschluss im *acquis*, S. 291, 297, bezeichnet dies gar als triviale Erkenntnis.

<sup>2</sup> Eingehend zur Entwicklung der Informationsgesellschaft *Bergmann*, Handlexikon der EU, Informationsgesellschaft; eine ähnliche, allgemeine Beschreibung enthält der Duden, abrufbar unter <<http://www.duden.de/rechtschreibung/Informationsgesellschaft>>; der Begriff ist in diesem Zusammenhang jedoch allgemein zu verstehen und nicht mit dem Begriff der Dienste der Informationsgesellschaft aus der ECRL gleichzusetzen, eingehend dazu z. B. MüKo BGB/*Wendehorst*, § 312i BGB, Rn. 8 ff.

<sup>3</sup> *Schulze/Staudenmayer*, EuCML 2015, 215 f.

rend auf den konstituierenden Säulen der Grundfreiheiten, ist die Möglichkeit grenzüberschreitender Vertragsschlüsse in der heutigen Zeit keine Besonderheit mehr. Vielmehr kann bereits von einer Selbstverständlichkeit gesprochen werden, dass insbesondere der freie Warenverkehr nahezu keine Grenzen mehr kennt. Einen wesentlichen Bestandteil des unionsweiten und auch internationalen Handels stellen Fernabsatzverträge sowie Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr als sog. besondere Vertriebsformen dar. In Zeiten des immer weiter zunehmenden technischen Fortschritts bietet vor allem das Internet ein Medium grenzenloser Vertragsschlussmöglichkeiten. Ob am (Familien-)PC, mit dem internetfähigen Tablet oder einem Smartphone – überall und zu jeder Zeit sind Menschen heute in der Lage Dinge zu bestellen, die sie unbedingt haben wollen, oder mit wenigen „Klicks“ die neuesten Apps oder Lieder herunterzuladen, um nur einige Beispiele zu nennen. Auch wenn das Internet quasi das Tor zu einer schier unendlichen Konsum- und Informationswelt öffnet, wird das World Wide Web einerseits als Segen, andererseits aber auch als Fluch verstanden.<sup>4</sup> Korrespondierend zu den verschiedensten Möglichkeiten des Vertragsschlusses wird auch dem Missbrauch durch Anbieter Tür und Tor geöffnet.<sup>5</sup> Neben Abmahnwellen aufgrund illegaler Nutzung von digitalen Inhalten sind sog. „Abo- oder Kostenfallen“ im Internet leider auch geläufige Phänomene des 21. Jahrhunderts.<sup>6</sup> Auch wenn bislang geltendes Recht den Verbrauchern<sup>7</sup> Schutz vor ungewollten bzw. nicht in dieser Art gewollten Vertragsabschlüssen bot,<sup>8</sup> sind diese Schutzmechanismen dennoch nicht ausreichend, um die genannten Missbrauchsfälle gänzlich zu verhindern.<sup>9</sup> Dies liegt vor allem an der mangelnden Erfahrung der meisten Verbraucher im Verhältnis zu leider nicht selten kriminell anmutenden Verhaltensweisen bestimmter Unternehmer. Teilweise liegt es aber auch an der Flut einzuhaltender Bestimmungen, deren Einhaltung für beispielsweise kleine und mittelständische Unternehmen mangels hinreichender Erfahrungen im Online-Handel große Schwierigkeiten bedeutet. Auch kann von einem juristischen Laien nicht erwartet werden, dass er sämt-

<sup>4</sup> Siehe zum Beispiel das Interview des Autorenduos Kathrin Passig und Sascha Lobo der Bundeszentrale für politische Bildung zu deren Buch „Internet – Segen oder Fluch“, abrufbar unter: <<https://www.bpb.de/dialog/156365/das-internet-segen-oder-fluch>>; ferner SZ Online, abrufbar unter <<http://www.sz-online.de/nachrichten/das-internet-fluch-oder-segen-2468786.html>>.

<sup>5</sup> Dieses Problem aufgreifend der Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum besseren Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr, BT-Drs. 17/7745, S. 1.

<sup>6</sup> BT-Drs. 17/7745, S. 1; zu dieser Problematik beispielsweise auch *Kirschbaum*, MMR 2012, 8; *Weiss*, JuS 2013, 590; *Kredig/Uffmann*, ZRP 2011, 36; *Blasek*, GRUR 2010, 396.

<sup>7</sup> Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird im Folgenden auf die gleichzeitige Verwendung männlicher und weiblicher Sprachformen verzichtet und sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichwohl für beiderlei Geschlecht.

<sup>8</sup> Vgl. auch BT-Drs. 17/7745, S. 6.

<sup>9</sup> Ähnlich BT-Drs. 17/7745, S. 6.

liche Feinheiten des deutschen Rechts im Hinblick auf die Voraussetzungen eines wirksamen Vertragsschlusses beherrscht oder gar seine Rechte kennt, sich von einem ungewollt geschlossenen Vertrag zu lösen. Der grenzüberschreitende Online- und Fernabsatzhandel sieht sich daher mit Problemen konfrontiert und es besteht Handlungsbedarf für die EU. In diesem Kontext keimt häufig der Wunsch nach einem Einheitskaufrecht oder gar einem einheitlichen europäischen Vertragsrecht auf, welches unionsweit Geltung entfalten soll. Diese Idee der progressiven Rechtsvereinheitlichung vermag verlockend erscheinen, wenn sie denn die Lösung für tatsächlich existente Probleme bieten kann. Insbesondere im Bereich des grenzüberschreitenden Online- und sonstigen Fernabsatzhandels gestaltet sich die Identifikation bestehender Hemmnisse, trotz bereits bestehender Richtlinien in diesem Sektor,<sup>10</sup> aufgrund divergierender Interessenlagen der beteiligten Parteien sehr schwierig, was zu unterschiedlichen Beurteilungen führt. Ein großes Problem wird darin gesehen, dass Händler zwar grundsätzlich aufgeschlossen den Online-Vertriebsformen gegenüberstehen, jedoch den Schritt in eine grenzüberschreitende Online-Vertriebstätigkeit scheuen.<sup>11</sup> Insbesondere die Erfüllung vorvertraglicher Informationspflichten stellt einen nicht zu unterschätzenden Kostenfaktor für Unternehmen dar.<sup>12</sup> Generell wird davon ausgegangen, dass insbesondere der Vertriebsweg des E-Commerce Transaktionskosten senkt,<sup>13</sup> doch scheuen Unternehmen und gerade kleine und mittlere Unternehmen (KMU) häufig hohe Transaktionskosten mangels einheitlich anwendbarer Regelungen, hinzu kommt eine Unsicherheit im Umgang mit unterschiedlichen Vorschriften.<sup>14</sup> Nach Auffassung der Europäischen Kommission und einer weit verbreiteten Literaturmeinung ist als ein wichtiges Hindernis die unterschiedliche Rechtslage in den 28 Mitgliedstaaten, vor allem im Bereich des Verbraucherrechts, zu nennen, wobei sich selbst Ex-

---

<sup>10</sup> Eingehend dazu S. 8 ff.

<sup>11</sup> So auch *Härting/Gössling*, CR 2016, 165; dies belegen auch die von der Europäischen Kommission in der Begründung (Kontext des Vorschlags) zu Beginn des Vorschlags für eine Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Online-Warenhandels und anderer Formen des Fernabsatzes von Waren angeführten Prozentzahlen, KOM(2015) 635 endg., S. 2.

<sup>12</sup> *Faust/Grigoleit*, in: Eidenmüller/Faust/Grigoleit/Jansen/Wagner/Zimmermann (Hrsg.), Revision des Verbraucher-*acquis*, S. 193, 195; *Faust*, in: Eidenmüller/Faust/Grigoleit/Jansen/Wagner/Zimmermann (Hrsg.), Revision des Verbraucher-*acquis*, S. 201, 205; generell auch *Budde/Eckhoff*, in: Hahn (Hrsg.), GEK, S. 113 ff.

<sup>13</sup> So bereits *Calliess*, in: Donges/Mai (Hrsg.), E-Commerce und Wirtschaftspolitik, S. 189, 191 f., wonach Transaktionskosten nach allgemeinem Verständnis neben Kosten der Informationsbeschaffung, der Verhandlungen und Abschlüsse von Verträgen auch die anschließende Sicherstellung der Vertragserfüllung umfassen; ebd. *Schwarz-Schilling*, S. 207; siehe auch *Kunz*, S. 13 f.

<sup>14</sup> Begründung der Europäischen Kommission zu Beginn des Richtlinienvorschlages KOM(2015) 635 endg., S. 2 f.; ferner die Mitteilung eines umfassenden Konzeptes zur Förderung des grenzüberschreitenden elektronischen Handels vom 25. Mai 2016, KOM(2016) 320 endg., S. 4 ff.; ebenso *Budde/Eckhoff*, in: Hahn (Hrsg.), GEK, S. 113.