

Prof. Dr. Christoph Busch, Maître en Droit

SORGFALTSPFLICHTEN FÜR BETREIBER VON ONLINE-MARKTPLÄTZEN

Rechtsgutachten im Auftrag des
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.

5. Februar 2025

Impressum

**Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände –
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.**

Recht und Handel

Recht-und-Handel@vzbv.de

*Rudi-Dutschke-Straße 17
10969 Berlin*

Gefördert durch:



Bundesministerium
für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit
und Verbraucherschutz

aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages

INHALT

I. ZUSAMMENFASSUNG	3
II. EXECUTIVE SUMMARY	4
III. EINLEITUNG	5
IV. VERSCHÄRFTE SORGFALTPFLICHTEN AUSSERHALB DES DSA	6
1. Verhältnis des DSA zu anderen Unionsrechtsakten	6
1.1 Lex posterior-Regel	6
1.2 Prinzip der wechselseitigen Komplementarität	7
1.3 Regelung anderer Aspekte von Vermittlungsdiensten	7
1.4 Konkurrenzverhältnis bei inhaltlichen Überschneidungen	9
1.5 Verhältnis zum Verbraucherrecht	9
1.6 Zwischenergebnis	10
2. Rechtspolitische Handlungsoptionen	11
2.1 Erweiterte Sorgfaltspflichten außerhalb des DSA	11
2.2 Anpassung des DSA	15
V. HAFTUNG VON BETREIBERN VON ONLINE-MARKTPLÄTZEN IM VERBRAUCHERVERTRAGSRECHT	17
1. Haftung von Online-Marktplätzen im geltenden Verbraucherrecht	17
1.1 Haftung aus dem Plattformnutzungsvertrag	18
1.2 Haftung wegen Verletzung der Sorgfaltspflichten aus dem DSA	19
2. Mögliche Regelungsmodelle für eine Mithaftung von Marktplatzbetreibern	21
2.1 Produkthaftungsrecht	21
2.2 Umsatzsteuerrecht	22
2.3 ELI Model Rules on Online Platforms	25
3. Rechtspolitische Handlungsoptionen	26
3.1 Anpassung des DSA	26
3.2 Digital Fairness Act	27

I. ZUSAMMENFASSUNG

Im Rahmen der Studie wird zum einen die Frage untersucht, ob der DSA einen Spielraum für die Einführung passgenauere Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen durch andere Unionsrechtsakte lässt. Daran anknüpfend wird skizziert, wie eine solche Nachschärfung der Sorgfaltspflichten erfolgen könnte. Zum anderen wird die Frage erörtert, wie eine Mithaftung von Marktplatzbetreibern für Fälle ausgestaltet werden könnte, in denen Online-Händler ihre vertrags- und verbraucherrechtlichen Verpflichtungen verletzen. Die Studie kommt im Wesentlichen zu folgenden Ergebnissen:

- Der DSA trifft keine abschließende Regelung in Bezug auf Sorgfaltspflichten von Online-Marktplätzen. Für das Konkurrenzverhältnis zwischen DSA und anderen Unionsrechtsakten gilt das in Art. 2 Abs. 4 DSA verankerte Prinzip der wechselseitigen Komplementarität. Danach können andere Unionsrechtsakte die Sorgfaltspflichten des DSA ergänzen und konkretisieren. Umgekehrt kann der DSA zur Konkretisierung von Sorgfaltspflichten anderer Rechtsakte herangezogen werden.
- Der europäische Gesetzgeber kann die Sorgfaltspflichten des DSA in anderen Rechtsakten ergänzen. Beispiele für eine solche Erweiterung und Konkretisierung der Sorgfaltspflichten aus Art. 30 ff. DSA liefern die im April 2024 beschlossene EU-Kurzzeitvermietungs-VO und die im Juli 2023 beschlossene EU-BattVO.
- Für eine Nachschärfung der Sorgfaltspflichten von Online-Marktplätzen bietet sich ein zweistufiges Vorgehen an. Kurzfristig könnten zusätzliche Sorgfaltspflichten außerhalb des DSA, etwa im Rahmen des geplanten Digital Fairness Act, eingeführt werden. Mittelfristig ist eine Anpassung der in Art. 30 ff. DSA geregelten Pflichten zu erwägen. Als besonders effektives Mittel kommt dabei die Einführung zusätzlicher ex ante Prüfpflichten in Betracht, die bereits vor der Freischaltung eines Angebotes zu beachten sind.
- Derzeit bestehen kaum rechtliche Anknüpfungspunkte für eine Mithaftung des Marktplatzbetreibers im Falle einer Verletzung der vertrags- und verbraucherrechtlichen Verpflichtungen durch einen Händler, der seine Waren über den Online-Marktplatz vertreibt.
- Als Vorbild für eine Haftungsregelung, die diese Verbraucherschutzlücke schließen könnte, eignet sich Art. 8 ProdHaftRL nur eingeschränkt. Ein überzeugenderes Modell für eine differenzierte Regelung der Plattformhaftung bietet § 25e UStG. Als Inspirationsquelle kann auch Art. 20 ELI Model Rules dienen, der eine Haftung von Online-Plattformen mit beherrschendem Einfluss vorsieht.
- Um den Verbraucherschutz auf Online-Marktplätzen zu stärken, sollte Art. 6 Abs. 3 DSA in eine haftungsbegründende Regelung umgestaltet werden. Als Alternative kommt die Einführung einer entsprechenden Haftungsregelung für Marktplatzbetreiber im Rahmen des geplanten Digital Fairness Act in Betracht.

II. EXECUTIVE SUMMARY

The study explores whether the DSA allows for the introduction of more tailored due diligence requirements for operators of online marketplaces through in other EU legal acts. Building on this analysis, the study outlines how such a tightening of due diligence requirements could be achieved. In addition, the study examines how a joint liability of marketplace operators and third-party traders could be implemented for cases in which traders violate their contractual obligations and duties under consumer law. The key findings are as follows:

- The DSA does not provide a definitive list of due diligence obligations for online marketplaces. The interplay between the DSA and other EU legal acts is governed by the principle of mutual complementarity enshrined in Art. 2(4) DSA. According to this principle, other EU legal acts can supplement and specify the due diligence obligations set out in the DSA. Conversely, the DSA can be used to specify the due diligence obligations set out in other legal acts.
- The European legislator can supplement the due diligence obligations of the DSA in other legal acts. The EU Short-Term Rental Regulation adopted in April 2024 and the EU Battery Regulation adopted in July 2023 provide examples of such an extension and concretization of the due diligence obligations under Art. 30 et seq. DSA.
- A two-step approach would be advisable for tightening the due diligence requirements for online marketplaces. In the short term, additional due diligence requirements could be introduced alongside the DSA, for example as part of a future Digital Fairness Act. In the medium term, an update of Art. 30 et seq. DSA could be considered. A particularly effective measure could be the introduction of additional ex ante verification duties that apply before a product listing is made available on an online marketplace.
- Currently, there is hardly any legal basis for a joint liability of marketplace operators and third-party traders for cases in which traders violate their contractual obligations and duties under consumer law.
- Article 8 of the Product Liability Directive is of limited use as a model for a new liability rule that could close this consumer protection gap. A more convincing model that provides a differentiated solution for platform liability is § 25e of the German VAT Act. Similarly, Art. 20 of the ELI Model Rules under which online platforms with predominant influence over the supplier can be held liable could also serve as a source of inspiration.
- In order to strengthen consumer protection in online marketplaces, Art. 6(3) DSA should be redrafted as a liability rule. Alternatively, a corresponding liability rule for marketplace operators could be introduced as part of a future Digital Fairness Act.

III. EINLEITUNG

Der Online-Handel hat in den vergangenen Jahren ein rasantes Wachstum verzeichnet. Seit 2019 sind die Umsätze im Online-Handel um 42,8% gestiegen.¹ Das Wachstum wird dabei vor allem durch Verkäufe über Online-Marktplätze getrieben. Alle Online-Marktplätze zusammen kommen inzwischen auf einen Marktanteil von 54% des Online-Handels.²

Der Aufstieg der Plattformökonomie bietet aus Verbrauchersicht sowohl Chancen als auch Risiken. Online-Marktplätze bieten Verbraucher:innen eine große Produktvielfalt und eine Auswahl zwischen unterschiedlichen Anbietern aus dem In- und Ausland. Über Online-Marktplätze gelangen aber auch gehäuft Produkte auf den EU-Binnenmarkt, die nicht den Anforderungen des europäischen Produktsicherheitsrechts entsprechen. Zudem beklagen Verbraucher:innen, dass europäische Verbraucherrechte beim Einkauf auf Online-Marktplätzen missachtet werden (z.B. verzögerte Lieferung, Schwierigkeiten bei Widerruf und Rücksendung).

Der Digital Services Act (DSA)³ sieht in Art. 30 ff. eine Reihe von Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen vor. Diese Sorgfaltspflichten spiegeln jedoch nicht die Bedeutung der Plattformen für den Online-Handel wider. Auch das erst kürzlich reformierte europäische Produktsicherheitsrecht, insbesondere die seit dem 16.7.2021 geltenden Vorschriften der Marktüberwachungsverordnung (MÜ-VO)⁴ und die ab dem 13.12.2025 geltende Produktsicherheitsverordnung (GPSR)⁵ tragen der zentralen Rolle von Online-Marktplätzen nur unzureichend Rechnung. Vor diesem Hintergrund geht die vorliegende Studie der Frage nach, wie der Verbraucherschutz auf Online-Marktplätzen gestärkt werden kann. Die Untersuchung orientiert sich dabei an zwei Leitfragen, anhand derer die Studie in zwei Teile strukturiert ist:

- **Leitfrage 1:** Stehen die Regelungen zu Sorgfaltspflichten für Online-Marktplätze im DSA passgenaueren Sorgfaltspflichten für Online-Marktplätze in anderen Rechtsakten entgegen? Sind spezifischere Sorgfaltspflichten in anderen europäischen Rechtsakten grundsätzlich möglich? Gibt es Rechtsakte die als Vorbild dienen können, weil sie den Marktplatzbetreibern Prüfpflichten und Verantwortlichkeiten für das Handeln Dritter auferlegen?
- **Leitfrage 2:** Wie sind Verbraucher:innen geschützt, wenn Händler aus Drittstaaten auf Online-Marktplätzen Verbraucherrechte ignorieren? Wie können Verbraucher:innen in diesen Fällen ihre Rechte wie das Widerrufsrecht oder Gewährleistungsrechte möglichst einfach und effektiv durchsetzen? Welche Änderungen sind gegebenenfalls notwendig, um einen wirksamen Verbraucherschutz auf Online-Marktplätzen sicherzustellen?

¹ HDE Online Monitor 2024, S. 3.

² HDE Online Monitor 2024, S. 3.

³ Verordnung (EU) 2022/2065 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Oktober 2022 über einen Binnenmarkt für digitale Dienste und zur Änderung der Richtlinie 2000/31/EG, ABl. L 277 vom 27.10.2022, S. 1–102.

⁴ Verordnung (EU) 2019/1020 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über Marktüberwachung und die Konformität von Produkten, ABl. L 169 vom 25.6.2019, S. 1–44.

⁵ Verordnung (EU) 2023/988 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 10. Mai 2023 über die allgemeine Produktsicherheit, ABl. L 135 vom 23.5.2023, S. 1–51.

IV. VERSCHÄRFTE SORGFALTS- PFLICHTEN AUSSERHALB DES DSA

In einem ersten Schritt soll die Frage beantwortet werden, ob die Regelungen zu Sorgfaltspflichten für Online-Marktplätze im DSA der Einführung passgenauere Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen in anderen Rechtsakten entgegenstehen. Im Mittelpunkt des ersten Teils der Studie steht damit die Frage, inwieweit die im DSA geregelten Sorgfaltspflichten abschließend sind oder dem europäischen Gesetzgeber einen Spielraum belassen für die Einführung weitergehender Sorgfaltspflichten in anderen europäischen Rechtsakten.

1. VERHÄLTNIS DES DSA ZU ANDEREN UNIONSRECHTSAKTEN

1.1 Lex posterior-Regel

Eine auf den ersten Blick einfache Antwort könnte der Verweis auf die lex posterior-Regel bieten, nach der das neuere Gesetz dem älteren vorgeht. Danach stünde es dem europäischen Gesetzgeber frei, in einem künftigen Sekundärrechtsakt weitergehende Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen einzuführen. Die lex posterior-Regel, die auch von den Generalanwälten am EuGH gelegentlich zitiert wird,⁶ wird allgemein als Teil des Unionsrechts angesehen.⁷ Zur Begründung der lex posterior-Regel wird zumeist auf den auch auf EU-Ebene anerkannten Grundsatz der parlamentarischen Diskontinuität verwiesen, der Ausdruck des Demokratieprinzips ist.⁸

Bei genauerer Betrachtung liegen die Dinge jedoch etwas komplizierter, da die Anwendung der lex posterior-Regel voraussetzt, dass der Gesetzgeber den (zumindest impliziten) Willen hatte, die alte, nunmehr konfligierende Regelung abändern zu wollen. Wird dieser Wille nicht ausdrücklich geäußert, ist das Verhältnis zwischen der alten und neuen Regelung durch Auslegung zu ermitteln. Dabei kann die lex posterior-Regel mit der lex specialis-Regel in Konkurrenz treten, nach der das speziellere Gesetz dem allgemeineren Gesetz vorgeht. Unterstellt man, dass der DSA als spezielleres Gesetz eine abschließende Regelung der Sorgfaltspflichten von Online-Marktplätzen getroffen hat, bliebe für die Einführung weitergehender Sorgfaltspflichten kein Raum. Da zwischen der lex posterior-Regel und der lex specialis-Regel kein klares Rangverhältnis existiert, kann der Konflikt zwischen den beiden Kollisionsregeln nur durch Auslegung der miteinander konfligierenden Normen aufgelöst werden.⁹ Daher ist zunächst durch Auslegung zu ermitteln, wie der DSA selbst sein Verhältnis zu anderen Unionsrechtsakten regelt.

⁶ Vgl. GA Jääskinen, Schlussanträge v. 29.4.2010, C-72/09 (*Établissements Rimbaud*), Slg. 2010, I-10659, Rn. 28; GA Stix-Hackl, Schlussanträge v. 3.5.2001, C-145/99 (*Kommission/Italien*), Slg. 2002, I-2235, Rn. 49 („Die Lex-posterior-Regel gehört [...] zum Allgemeingut der rechtswissenschaftlichen Methodik nicht nur aller Mitgliedstaaten“); siehe auch EuG, Urt. v. 26.10.1993, verb. Rs. T-6/92 und T-52/92 (*Reinartz/Kommission*), Slg. 1993, II-1052, Rn. 68.

⁷ Martens, Methodenlehre des Unionsrechts, Tübingen 2013, S. 427 m.w.N.

⁸ Vgl. BVerfG, NJW 2016, 1296, 1298 f.

⁹ Martens, Methodenlehre des Unionsrechts, Tübingen 2013, S. 430.

1.2 Prinzip der wechselseitigen Komplementarität

Ausgangspunkt der gutachterlichen Prüfung ist Art. 2 Abs. 4 DSA. Danach lässt der DSA andere EU-Rechtsakte unberührt, die andere Aspekte der Erbringung von Vermittlungsdiensten im Binnenmarkt regeln oder die Vorgaben des DSA präzisieren und ergänzen. Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass der DSA als sektorübergreifender (horizontaler) Rechtsakt durch sektorspezifische (vertikale) Rechtsakte ergänzt wird.

Das Verhältnis des DSA zu anderen Unionsrechtsakten wird dabei durch das Prinzip der wechselseitigen Komplementarität geprägt.¹⁰ Auf die Geltung dieses Grundsatzes verweist auch der am 3.10.2024 veröffentlichte Abschlussbericht des Digital Fairness Fitness Check.¹¹ Dahinter steht der Gedanke, dass der DSA keine abschließende und umfassende Kodifikation des europäischen Plattformrechts enthält. Die Vorschriften des DSA werden vielmehr durch eine Reihe von EU-Rechtsakten ergänzt und teilweise überlagert (vgl. die Auflistung in Art. 2 Abs. 4 DSA).¹²

Näher erläutert wird das flexible Abgrenzungsmodell zwischen dem DSA und den anderen EU-Rechtsakten in Erwgr. 10 DSA. Dort werden drei Fallkonstellationen angesprochen: (1) Der DSA lässt zum einen solche Unionsrechtsakte unberührt, die eine Bereitstellung von Diensten der Informationsgesellschaft „im Allgemeinen“ regeln. (2) Unberührt bleiben ferner solche Rechtsakte, die „andere Aspekte“ der Bereitstellung von Vermittlungsdiensten im Binnenmarkt regeln. (3) Ebenfalls unberührt bleiben solche Regelungen in anderen Rechtsakten, welche die im DSA getroffenen harmonisierten Regelungen „festlegen und ergänzen“. Für die hier zu beantwortende Frage, ob der DSA einen Spielraum für die Einführung passgenauerer Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen in anderen Rechtsakten belässt, sind vor die allem die Fälle (2) und (3) von Relevanz, die im Folgenden näher in den Blick genommen werden.

1.3 Regelung anderer Aspekte von Vermittlungsdiensten

Die Einführung zusätzlicher Sorgfaltspflichten für Marktplatzbetreiber gestattet der DSA zunächst in solchen Fällen, in denen die Sorgfaltspflichten „andere Aspekte“ der Bereitstellung von Vermittlungsdiensten behandeln, die nicht im DSA geregelt werden. Ist dies der Fall, fehlt es bereits an einer inhaltlichen Überschneidung zwischen dem DSA und dem anderen Unionsrechtsakt. Folglich entfaltet der DSA in diesen Fällen auch keine Sperrwirkung. Beispiele außerhalb des Verbraucherrechts sind etwa die in Art. 6 P2B-VO geregelte Pflicht zur Information über Zusatzprodukte oder die in Art. 17 Abs. 4 lit. a DSM-RL geregelte Lizenzierungsobliegenheit. Diese Regelungen finden kein Pendant im DSA und werden daher auch nicht durch die Vorgaben des DSA verdrängt.

¹⁰ Raue ZUM 2023, 160, 162; Hofmann in: Hofmann/Raue, 2023, Art. 2 DSA Rn. 36; Busch, in: Mast/Kettmann/Dreyer/Schulz, 2025, Art. 2 Rn. 19 (im Erscheinen). Im Kommissionsentwurf von Dezember 2020 war noch ausdrücklich davon die Rede, dass der DSA andere Rechtsakte unberührt lässt, „die in Bezug auf den in dieser Verordnung festgelegten allgemein anwendbaren Rahmen als *lex specialis* gelten“ (KOM(2020) 825, Erwgr. 9).

¹¹ European Commission, Fitness check of EU consumer Law on digital fairness, SWD(2024) 230 final, S. 55 (“The Fitness Check did not identify problems between the objectives of the three Directives and other EU legislation. The *general relationship between these laws and EU consumer law is complementary*, with several laws explicitly stating that they are ‘without prejudice to’ consumer law (e.g. Article 2(4)(f) DSA, Recital 12 of the DMA, Article 1(9) of the Data Act, Article 2(9) of the AI Act).” [Hervorhebung im Original].

¹² Etwas anderes soll dagegen gelten, soweit die anderen EU-Rechtsakte „dieselben Ziele“ wie der DSA verfolgen (Erwgr. 10 UAbs. 3 DSA). In diesen Fällen überlagert der DSA die anderen Rechtsakte, vgl. Busch, in: Mast/Kettmann/Dreyer/Schulz, 2025, Art. 2 Rn. 21 (im Erscheinen).

Ein weiteres Beispiel für eine erst nach Inkrafttreten des DSA geschaffene unionsrechtliche Regelung, die den DSA durch zusätzliche Sorgfaltspflichten ergänzt, ist die im April 2024 beschlossene EU-Kurzzeitvermietungs-VO.¹³ Die Verordnung schafft einen Regelungsrahmen für den Datenaustausch zwischen Gastgebern von Kurzzeit-Unterkünften, Online-Plattformen, die solche Unterkünfte vermarkten (z.B. Airbnb) und den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten. Durch die Bereitstellung von Daten über die kurzfristige Vermietung von Unterkünften soll die EU-Kurzzeitvermietungs-VO dazu beitragen, eine angemessene Regulierung des Kurzzeitvermietungsmarktes zu ermöglichen.¹⁴ Die Verordnung verfolgt damit ein anderes Regelungsziel als der DSA und behandelt „andere Aspekte“ der Bereitstellung von Vermittlungsdiensten.

Nach Art. 7 Abs. 1 EU-Kurzzeitvermietungs-VO hat der Betreiber von Online-Marktplätzen für Kurzzeitvermietungen ihre Plattform so auszugestalten, dass Gastgeber selbst angeben müssen, ob sich die von ihnen angebotene Unterkunft in einem Gebiet befindet, in dem Registrierungspflicht besteht.¹⁵ Ist dies der Fall, muss die Plattform ferner so ausgestaltet sein, dass der Gastgeber die Registrierungsnummer der Unterkunft angeben muss, bevor das Angebot auf der Plattform freigeschaltet wird.¹⁶ Die EU-Kurzzeitvermietungs-VO greift damit das aus Art. 31 DSA bekannte Modell der Konformität durch Technikgestaltung („compliance by design“) auf und formuliert ebenfalls Designpflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen für Kurzzeitvermietungen, die zu den Vorgaben aus Art. 31 DSA hinzutreten.

Die in Art. 7 Abs. 1 lit. b EU-Kurzzeitvermietungs-VO geregelte Designpflicht geht dabei sogar noch weiter als Art. 31 DSA. So muss der Betreiber einer Online-Plattform für die kurzfristige Vermietung von Unterkünften die Angabe einer Registrierungsnummer sich nicht nur „nach besten Kräften bemühen“, sondern „sicherstellen“, dass der Gastgeber eine solche Nummer angegeben hat, bevor das Angebot auf der Plattform freigeschaltet wird.

Die Designpflicht aus Art. 7 Abs. 1 EU-Kurzzeitvermietungs-VO wird durch zusätzliche Prüfpflichten für Betreiber eines Online-Marktplatzes für Kurzzeitvermietungen ergänzt. Insbesondere hat der Marktplatzbetreiber „angemessene Anstrengungen“ zu unternehmen, um die Erklärung des Gastgebers über das Vorhandensein einer Registrierungspflicht und die Gültigkeit der Registrierungsnummer anhand von Stichprobenkontrollen regelmäßig zu überprüfen.¹⁷

Die in Art. 7 Abs. 1 lit. a und lit. b EU-Kurzzeitvermietungs-VO geregelten Designpflichten ergänzen die Verpflichtungen aus Art. 31 Abs. 1 DSA, der verlangt, dass die Betreiber eines Online-Marktplatzes ihre Online-Schnittstelle so ausgestalten, dass die Händler ihren vorvertraglichen Informationspflichten und Produktsicherheitsinformationen nach EU-Recht nachkommen können. Die Prüfpflicht aus Art. 7 Abs. 1 lit. c EU-Kurzzeitvermietungs-VO ergänzt wiederum die in Art. 31 Abs. 3 DSA geregelten Prüfpflichten.

¹³ Verordnung (EU) 2024/1028 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. April 2024 über die Erhebung und den Austausch von Daten im Zusammenhang mit Dienstleistungen der kurzfristigen Vermietung von Unterkünften, ABl. L, 2024/1028, 29.4.2024.

¹⁴ Erwgr. 1 EU-Kurzzeitvermietungs-VO.

¹⁵ Art. 7 Abs. 1 lit. a EU-Kurzzeitvermietungs-VO.

¹⁶ Art. 7 Abs. 1 lit. b EU-Kurzzeitvermietungs-VO.

¹⁷ Art. 7 Abs. 1 lit. c EU-Kurzzeitvermietungs-VO. Weitere Prüfpflichten sieht Art. 8 EU-Kurzzeitvermietungs-VO vor.

Die Regelung in Art. 7 EU-Kurzzeitvermietungs-VO lässt erkennen, dass der europäische Gesetzgeber offenbar nicht von einer abschließenden Regelung der Sorgfaltspflichten im DSA ausgeht. Die EU-Kurzzeitvermietungs-VO selbst enthält zu dem Konkurrenzverhältnis zum DSA lediglich den lapidaren Hinweis, dass der DSA von der neuen Verordnung „unberührt“ bleibe.¹⁸ In der Zusammenschau mit Art. 2 Abs. 4 DSA ist daher davon auszugehen, dass beide Verordnungen nebeneinander Anwendung finden. Die Design- und Prüfpflichten des DSA und der EU-Kurzzeitvermietungs-VO sind somit kumulativ anwendbar.

1.4 Konkurrenzverhältnis bei inhaltlichen Überschneidungen

Schwieriger zu beantworten ist die Frage nach Konkurrenzverhältnis, wenn der jeweilige Aspekt bereits im DSA geregelt ist und es daher zu einer inhaltlichen Überschneidung zwischen dem DSA und einem anderen Unionsrechtsakt kommt. Eine mögliche Auflösung des Konkurrenzproblems deutet Erwgr. 10 UAbs. 3 S. 3 DSA an: Soweit mit den anderen Unionsrechtsakten „dieselben Ziele“ verfolgt werden wie mit dem DSA, sollen die Vorschriften des DSA für Fragen gelten, die von den genannten anderen Rechtsakten „nicht oder nicht vollständig behandelt werden“ und für Fragen, bei denen diese anderen Rechtsakte den Mitgliedstaaten die Möglichkeit lassen, bestimmte Maßnahmen auf nationaler Ebene zu ergreifen.

Das bedeutet, dass der DSA die anderen Unionsrechtsakte konkretisieren kann, sofern diese lückenhaft sind, also nur eine rudimentäre Regelung enthalten.¹⁹ Die Schwierigkeit dürfte vor allem darin liegen zu ermitteln, ob der konkurrierende Unionsrechtsakt eine Lücke aufweist oder seinerseits eine abschließende Regelung enthält.²⁰ Umgekehrt ist aber auch der Fall denkbar, dass der DSA die betreffende Frage spezifischer regelt und daher als *lex specialis* anderen Unionsrechtsakten vorgeht.

Ein Beispiel für sektorspezifische Sorgfaltspflichten, die das Pflichtenprogramm des DSA konkretisieren, findet sich in Art. 62 Abs. 6 der Batterie-Verordnung (EU-BattVO).²¹ Danach müssen Marktplatzbetreiber von Händlern beim Verkauf von Batterien zusätzliche Informationen anfordern (Angaben aus dem Herstellerregister für Batterien und eine Erklärung des Herstellers, dass die Batterie den gesetzlichen Vorgaben entspricht). Die Regelung in Art. 62 Abs. 6 EU-BattVO nimmt dabei ausdrücklich auf den DSA Bezug und betont, dass die Einholung der zusätzlichen Informationen zur Einhaltung von Art. 30 Abs. 1 lit. d und e DSA dienen sollen. Anders als im Fall der EU-Kurzzeitvermietungs-VO geht es hier also nicht um zusätzliche Sorgfaltspflichten, die „andere Aspekte“ der Bereitstellung von Vermittlungsdiensten regeln, sondern um eine Ausfüllung oder Konkretisierung der im DSA geregelten Sorgfaltspflichten. Auch insoweit bleibt festzuhalten, dass die in Art. 30 DSA getroffene Regelung über Sorgfaltspflichten von Marktplatzbetreibern nicht abschließend ist.

1.5 Verhältnis zum Verbraucherrecht

Art. 2 lit. a bis j DSA konkretisieren das Verhältnis des DSA zu anderen Unionsrechtsakten. Für die hier zu untersuchende Fragestellung ist insbesondere Art. 2 lit. f rele-

¹⁸ Art. 2 Abs. 2 lit. b EU-Kurzzeitvermietungs-VO.

¹⁹ Hofmann in: Hofmann/Raue, 2023, Art. 2 DSA Rn. 36.

²⁰ Busch, in: Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz, 2025, Art. 2 Rn. 19 (im Erscheinen).

²¹ Verordnung (EU) 2023/1542 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2023 über Batterien und Altbatterien, ABl. L 191 vom 28.7.2023, S. 1–117.

vant. Danach lässt der DSA die „Unionsvorschriften auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes und der Produktsicherheit“ unberührt. Ausdrücklich genannt werden die CPC-VO,²² die MÜ-VO, die Produktsicherheits-RL²³ sowie die ADR-RL.²⁴ Weitere verbraucherrechtliche Regelungen, die ebenfalls unberührt bleiben, sind etwa die Klausel-RL,²⁵ die UGP-RL²⁶ und die Verbraucherrechte-RL.²⁷

Inhaltliche Überschneidungen zwischen dem DSA und verbraucherrechtlichen Regelungen ergeben sich etwa bei den Transparenzgeboten des AGB-Rechts. Sowohl Art. 14 Abs. 1 DSA als auch Art. 5 S. 1 der Klausel-RL formulieren Transparenzanforderungen für AGB und verlangen mit etwas unterschiedlichen Formulierungen, dass die Nutzungsbedingungen der Anbieter klar und verständlich abgefasst werden. Art. 14 Abs. 5 verlangt zusätzlich, dass Anbieter sehr großer Online-Plattformen und sehr großer Suchmaschinen eine „kompakte, leicht zugängliche und maschinenlesbare Zusammenfassung“ der AGB zur Verfügung stellen müssen. Dieses zusätzliche Erfordernis einer Zusammenfassung tritt neben das Transparenzgebot aus Art. 5 S. 1 der Klausel-RL und verdrängt dieses nicht.

1.6 Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis lässt sich festhalten, dass der DSA keine abschließende Regelung in Bezug auf Sorgfaltspflichten von Plattformbetreibern trifft. Dies ergibt sich aus dem in Art. 2 Abs. 4 DSA verankerten Prinzip der wechselseitigen Komplementarität. Danach können andere Unionsrechtsakte die Sorgfaltspflichten des DSA ergänzen und konkretisieren. Umgekehrt kann der DSA zur Konkretisierung von Sorgfaltspflichten anderer Rechtsakte herangezogen werden.

Ein Beispiel für Ergänzungen und Konkretisierungen des im DSA geregelten Pflichtenprogramms liefern Art. 62 Abs. 6 EU-BattVO und Art. 7, 8 EU-Kurzzeitvermietungs-VO. Dem Beispiel dieser beiden Verordnungen folgend könnten auch in anderen Unionsrechtsakten weitergehende Sorgfaltspflichten von Marktplatzbetreibern geregelt werden. Der DSA lässt somit grundsätzlich einen Spielraum für die Einführung weitergehender Pflichten, etwa zur Prüfung der Einhaltung von Produktsicherheitsvorgaben und Verbraucherrechten durch die Betreiber von Online-Marktplätzen.

Diese Einschätzung teilt offenbar auch die Bundesregierung. So spricht sich der am 29.1.2025 vom Bundeskabinett beschlossene „Aktionsplan der Bundesregierung zu E-Commerce“ für eine Verschärfung der Verantwortung von Online-Plattformen aus.²⁸ In

²² Verordnung (EU) 2017/2394 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2017 über die Zusammenarbeit zwischen den für die Durchsetzung der Verbraucherschutzgesetze zuständigen nationalen Behörden, ABl. L 345 vom 27.12.2017, S. 1–26.

²³ Richtlinie 2001/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. Dezember 2001 über die allgemeine Produktsicherheit, ABl. L 11 vom 15.1.2002, S. 4–17.

²⁴ Richtlinie 2013/11/EU vom 21. Mai 2013 über die alternative Beilegung verbraucherrechtlicher Streitigkeiten, ABl. L 165 vom 18.6.2013, S. 63–79.

²⁵ Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, ABl. L 95 vom 21.4.1993, S. 29–34.

²⁶ Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern, ABl. L 149 vom 11.6.2005, S. 22–39.

²⁷ Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über die Rechte der Verbraucher, ABl. L 304 vom 22.11.2011, S. 64–88.

²⁸ BMWK, Aktionsplan der Bundesregierung zu E-Commerce, 29.1.2025, <https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Publikationen/Wirtschaft/aktionsplan-bundesregierung-e-commerce.html>

dem Aktionsplan wird u.a. gefordert, die Befugnisse der Marktüberwachungsbehörden dahingehend auszuweiten, dass sie geeignete Maßnahmen direkt gegenüber Online-Marktplätzen ergreifen können, wenn für die Hersteller kein verantwortlicher Wirtschaftsakteur identifizierbar oder greifbar ist.²⁹ Dies hätte zur Folge, dass unsichere, nicht konforme Produkte sofort aus den Online-Angeboten genommen werden müssten. Eine Rechtsgrundlage für derartige Maßnahmen findet sich zwar schon jetzt in Art. 14 Abs. 4 lit. k MÜ-VO i.V.m. Art. 22 Abs. 4 GPSR. Die dort aufgestellten Hürden sind aber so hoch, dass die geltende Regelung in der Praxis wohl keinen wirksamen Schutz vor gefährlichen Produkten bieten dürfte.³⁰ Der Aktionsplan der Bundesregierung zielt offenbar darauf, diese Hürden abzusenken und geht davon aus, dass der DSA einer solchen Ausweitung der behördlichen Befugnisse und der damit einhergehenden Verschärfung der Sorgfaltspflichten der Plattformbetreiber nicht entgegensteht.

2. RECHTSPOLITISCHE HANDLUNGSOPTIONEN

Für eine Verschärfung der Sorgfaltspflichten von Online-Marktplatzbetreibern mit dem Ziel bestehende Verbraucherschutzlücken zu schließen, kommen mehrere Handlungsoptionen in Betracht. Dabei bietet sich ein zweistufiges Vorgehen an. Da der DSA erst seit Februar 2024 anwendbar ist, dürfte der politische Wille für eine Anpassung des DSA selbst derzeit eher gering sein. Kurzfristig erscheint es daher realistischer, zusätzliche Sorgfaltspflichten für Online-Marktplätze außerhalb des DSA zu verankern (Stufe 1). Eine Gelegenheit dazu könnte sich im Rahmen des geplanten Digital Fairness Act ergeben. Ein entsprechender Vorschlag der EU-Kommission wird für Anfang 2026 erwartet.

Auf mittlere Sicht erscheint jedoch ein anderer Weg vorzugswürdig, da die Regelung zusätzlicher Sorgfaltspflichten außerhalb des DSA zu einer weiteren Fragmentierung des europäischen Plattformrechts beitragen könnte. Im Sinne eines kohärenten und systematischen Regelungsrahmens für die Plattformökonomie sollte daher mittelfristig eine Nachschärfung der Sorgfaltspflichten für Marktplatzbetreiber im DSA selbst erfolgen (Stufe 2). Ein Vorschlag für eine entsprechende Anpassung des DSA könnte im Rahmen der Evaluierung des DSA erarbeitet werden, die bis zum 18.2.2027 erfolgen soll.³¹

2.1 Erweiterte Sorgfaltspflichten außerhalb des DSA

Ausgehend von der oben näher dargelegten Prämisse, dass der DSA einer Erweiterung der Sorgfaltspflichten der Betreiber von Online-Marktplätzen nicht entgegensteht, sollen im Folgenden die rechtspolitischen Handlungsoptionen für die Einführung weitergehender Sorgfaltspflichten Marktplatzbetreiber außerhalb des DSA knapp skizziert werden. Dabei stellt sich zunächst die Frage, durch welche zusätzlichen Sorgfaltspflichten der Verbraucherschutz auf Online-Marktplätzen gestärkt werden könnte (dazu 2.1.1). In einem zweiten Schritt soll kurz zur Auswahl des geeigneten Regulierungsinstruments Stellung genommen werden (dazu 2.1.2).

²⁹ BMWK, Aktionsplan der Bundesregierung zu E-Commerce (Fn. 28), S. 3.

³⁰ Vgl. Erwgr. 41 S. 2 MÜ-VO, der verlangt, dass ein Risiko einer schwerwiegenden und nicht wiedergutzumachenden Schädigung der Endnutzer besteht.

³¹ Art. 91 Abs. 1 DSA.

2.1.1 Erweiterung der Sorgfaltspflichten von Marktplatzbetreibern

Der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) hat im Juni 2024 ein Kurzpapier mit einigen Kernforderungen zur Verantwortung von Online-Marktplätzen vorgelegt.³² Darin spricht sich der vzbv für die Einführung einer Reihe zusätzlicher Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen aus. Konkret wird gefordert, dass die Marktplatzbetreiber dazu verpflichtet werden sollten,

- ihre Plattform aktiv zu überwachen;
- zu prüfen, inwieweit Produktsicherheits- und Verbraucherrechte eingehalten werden;
- zu prüfen, inwieweit Händlerangaben stimmen oder illegale Produkte oder Dienstleistungen vertrieben werden, bevor diese Verbraucher:innen zugänglich gemacht werden;
- im Falle der Entfernung nachweislich unsicherer Produkte auch gleiche Produkte bei anderen Händlern proaktiv zu entfernen;
- sicherzustellen, dass entfernte Produkte und Dienstleistungen nicht Tage oder Wochen später wieder angeboten werden;
- zu prüfen, ob der Digitale Produktpass (wo zukünftig verpflichtend) vorhanden ist;
- zu prüfen, ob ein verantwortlicher Wirtschaftsakteur angegeben wurde und dieser auch existiert.

Besonders weitreichend ist die Forderung nach einer Verpflichtung zur aktiven Überwachung des Online-Marktplatzes. Eine solche Regelung stünde im Gegensatz zu dem in Art. 8 DSA verankerten Prinzip, dass Anbietern von Vermittlungsdiensten gerade keine allgemeine Verpflichtung zur Überwachung oder aktiven Nachforschung auferlegt wird.

Zur Begründung dieses bereits aus Art. 15 E-Commerce-RL bekannten Grundsatzes wird zumeist darauf verwiesen, dass es den Betreibern von Online-Plattformen angesichts der großen Menge vermittelter Inhalte faktisch nicht möglich sei, die Inhalte im Einzelnen auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen.³³ Ferner wird die grundrechtliche Dimension der Regelung betont: Allgemeine Überwachungspflichten würden nicht nur die unternehmerische Freiheit der Plattformbetreiber einschränken (Art. 16 EU-GRCh), sondern auch die freie Meinungsäußerung und die Informationsfreiheit der Nutzer:innen beschränken (Art. 11 EU-GrCh).³⁴

Beide in der Literatur vorgebrachten Argumente sind erkennbar auf Informations- und Kommunikationsplattformen (z.B. Facebook, Instagram, X/Twitter) zugeschnitten, und bedürfen in Bezug auf Transaktionsplattformen (z.B. Amazon, Shein, Temu) einer Differenzierung. Zum einen ist die Bewertung der Rechtmäßigkeit von nutzergenerierten Inhalten auf Informations- und Kommunikationsplattformen weitaus schwieriger, da sie regelmäßig eine Abwägungsentscheidung, etwa zwischen Meinungsfreiheit und Per-

³² Verbraucherzentrale Bundesverband, Mehr Verbraucherschutz auf Online-Marktplätzen, 26. Juni 2024.

³³ Hofmann in: Hofmann/Raue, 2023, Art. 8 DSA Rn. 3.

³⁴ Hofmann, in: Hofmann/Raue, 2023, DSA, Art. 8 Rn. 3; siehe auch Frosio/Geiger, European Law Journal 2023, 31 ff.

sönlichkeitsrecht, erfordert. Demgegenüber lässt sich auf Online-Marktplätzen die Einhaltung des Verbraucher- und Produktsicherheitsrechts in vielen Fällen einfacher überprüfen und damit auch leichter automatisieren.

Zum anderen unterscheiden sich die beiden Fälle in ihrer grundrechtlichen Dimension. Während bei Kommunikationsplattformen eine Beschränkung der Meinungs- und Informationsfreiheit droht, spielt dieser Aspekt auf Online-Marktplätzen nur eine untergeordnete Rolle. Stattdessen treten angesichts der Gefahren, die von defekten Produkten ausgehen, grundrechtliche Schutzpflichten in den Vordergrund. Angesichts der komplexen Interessenlage und mehrpoligen Grundrechtsverhältnisse auf Online-Plattformen erscheint die Forderung nach einer allgemeinen Überwachungspflicht gleichwohl als zu weitgehend und rechtspolitisch auch kaum durchsetzbar. Denn auch im Falle von Online-Marktplätzen setzt die Löschung von Inhalten eine Abwägungsentscheidung voraus, die sich kaum automatisieren lassen.

Zielführender dürfte es sein, ein dicht gewebtes Netz aus konkreten Prüf- und Überwachungspflichten für Marktplatzbetreiber im Hinblick auf eine bestimmte Rechtsverletzung einzuführen. Zu klären ist insoweit, welche Prüf- und Überwachungspflichten als unzulässige „allgemeine Verpflichtung zur Überwachung“ anzusehen sind und welche Pflichten nicht unter das in Art. 8 DSA verankerte Verbot fallen. Zulässig erscheint etwa die Verpflichtung des Marktplatzbetreibers zu prüfen, ob der Digitale Produktpass (wo zukünftig verpflichtend) vorhanden ist. Als weitgehend unproblematisch erscheint auch die Verpflichtung sicherzustellen, dass entfernte Produkte und Dienstleistungen nicht Tage oder Wochen später wieder angeboten werden. Art. 8 DSA steht der Verpflichtung, durch wirksame Maßnahmen zur Vorbeugung eines erneuten Rechtsverstoßes beizutragen („stay down“-Verpflichtung) nicht entgegen.³⁵

Ebenfalls zulässig dürfte eine Verpflichtung sein, im Falle der Entfernung nachweislich unsicherer Produkte auch gleiche Produkte bei anderen Händlern proaktiv zu entfernen. Nach der Rechtsprechung des EuGH kann der Plattformbetreiber auch verpflichtet werden, nicht nur gegen identische, sondern auch ähnliche („sinngleiche“) Rechtsverletzungen vorzugehen.³⁶ Sinngleichheit kann dabei nur angenommen werden, wenn der Plattformbetreiber für die Beurteilung des Inhalts keine autonome Beurteilung vornehmen muss, sondern auf automatisierte Verfahren (z.B. Filtertechnologien) zurückgreifen kann.³⁷ Diese vom EuGH im Bereich des Äußerungsrecht entwickelten Grundsätze dürften sich auf den Bereich des Verbraucherrechts übertragen lassen.³⁸

2.1.2 Mögliche Regelungsorte für erweiterte Sorgfaltspflichten von Marktplatzbetreibern

Ausgehend von der Annahme, dass derzeit kein politischer Wille für eine Änderung des DSA vorhanden ist, stellt sich die Frage, nach dem möglichen Regelungsort für zusätzliche Sorgfaltspflichten der Betreiber von Online-Marktplätzen.

³⁵ Hofmann, in: Hofmann/Raue, 2023, DSA, Art. 8 Rn. 19.

³⁶ EuGH 3.10.2019, C-18/18, GRUR 2019, 1208, Rn. 46 – Eva Glawischnig-Piesczek/Facebook.

³⁷ EuGH 3.10.2019, C-18/18, GRUR 2019, 1208, Rn. 44 ff. – Eva Glawischnig-Piesczek/Facebook, siehe auch Hofmann, in: Hofmann/Raue, 2023, DSA, Art. 8 Rn. 23.

³⁸ Vgl. OLG Frankfurt, GRUR 2024, 630, Rn. 77 – Sojamilch.

Eine Option wäre die Einführung zusätzlicher Sorgfaltspflichten im Rahmen eines künftigen Digital Fairness Act.³⁹ In ihrem Mission Letter an den neuen Justizkommissar Michael McGrath hat Kommissionspräsidentin von der Leyen die Erarbeitung eines Digital Fairness Act gefordert, der den Verbraucherschutz auf digitalen Märkten stärken soll.⁴⁰ Im Mittelpunkt stehen dabei die Themen Dark Patterns, Social Media Influencer, Addictive Design und Online Profiling. Der Mission Letter erwähnt in diesem Zusammenhang aber auch die Stärkung des Verbraucherschutzes auf E-Commerce-Plattformen.

Form und Inhalt eines künftigen Digital Fairness Act sind derzeit noch weitgehend offen. Als Minimallösung kommt eine Neuauflage der Modernisierungs-RL⁴¹ mit lediglich punktuellen Ergänzungen („targeted amendments“) der bestehenden Richtlinien in Betracht.⁴² In diesem Szenario könnten zusätzliche Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen in der VRRRL geregelt werden. Bereits im Jahr 2019 wurden durch die Modernisierungs-RL in Art. 6a VRRRL zusätzliche Pflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen eingeführt. Die Erweiterung des Pflichtenprogramms beschränkte sich dabei noch auf Informationspflichten, die der deutsche Gesetzgeber in § 312l BGB i.V.m. Art. 246d EGBGB umgesetzt hat. Im Rahmen eines künftigen Digital Fairness Act könnten in der VRRRL auch weitergehende Sorgfaltspflichten geregelt werden, die ergänzend zu Art. 30 ff. DSA hinzutreten würden.

Sinnvoll wäre es, die neuen Regelungen in der VRRRL mit dem Sanktions- und Durchsetzungsregime des DSA zu verknüpfen. Als Vorbild könnte insoweit Art. 15 EU-Kurzzeitvermietungs-VO dienen, der für die Durchsetzung der Design- und Prüfpflichten aus Art. 7 und 8 EU-Kurzzeitvermietungs-VO die Sanktions- und Durchsetzungsregeln aus Kapitel IV des DSA für anwendbar erklärt.

Denkbar ist ferner, dass im Rahmen des Digital Fairness Act neben punktuellen Ergänzungen bestehender Richtlinien auch neue Verbraucherschutzregelungen in Form einer Verordnung eingeführt werden. In diesem Fall könnten die zusätzlichen Sorgfaltspflichten für Marktplatzbetreiber auch im Rahmen einer solchen Verordnung erlassen werden. Dies dürfte das Zusammenspiel der neuen Regelungen mit dem DSA erleichtern und zur Transparenz des unionsrechtlichen Regelungsrahmens beitragen.

Als weitere Option kommt schließlich noch die Einführung zusätzlicher Sorgfaltspflichten für Marktplatzbetreiber im Rahmen einer möglichen Reform der MÜ-VO in Betracht. Gemäß Art. 42 Abs. 1 MÜ-VO hat die Kommission zum 31.12.2026 eine Evaluierung der Verordnung durchzuführen und einen Bewertungsbericht vorzulegen. In diesem Zusammenhang könnte auch die Einführung zusätzlicher Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen erwogen werden. Möglicherweise bietet sich auch schon früher eine Gelegenheit zur Anpassung der MÜ-VO. Gemäß Art. 42 Abs. 3 MÜ-VO war die EU-Kommission verpflichtet bereits zum 16.12.2023 einen Bewertungsbericht zur Umsetzung von Art. 4 MÜ-VO vorzulegen. Zusammen mit dem Bericht sollte gegebenenfalls auch ein Reformvorschlag vorgelegt werden. Bislang wurde der Bericht noch

³⁹ Zu den möglichen Inhalten eines Digital Fairness Act siehe Busch/Fletcher, Shaping the Future of European Consumer Protection, CERRE Issue Paper, December 2024.

⁴⁰ European Commission, Ursula von der Leyen, President of the European Commission, Mission Letter to Commissioner-designate for Democracy, Justice and the Rule of Law, 17.9.2024.

⁴¹ Richtlinie (EU) 2019/2161 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 zur Änderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinien 98/6/EG, 2005/29/EG und 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur besseren Durchsetzung und Modernisierung der Verbraucherschutzvorschriften der Union, ABl. L 328 vom 18.12.2019, S. 7–28.

⁴² Vgl. Busch, RD 2024, Heft 11/2024, Editorial.

nicht veröffentlicht. Sollte die Kommission einen Vorschlag zur Reform der MÜ-VO erarbeiten, wäre dies eine gute Gelegenheit zur Einführung zusätzlicher Sorgfaltspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen, auf denen Händler aus Drittstaaten ihre Produkte anbieten.

2.2 Anpassung des DSA

Neben einer Einführung zusätzlicher Sorgfaltspflichten in anderen Unionrechtsakten kommt auf mittlere Sicht auch eine Anpassung des DSA in Betracht. Diese Vorgehensweise hätte den Vorteil, dass eine weitere Fragmentierung des europäischen Plattformrechts vermieden und die Rolle des DSA als zentraler Rechtsakt des europäischen Plattformrechts gestärkt würde.

2.2.1 Klarstellung der Haftungsprivilegierung

Im Falle einer Anpassung des DSA sollte der Anwendungsbereich der für Host-Provider geltenden Haftungsprivilegierung nach Art. 6 klargestellt werden. Dies gilt insbesondere für die Reichweite der Rückausnahme in Art. 6 Abs. 3 DSA. Danach findet die Haftungsprivilegierung nach Art. 6 Abs. 1 DSA keine Anwendung auf die „verbraucherschutzrechtliche Haftung“ von Online-Marktplätzen, „wenn die Online-Plattform die spezifischen Einzelinformationen dazu darstellt oder die betreffende Einzeltransaktion anderweitig in einer Weise ermöglicht, bei der ein durchschnittlicher Verbraucher davon ausgehen kann, dass die Information oder das Produkt oder die Dienstleistung, die bzw. das Gegenstand der Transaktion ist, entweder von der Online-Plattform selbst oder von einem ihrer Aufsicht unterstehenden Nutzer bereitgestellt wird.“

Klärungsbedürftig ist insoweit, wie der Begriff der „verbraucherschutzrechtlichen Haftung“ in Art. 6 Abs. 3 DSA zu verstehen ist. Ein Teil der Literatur spricht sich für eine weite Auslegung des Begriffs aus. Danach sollen alle Normen umfasst werden, die zumindest auch verbraucherschützenden Charakter haben, einschließlich der Vorschriften des Wettbewerbsrechts und des Produktsicherheitsrechts.⁴³ Nach anderer Ansicht sollen lediglich die Verletzung verbraucherschützender Informationspflichten und vergleichbare Rechtsverstöße bei Vertragsanbahnung und Vertragsschluss erfasst sein, nicht aber Verstöße gegen produktbezogene Regelungen, etwa Vorschriften des Produktsicherheitsrechts.⁴⁴ Hier wäre eine Klarstellung durch den europäischen Gesetzgeber sinnvoll. Ferner wäre zu erwägen, die Vorschrift des Art. 6 Abs. 3 DSA in eine haftungsbegründende Norm umzuändern, die eine eingeschränkte Mithaftung von Marktplatzbetreibern mit beherrschendem Einfluss vorsieht (näher dazu Abschnitt V.3.1).

2.2.2 Nachschärfung der Sorgfaltspflichten in Art. 30 ff. DSA

Im Rahmen einer Anpassung des DSA sollten ferner die in Art. 30 ff. DSA geregelten Sorgfaltspflichten für Marktplatzbetreiber erweitert werden. Als besonderes wirksames Instrument kommt dabei die Einführung zusätzlicher ex ante Prüfpflichten in Betracht, die der Marktplatzbetreiber bereits vor der Freischaltung eines Angebotes zu erfüllen hat. Derzeit verlangt Art. 31 Abs. 3 S. 2 DSA lediglich nach der Freischaltung des Angebotes stichprobenartige Kontrollen einer amtlichen Datenbank (z.B. Safety Gate Portal). Für eine Stärkung des Verbraucherschutzes wäre es sinnvoll den Marktplatzbetreiber zu verpflichten, schon vor der Freischaltung derartige stichprobenartige Kontrollen durchzuführen.

⁴³ Sesing-Wagenpfeil, in: BeckOK IT-Recht, Stand: 01.04.2024, Art. 6 DSA Rn. 97 ff.

⁴⁴ Köhler, in: Müller-Terpitz/Köhler, DSA, 1. Aufl. 2024, Art. 6 Rn. 69 ff.

Auch die Sorgfaltspflichten in Bezug auf den vom Online-Händler zu benennenden verantwortlichen Wirtschaftsakteur sollten verschärft werden. Derzeit sieht Art. 31 Abs. 1 S. 2 DSA lediglich eine Designpflicht vor. Danach muss der Marktplatzbetreiber die Online-Schnittstelle so ausgestalten, dass es den Händlern ermöglicht wird, Angaben zur Identität sowie Kontaktdaten des verantwortlichen Wirtschaftsakteurs (Art. 3 Nr. 13 MÜ-VO) bereitzustellen. Nach Art. 31 Abs. 3 S. 1 DSA muss sich der Marktplatzbetreiber ferner nach besten Kräften bemühen, zu bewerten, ob der Händler die nach Art. 31 Abs. 1 S. 2 DSA erforderlichen Informationen auch tatsächlich bereitgestellt hat. Ob die Angaben zutreffend sind und ob der benannte Wirtschaftsakteur auch tatsächlich existiert, muss der Marktplatzbetreiber nicht überprüfen. Im Interesse des Verbraucherschutzes könnte man hier eine Erweiterung der Sorgfaltspflichten erwägen. Denkbar wäre etwa die Einrichtung eines europäischen elektronischen Registers für Bevollmächtigte (Art. 3 Nr. 12 MÜ-VO). In einem weiteren Schritt könnte sodann der Marktplatzbetreiber verpflichtet werden, vor der Freischaltung des Angebots zu prüfen, ob der vom Händler benannte Bevollmächtigte im Register eingetragen ist. Wie oben dargestellt steht der DSA der Einführung einer solchen Prüfpflicht nicht entgegen.⁴⁵

⁴⁵ Siehe oben Abschnitt IV.1.6.

V. HAFTUNG VON BETREIBERN VON ONLINE-MARKTPLÄTZEN IM VERBRAUCHERVERTRAGSRECHT

Im zweiten Teil der Studie soll die Frage beantwortet werden, wie Verbraucher:innen geschützt werden können, wenn Händler aus Drittstaaten Verbraucherrechte verletzen: Wie können Verbraucher:innen in diesem Fall Rechte wie das Widerrufsrecht oder Gewährleistungsrechte möglichst einfach und effektiv geltend machen? Da die Geltendmachung der Verbraucherrechte gegenüber dem Online-Händler oftmals an praktischen Hindernissen scheitert, steht dabei die Frage nach einer möglichen Haftung des Marktplatzbetreibers im Mittelpunkt.

Die Frage, ob die bestehenden Sorgfaltspflichten und Haftungsregeln von Marktplatzbetreibern, insbesondere sehr großen Online-Handelsplattformen, ausreichen, um Verbraucherschutz und gleiche Wettbewerbsbedingungen zu garantieren, wird auch im jüngst veröffentlichten „Aktionsplan der Bundesregierung zu E-Commerce“ aufgeworfen, der einen entsprechenden Prüfauftrag formuliert und gegebenenfalls eine Anpassung der Regelungen auf EU-Ebene vorschlägt.⁴⁶

Im Weiteren wird zunächst untersucht, inwieweit die Betreiber von Online-Marktplätzen bereits nach geltendem Recht eine Mitverantwortung für die Erfüllung verbraucherrechtlicher Pflichten durch die auf dem Marktplatz tätigen Händler trifft (dazu 1.). Sodann werden unterschiedliche Regelungsmodelle in den Blick genommen, die als Vorbild für eine Haftung von Marktplatzbetreibern im Verbrauchervertragsrecht dienen könnten (dazu 2.). Schließlich werden unterschiedliche rechtspolitische Handlungsoptionen für die Einführung einer Haftungsregelung für Marktplatzbetreiber auf europäischer Ebene erörtert (dazu 3.).

1. HAFTUNG VON ONLINE-MARKTPLÄTZEN IM GELTENDEN VERBRAUCHERRECHT

Kaufen Verbraucher:innen auf einem Online-Marktplatz ein Produkt von einem Händler, so ist dieses „Plattformgeschäft“ durch drei ineinandergreifende Rechtsverhältnisse geprägt, die das sog. „Plattform-Dreieck“ bilden. Aus vertragsrechtlicher Perspektive sind dabei die folgenden drei Vertragsbeziehungen zu unterscheiden: (1) der Vertrag zwischen dem Marktplatzbetreiber und dem Händler über die Nutzung der Plattform als Vertriebskanal („P2B“), (2) der Vertrag zwischen dem Marktplatzbetreiber und dem Verbraucher über die Nutzung der Plattform für den Zweck des Einkaufs („P2C“) sowie (3) der eigentliche Kaufvertrag zwischen dem Händler und dem Verbraucher („B2C“).⁴⁷

Verletzt der Händler gegenüber dem Verbraucher seine vertraglichen Pflichten oder ignoriert er die Vorgaben des Verbraucherrechts, so betrifft dies zunächst nur die Vertragsbeziehung zwischen Händler und Verbraucher („B2C“). Mit Blick auf die für On-

⁴⁶ BMWK, Aktionsplan der Bundesregierung zu E-Commerce, 29.1.2025 (Fn. 28), S. 7.

⁴⁷ BeckOGK/Busch, 1.7.2023, BGB § 312i Rn. 7; Hauck/Blaut, NJW 2018, 1425.

line-Marktplätze typische Dreieckskonstellation stellt sich jedoch die Frage, ob in derartigen Fällen auch eine Haftung des Marktplatzbetreibers bejaht werden kann.⁴⁸ Von praktischer Relevanz ist diese Frage insbesondere dann, wenn die Geltendmachung der Verbraucherrechte gegenüber Drittstaatenhändlern etwa daran scheitert, dass die Identität des Händlers nicht ermittelt werden kann oder eine Durchsetzung außerhalb der EU auf unüberwindliche praktische Hindernisse stößt.

Als Ansatzpunkte für eine Haftung des Marktplatzbetreibers kommt dabei zum einen der zwischen dem oder der Verbraucher:in und dem Betreiber des Marktplatzes geschlossene Plattformnutzungsvertrag („P2C“) in Betracht (dazu 1.1). Zum anderen bieten die in Art. 30 ff. DSA geregelten Sorgfaltspflichten einen möglichen Anknüpfungspunkt für eine Haftung (dazu 1.2).

1.1 Haftung aus dem Plattformnutzungsvertrag

Da weder das BGB noch das europäische Verbrauchervertragsrecht einen eigenständigen Vertragstyp des „Plattformvertrags“ kennt, wird die Einordnung des Vertragsverhältnisses zwischen dem Verbraucher und dem Betreiber eines Online-Marktplatzes unterschiedlich beurteilt. Nach einer Ansicht soll es sich bei Plattformverträgen um Maklerverträge handeln.⁴⁹ Nach anderer Ansicht handelt es sich um einen besonderen Geschäftsbesorgungsvertrag mit – je nach geschuldeter Tätigkeit – dienst- oder werkvertraglichem Charakter oder einen Auftrag.⁵⁰ Teilweise wird auch ein Nutzungsvertrag sui generis mit miet- und dienstvertraglichen Elementen angenommen.⁵¹

Unabhängig von der Frage nach der Einordnung in das Vertragstypensystem dürfte es sich bei dem Vertrag über die Nutzung eines Online-Marktplatzes um einen Vertrag über ein digitales Produkt, genauer eine digitale Dienstleistung i.S.v. § 327 Abs. 2 S. 2 BGB handeln.⁵² Dies wirft die Frage auf, inwieweit die Gewährleistungsregeln der §§ 327 ff. BGB einen Beitrag zum Verbraucherschutz auf Online-Marktplätzen leisten können. Dabei ist zunächst festzuhalten, dass eine Verletzung von Verbraucherrechten durch einen auf dem Marktplatz tätigen Händler für sich genommen keinen Mangel des vom Marktplatzbetreiber bereitgestellten digitalen Produkts i.S.v. § 327e BGB begründet.

Ein Produktmangel, der eine Haftung des Marktplatzbetreibers auslöst, könnte allerdings vorliegen, wenn der Marktplatzbetreiber die ihm gegenüber dem Verbraucher obliegenden Sorgfaltspflichten nicht erfüllt. Insoweit lässt sich auf § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB verweisen. Danach entspricht das digitale Produkt – hier also der Online-Marktplatz – nur dann den objektiven Anforderungen, wenn es eine „Sicherheit“ aufweist, die bei digitalen Produkten derselben Art üblich ist und die der Verbraucher unter Berücksichtigung der Art des digitalen Produkts erwarten darf. Zu den vom Marktplatzbetreiber geschuldeten Sicherheitsanforderungen gehört dabei auch die Beachtung der Sorgfaltspflichten in Bezug auf die Auswahl und Überwachung der auf dem Marktplatz tätigen Händler.

⁴⁸ Siehe dazu Busch, Effektiver Verbraucherschutz im Online-Handel: Verantwortung und Haftung von Internetplattformen, Rechtsgutachten im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., 2019, S. 24 ff.

⁴⁹ Specht-Riemenschneider, in: Röhrich/Graf von Westphalen/Haas, HGB, 5. Aufl. 2019, Plattformnutzungsverträge, Rn. 29.

⁵⁰ Hauck/Blaut, NJW 2018, 1425, 1426; ähnlich Maultzsch, in: Blaurock/Schmidt-Kessel/Erlar (Hrsg.), Plattformen, 2018, S. 224; siehe auch Dreyer/Haskamp, ZVertriebsR 2017, 359 ff.

⁵¹ Bernzen/Specht-Riemenschneider, in: Röhrich/Graf von Westphalen/Haas, HGB, 6. Aufl. 2023, Plattformnutzungsverträge, Rn. 22.

⁵² BeckOGK/Fries, 1.5.2024, BGB § 327 Rn. 11; MüKoBGB/Metzger, 9. Aufl. 2022, BGB Rn. 8.

Verstößt ein Händler wiederholt gegen verbraucherrechtliche Vorgaben und ignoriert der Marktplatzbetreiber dies trotz entsprechender Hinweise, so könnte dies einen „Sicherheitsmangel“ des Online-Marktplatzes begründen, für den der Betreiber des Marktplatzes haftet. Aus § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB wird man jedoch keine allgemeine Überwachungspflicht oder aktive Nachforschungspflicht des Marktplatzbetreibers herleiten können, da dieser nur diejenige Sicherheit schuldet, „die der Verbraucher unter Berücksichtigung der Art des digitalen Produkts erwarten darf“. Als Maßstab für die berechtigten Verbrauchererwartungen gegenüber dem Marktplatzbetreiber dürften dabei u.a. die Sorgfaltspflichten des DSA, insbesondere Art. 30 ff. DSA heranzuziehen sein. Erfüllt ein Marktplatzbetreiber die ihn nach diesen Vorschriften treffenden Sorgfaltspflichten, scheidet eine Haftung nach §§ 327 ff. BGB aus.

1.2 Haftung wegen Verletzung der Sorgfaltspflichten aus dem DSA

Die Vorschriften des DSA bieten Verbrauchern nur einen lückenhaften Schutz für Fälle, in denen Händler, die auf einem Online-Marktplatz tätig sind, ihre vertrags- und verbraucherrechtlichen Pflichten verletzen. Eine Haftung des Marktplatzbetreibers auf Grundlage des DSA kommt in diesen Fällen nur in Betracht, wenn der Betreiber des Marktplatzes die ihm obliegenden Sorgfaltspflichten nach Art. 30 ff. DSA verletzt. Den Marktplatzbetreiber trifft nach Art. 30 ff. DSA allerdings nur in sehr eingeschränktem Umfang die Pflicht, eine effektive Durchsetzung von Verbraucherrechten gegenüber Händlern zu ermöglichen.⁵³

1.2.1 Nachverfolgbarkeit der Händler (Art. 30 DSA)

Die Geltendmachung von Verbraucherrechten gegenüber Händlern, die ihre Produkte über Online-Marktplätze vertreiben, setzt zunächst voraus, dass der Händler eindeutig identifiziert werden kann. Kennen die Verbraucher:innen nicht die Identität und die Kontaktdaten des Händlers, scheidet eine effektive Durchsetzung der Verbraucherrechte gegenüber dem Händler von vornherein aus.

Art. 30 Abs. 1 DSA verpflichtet daher die Betreiber von Online-Marktplätzen, von den Händlern vor der Aufnahme ihre Tätigkeit auf dem Marktplatz, eine Reihe von Daten einzuholen, die eine Identifikation und Nachverfolgbarkeit der Händler ermöglichen sollen. Art. 30 Abs. 2 DSA geht noch einen Schritt weiter und verpflichtet die Marktplatzbetreiber zu überprüfen, ob die Angaben des Händlers „verlässlich und vollständig“ sind. Insoweit handelt es sich allerdings nur um eine Bemühenspflicht. Der Marktplatzbetreiber muss sich lediglich nach besten Kräften bemühen (engl. make best efforts), die Verlässlichkeit und Vollständigkeit der Informationen zu prüfen.

Eine Haftung des Marktplatzbetreibers für die Richtigkeit der von den Händlern zur Verfügung gestellten Informationen sieht der DSA nicht vor.⁵⁴ Eine Haftung des Marktplatzbetreibers kommt lediglich dann in Betracht, wenn dieser seine eigenen Pflichten nach Art. 30 DSA verletzt hat. Dies kann einen Schadensersatzanspruch nach Art. 54 DSA i.V.m. § 280 Abs. 1 BGB begründen, wenn der Händler nicht auffindbar ist und der Ver-

⁵³ Hinzu kommt, dass die in den Art. 30 ff. DSA geregelten Sorgfaltspflichten gemäß Art. 29 DSA nicht für Klein- und Kleinunternehmen gelten. Auf den ersten Blick erscheint dies aus Gründen der Verhältnismäßigkeit sachgerecht. Für Verbraucher:innen ist es jedoch oftmals nicht erkennbar, dass es sich bei dem Online-Marktplatz auf dem sie einkaufen, um ein Klein- oder Kleinunternehmen handelt. Eine solche Ausnahmeregelung widerspricht dem Grundsatz, dass die Anwendung von Verbraucherschutzregelungen unabhängig von der Unternehmensgröße ist.

⁵⁴ Vgl. Erwgr. 73 S. 4 DSA. Art. 30 Abs. 2 UAbs. 1 S. 2 DSA sieht lediglich vor, dass der „Unternehmer“ (d.h. der Händler) für die Richtigkeit der übermittelten Informationen haftet.

braucher aus diesem Grund seine Ansprüche gegenüber dem Händler nicht durchsetzen kann.⁵⁵ Den Verbraucher trifft in diesem Fall allerdings die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass er bei Kenntnis der Daten des Händlers seinen Anspruch hätte durchsetzen können.⁵⁶

1.1.2 Konformität durch Technikgestaltung (Art. 31 DSA)

Gemäß Art. 31 Abs. 1 DSA hat der Anbieter eines Online-Marktplatzes seine Online-Schnittstelle so auszugestalten, dass die Händler ihren vorvertraglichen Informationspflichten und Produktsicherheitsinformationen nach EU-Recht nachkommen können.⁵⁷ Art. 31 Abs. 2 DSA nennt ergänzend einige Mindestinformationen, deren Bereitstellung in jedem Fall auf der Online-Schnittstelle ermöglicht werden muss.

Die in Art. 31 Abs. 1 DSA geregelte Designpflicht wird in Art. 31 Abs. 3 DSA um Prüfpflichten des Marktplatzbetreibers erweitert. Dabei ist zwischen ex ante und ex post eingreifenden Prüfpflichten zu unterscheiden. Der Marktplatzbetreiber muss sich zunächst nach besten Kräften darum bemühen, zu bewerten, ob die nach Art. 31 Abs. 1 und Abs. 2 DSA erforderlichen Informationen bereitgestellt wurden.⁵⁸ Diese Prüfpflicht muss erfüllt werden, bevor der Marktplatzbetreiber seinen Vermittlungsdienst dem jeweiligen Händler zur Verfügung stellt (ex ante Prüfpflicht).

Welche Anforderungen an diese Bemühenspflicht zu stellen sind, konkretisiert Art. 31 DSA nicht. Nach Erwgr. 74 S. 3 sollen die Betreiber eines Online-Marktplatzes „sicherstellen“, dass Produkte und Dienstleistungen nicht angeboten werden, solange die nach Art. 31 Abs. 1 und Abs. 2 erforderlichen Angaben nicht vollständig sind. Dies könnte man dahingehend interpretieren, dass der Marktplatzbetreiber das Angebot eines Händlers nicht freischalten darf, sofern etwa die nach Art. 6 Abs. 1 lit. h-j VRRL erforderlichen Angaben zum Widerrufsrecht fehlen. Verletzt der Marktplatzbetreiber diese Verpflichtung könnte dies eine Haftung nach Art. 54 DSA i.V.m. § 280 Abs. 1 BGB begründen. Allerdings schränkt Erwgr. 74 S. 4 die Verpflichtung des Marktplatzbetreibers sogleich wieder ein mit dem Hinweis, dass die Vorgaben aus Art. 31 Abs. 3 DSA nicht gleichbedeutend sind mit „einer allgemeinen Verpflichtung zur Überwachung“ der Händler oder mit „einer allgemeinen Verpflichtung zur aktiven Nachforschung, insbesondere um die Richtigkeit der von den Unternehmern bereitgestellten Informationen zu prüfen“. Mit Blick auf Art. 6 Abs. 1 lit. h-j VRRL beschränkt sich die ex ante Prüfpflicht des Marktplatzbetreibers demnach auf die Frage, ob der Händler überhaupt Angaben zum Widerrufsrecht gemacht hat. Ob diese Angaben zutreffend sind, muss der Marktplatzbetreiber nicht überprüfen.

Nach Bereitstellung der Vermittlungsdienste muss sich der Marktplatzbetreiber in angemessener Weise darum bemühen, stichprobenartig in einer amtlichen, frei zugänglichen und maschinenlesbaren Online-Datenbank oder Online-Schnittstelle zu prüfen, ob die angebotenen Produkte oder Dienstleistungen als rechtswidrig eingestuft wurden (ex post Prüfpflicht).⁵⁹ Die Bezugnahme auf amtliche Online-Datenbanken in Art. 31 Abs. 3 S. 2 DSA macht deutlich, dass es dabei offenbar in erster Linie um eine Überprüfung

⁵⁵ Spindler, GRUR 2021, 653, 657 (zu Art. 22 DSA-E); ebenso Dregelies, in: Hofmann/Raue, 2023, DSA, Art. 30 Rn. 32.

⁵⁶ Dregelies, in: Hofmann/Raue, 2023, DSA, Art. 30 Rn. 32 a.E.

⁵⁷ Erwgr. 74 S. 1 DSA nennt beispielhaft die Informationspflichten nach Art. 6 und 8 VRRL, Art. 7 UGP-RL, Art. 5 und 6 E-Commerce-RL sowie Art. 3 Preisangaben-RL.

⁵⁸ Art. 31 Abs. 3 S. 1 DSA.

⁵⁹ Art. 31 Abs. 3 S. 2 DSA.

der produktsicherheitsrechtlichen Vorgaben anhand des Safety Gate Portals geht.⁶⁰ Die Einhaltung von verbraucherrechtlichen Vorgaben (z.B. ordnungsgemäße Abwicklung von Widerrufungen) lässt sich dagegen nicht anhand von Online-Datenbanken i.S.v. Art. 31 Abs. 3 S. 2 DSA überprüfen.

2. MÖGLICHE REGELUNGSMODELLE FÜR EINE MITHAFTUNG VON MARKTPLATZBETREIBERN

Der knappe Überblick über mögliche Anknüpfungspunkte für eine vertragliche Haftung des Marktplatzbetreibers und die ihn nach Art. 30 ff. DSA treffenden Sorgfaltspflichten hat gezeigt, dass eine Mithaftung des Marktplatzbetreibers bei Verbraucherrechtsverstößen seitens der Online-Händler nach geltendem Recht in den meisten Fällen zu verneinen ist. Will man diese Verbraucherschutzlücke schließen, stellt sich die Frage, wie eine Mithaftung des Marktplatzbetreibers ausgestaltet werden könnte.

Im Folgenden werden unterschiedliche Regelungsmodelle, die eine Mithaftung der Betreiber von Online-Marktplätzen für Rechtsverstöße Dritter vorsehen, daraufhin untersucht werden, ob sie als Vorbild für eine verbraucherrechtliche Mithaftung von Marktplatzbetreibern dienen können. Näher in den Blick genommen werden dabei die Regeln der neuen Produkthaftungsrichtlinie (EU) 2024/2853 (ProdHaftRL 2024),⁶¹ Regelungen im Bereich des Umsatzsteuerrechts sowie die im März 2020 vom European Law Institute (ELI) veröffentlichten ELI Model Rules on Online Platforms (ELI Model Rules).⁶²

2.1 Produkthaftungsrecht

Als mögliches Vorbild für die Einführung einer verbraucherrechtlichen Mithaftung des Marktplatzbetreibers kommt zunächst Art. 8 ProdHaftRL 2024 in Betracht. Durch die Neufassung der Produkthaftungsrichtlinie, die zum 9.12.2026 umzusetzen ist, will der europäische Gesetzgeber u.a. den veränderten globalen Lieferketten Rechnung tragen.⁶³ Im Fokus steht dabei insbesondere die zunehmende Bedeutung von Online-Marktplätzen als zentrale Akteure im weltweiten E-Commerce.

2.1.1 Haftung von Fulfilment-Dienstleistern

Die Neuregelung sieht u.a. vor, dass neben dem Hersteller, dem Importeur und dem Bevollmächtigten des Herstellers auch Fulfilment-Dienstleister der Produkthaftung unterliegen, sofern kein anderer in der EU niedergelassener Wirtschaftsakteur haftbar gemacht werden kann.⁶⁴ Fulfilment-Dienstleister ist nach der Definition in Art. 4 Nr. 13 ProdHaftRL 2024 „jede in der Union niedergelassene natürliche oder juristische Person, die im Rahmen einer Geschäftstätigkeit mindestens zwei der folgenden Dienstleistungen anbietet: Lagerhaltung, Verpackung, Adressierung und Versand eines Produkts, an dem sie kein Eigentumsrecht hat.“ Erfasst werden damit auch solche Online-Marktplätze, die neben der Vermittlungsleistung Fulfilment Services anbieten (z.B. Fulfilment by Amazon).

⁶⁰ Spiegel, ZVertriebsR 2023, 71, 77.

⁶¹ Richtlinie (EU) 2024/2853 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2024 über die Haftung für fehlerhafte Produkte, ABl. L, 2024/2853, 18.11.2024.

⁶² Siehe dazu Busch/Dannemann/Schulte-Nölke, MMR 2020, 667 ff.

⁶³ Erwgr. 3 ProdHaftRL 2024.

⁶⁴ Art. 8 lit. c) iii) ProdHaftRL 2024.

2.1.2 Haftung von Online-Plattformen

Für Betreiber von Online-Plattformen, die keine Fulfillment Services anbieten, sieht Art. 8 Abs. 4 ProdHaftRL 2024 dagegen nur eine sehr eingeschränkte Produkthaftung vor. Eine Haftung kommt nur in Betracht, wenn der Plattformbetreiber trotz Aufforderung nicht willens oder nicht in der Lage ist, einen verantwortlichen Wirtschaftsakteur oder seinen eigenen Lieferanten zu benennen. Ferner müssen die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 3 DSA vorliegen, d.h. eine Haftung kommt nur in Betracht, wenn die Online-Plattform das Angebot der fehlerhaften Produkte in einer Weise präsentiert, die durchschnittliche Verbraucher:innen zu der Annahme verleiten, dass die angebotenen Produkte von der Plattform selbst oder einem unter ihrer Aufsicht oder Kontrolle stehenden Anbieter bereitgestellt werden. Art. 8 ProdHaftRL 2024 stellt damit recht hohe Hürden für eine Haftung des Plattformbetreibers auf.

2.1.3 Übertragbarkeit auf die Haftung von Online-Marktplätzen im Verbraucher-vertragsrecht

Als Modell für eine die verbraucherrechtliche Haftung von Online-Marktplätzen ist das neue europäische Produkthaftungsrecht nur eingeschränkt geeignet. Während die Einbeziehung von Fulfillment-Dienstleistern eine angemessene Erweiterung des Kreises des Haftungsadressaten bewirkt, ist die in Art. 8 ProdHaftRL 2024 gefundene Lösung für Online-Plattformen, die keine Fulfillment-Services anbieten, nicht sachgerecht.⁶⁵ Insofern lassen sich mehrere Kritikpunkte vorbringen: Zweifelhaft erscheint zunächst die Gleichstellung der Online-Marktplätze mit einem normalen Zwischenhändler. Anders als ein Händler übernehmen Online-Marktplätze mit der von ihnen bereitgestellten digitalen Infrastruktur eine andere Funktion innerhalb der Lieferkette und ermöglichen damit erst Anbietern aus Drittstaaten den Marktzugang.⁶⁶ Ihre Rolle ist damit eher dem eines Importeurs vergleichbar. Hinzu kommt, dass die Gleichstellung des Marktplatzbetreibers mit einem Lieferanten dazu führt, dass der Betreiber des Online-Marktplatzes sich durch die bloße Benennung des (oftmals in einem Drittstaat ansässigen) Händlers aus der Haftung befreien kann. Selbst wenn man Art. 8 Abs. 4 ProdHaftRL im Sinne einer qualifizierten Benennungspflicht versteht und verlangt, dass der Marktplatzbetreiber prüft, ob die vom Händler bereitgestellten Angaben zu seiner Identität zutreffend sind, dürfte die Durchsetzung der Verbraucherrechte bei Drittstaatenhändlern regelmäßig an praktischen Hindernissen scheitern. Die Haftungsregel in Art. 8 Abs. 4 ProdHaftRL wird ferner dadurch geschwächt, dass zusätzlich die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 3 DSA vorliegen müssen. Der Marktplatzbetreiber kann sich daher mit dem Argument verteidigen, er habe hinreichend deutlich gemacht, dass er lediglich als Intermediär agiere und auch keine Kontrolle über die Händler ausübe.

2.2 Umsatzsteuerrecht

Mögliche Vorbilder für eine Mithaftung von Marktplatzbetreibern bei Verbraucherrechtsverstößen finden sich auch im Umsatzsteuerrecht. Einschlägig sind insoweit § 3 Abs. 3 UStG und § 25e UStG, die zwei unterschiedliche Modelle der umsatzsteuerlichen Plattformhaftung vorsehen.

⁶⁵ Kritisch auch Wendehorst GPR 2024, 148, 155: „Nicht überzeugend erscheint allein die Behandlung, welche die großen Online-Marktplätze erfahren haben, über welche täglich millionenfach unsichere Produkte direkt an Verbraucher im Unionsgebiet geliefert werden. Dass diese sich dadurch von der Haftung befreien können, dass sie den (z.B. chinesischen) Händler identifizieren, wird ihrer Bedeutung nicht gerecht. Vielleicht war dies aber auch der Preis, der für ein erstaunlich unkompliziertes Gesetzgebungsverfahren zu zahlen war.“

⁶⁶ Busch, EuCML 2019, 173, 174; Riehm/Meier, EuCML 2019, 161, 165.

2.2.1 Plattformhaftung gem. § 25e Abs. 1 UStG

Der im Jahr 2019 eingeführte § 25e Abs. 1 UStG sieht vor, dass der Betreiber eines Online-Marktplatzes für die nicht entrichtete Steuer aus der Lieferung eines Unternehmers haftet, die auf dem von ihm bereitgestellten Marktplatz rechtlich begründet worden ist. Mit dieser Regelung hat der deutsche Gesetzgeber auf das Problem reagiert, dass eine erhebliche Zahl von Online-Händlern aus Drittstaaten, die Umsatzsteuer auf in Deutschland ausgeführte Lieferungen nicht abgeführt haben. Dadurch entstanden pro Jahr Umsatzsteuerausfälle im dreistelligen Millionenbereich, da die ordnungsgemäße Versteuerung bei auslandsansässigen Onlinehändlern für den Fiskus kaum kontrollierbar und Steuerschulden bei Händlern aus Drittstaaten auch kaum erfolgreich beiteilbar ist.⁶⁷

§ 25e Abs. 2 S. 1 UStG sieht eine Einschränkung der Umsatzsteuerhaftung des Marktplatzbetreibers vor, wenn dieser den Aufzeichnungspflichten nach § 22f UStG nachgekommen ist.⁶⁸ Der Marktplatzbetreiber muss danach insbesondere die Umsatzsteuer-ID des Händlers aufzeichnen. Eine Rückausnahme vom Haftungsausschluss sieht § 25e Abs. 2 S. 2 UStG vor. Danach greift die Haftungsbefreiung auch bei Vorliegen einer Umsatzsteuer-ID des Händlers nicht, wenn der Marktplatzbetreiber wusste oder hätten wissen müssen, dass der Händler seinen steuerlichen Pflichten nicht oder nicht in vollem Umfang nachkommt. Kenntnis oder Kennenmüssen ist zu bejahen, wenn der Marktplatzbetreiber ihm offensichtliche oder bekanntgewordene Tatsachen außer Acht lässt, die auf eine umsatzsteuerliche Pflichtverletzung des Händlers schließen lassen; eigene Nachforschungen seitens des Marktplatzbetreibers sind nicht erforderlich.⁶⁹

Der Marktplatzbetreiber kann nach § 25e Abs. 4 UStG auch dann in Haftung genommen werden, wenn ihm das Finanzamt mitgeteilt hat, dass der betreffende Händler seinen umsatzsteuerlichen Pflichten nicht nachkommt und der Betreiber des Online-Marktplatzes den Händler gleichwohl nicht vom Handel auf dem Marktplatz ausschließt.

2.2.2 Lieferkettenfiktion gem. § 3 Abs. 3a UStG

Ein anderes Modell der umsatzsteuerrechtlichen Plattformhaftung sieht § 3a Abs. 3 UStG vor, der auf Art. 14 MwStSystRL beruht und durch das Jahressteuergesetz 2020 in das UStG eingefügt wurde. Die Vorschrift sieht für bestimmte Konstellationen eine Lieferkettenfiktion vor, d.h. der Marktplatzbetreiber wird so behandelt als ob er selbst Teil der Lieferkette wäre. Verkauft ein Händler H über die Plattform P eine Ware an den Verbraucher V, so wird gem. § 3a Abs. 3 UStG ein Reihengeschäft fingiert. Während tatsächlich nur eine Lieferung von H an P vorliegt, werden für die Zwecke der Umsatzbesteuerung zwei Lieferungen fingiert, indem eine (erste) Lieferung des H an P und eine (zweite) Lieferung des P an V angenommen wird. Dies hat zur Folge, dass der Marktplatzbetreiber selbst zum Steuerschuldner wird.

Die Lieferkettenfiktion des § 3a Abs. 3 UStG gilt für zwei Fallkonstellationen: Erfasst werden zum einen Marktplatzbetreiber, die eine Lieferung von Waren durch einen nicht

⁶⁷ Marchal in: Rau/Dürrwächter, UStG, 212. Lieferung, 10/2024, § 25e UStG, Rn. 2.

⁶⁸ § 22f Abs. 1 und 3 UStG verpflichtet Portalbetreiber mit Sitz im In- oder Ausland zu jedem Händler, der über ihr Portal Waren anbietet, Grunddaten (Name, Anschrift, Steuernummer) auf Basis einer vom zuständigen Finanzamt ausgestellten „steuerlichen Erfassungsbescheinigung“ aufzuzeichnen. Außerhalb der EU/EWR ansässige Händler müssen für die Beantragung der Bescheinigung zusätzlich einen inländischen steuerlichen Empfangsbevollmächtigten benennen.

⁶⁹ UStAE 25e.2 Abs. 3.

in der EU ansässigen Händler an einen Verbraucher ermöglichen, sofern die Beförderung oder Versendung der Waren in der EU beginnt und endet.⁷⁰ Zum anderen erfasst die Regelung Marktplatzbetreiber, die Fernverkäufe von Waren ermöglichen, die aus einem Drittland in die EU eingeführt werden und deren Sachwert höchstens 150 € beträgt.⁷¹

Durch die Einführung von § 3 Abs. 3a UStG, der seit dem 1.7.2021 anwendbar ist, wurde der Anwendungsbereich von § 25e UStG erheblich eingeschränkt. Die Plattformhaftung nach § 25e UStG greift seitdem nur noch in Fällen, in denen die Lieferkettenfiktion des § 3 Abs. 3a UStG nicht anwendbar ist, z.B. bei der Lieferung von Waren mit einem Sachwert von mehr als 150 EUR aus einem Drittstaat in die EU sowie bei innereuropäischen Fernverkäufen durch einen innerhalb der EU ansässigen Verkäufer.⁷²

2.2.3 Übertragbarkeit auf die Haftung von Online-Marktplätzen im Verbrauchertragsrecht

Die hier knapp skizzierte umsatzsteuerrechtliche Plattformhaftung liefert eine Reihe von möglichen Anknüpfungspunkten für eine Mithaftung von Online-Marktplätzen bei der Verletzung verbraucherrechtlicher Pflichten durch Händler. Eine pauschale Übertragung der Lieferkettenfiktion nach dem Vorbild des § 3 Abs. 3a UStG auf den Bereich des Verbrauchervertragsrechts dürfte wohl zu weit gehen. Differenzierungen zwischen unterschiedlichen Geschäftsmodellen von Online-Marktplätzen blieben dabei unberücksichtigt. Insbesondere bei solchen Marktplätzen, die nur in geringem Umfang am Vertragsschluss und der Abwicklung des Vertrages beteiligt sind, erscheint eine Lieferkettenfiktion nicht sachgerecht.

Als mögliches Vorbild für eine Haftung von Online-Marktplätzen im Verbrauchervertragsrecht besser geeignet ist die stärker ausdifferenzierte Regelungen des § 25e UStG. So könnte eine an § 25e UStG angelehnte Haftung des Marktplatzbetreibers für Verbraucherrechtsverstöße von Händlern eingeführt werden, die – nach dem Vorbild von § 25e Abs. 2 S. 1 UStG – entfällt, wenn der Marktplatzbetreiber die ihm obliegenden Sorgfaltspflichten nach Art. 30 ff. DSA und Art. 6a VRRRL erfüllt hat. Die Forderung nach einer Verknüpfung zwischen der Erfüllung der Sorgfaltspflichten und der Haftung des Plattformbetreibers ist auch im Vorfeld des DSA diskutiert worden, konnte sich aber letztlich nicht durchsetzen.⁷³

Eine Rückausnahme könnte – nach dem Vorbild von § 25e Abs. 2 S. 2 UStG – für den Fall gelten, dass die Plattform Kenntnis davon hat oder nach der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns hätten haben müssen, dass der betreffende Händler seine verbraucherrechtlichen Pflichten nicht erfüllt. Fraglich ist, wie die betroffenen Verbraucher:innen eine Kenntnis bzw. ein Kennenmüssen des Plattformbetreibers nachweisen können. Die Anforderungen an den Nachweis dürften nicht zu hoch sein, um zu verhindern, dass die Regelung leerläuft. Ein Kennenmüssen wäre etwa zu bejahen, wenn den Marktplatzbetreiber wiederholt Beschwerden von Verbraucher:innen erreicht haben oder sich in den auf dem Online-Marktplatz veröffentlichten Kundenbewertungen zahlreiche Hinweise auf Verbraucherrechtsverstöße des Händlers finden.

⁷⁰ § 3 Abs. 3a S. 1 UStG; vgl. Bunjes/Brandl, 23. Aufl. 2024, UStG § 3 Rn. 165a („Inner-EU-B2C-Belieferung“).

⁷¹ § 3 Abs. 3a S. 2 UStG, vgl. Bunjes/Brandl, 23. Aufl. 2024, UStG § 3 Rn. 165a („Einfuhr-Fernverkauf“).

⁷² Bunjes/Brandl, 23. Aufl. 2024, UStG § 3 Rn. 165p.

⁷³ Vgl. den Entwurf eines Berichts des Ausschusses für Binnenmarkt und Verbraucherschutz des Europäischen Parlaments vom 28.5.2021, PE693.594v01-00, S. 73 (Änderungsantrag 73).

Auch die in § 25e Abs. 4 UStG geregelte Haftung des Marktplatzbetreibers nach einer Mitteilung des Finanzamtes ließe sich auf den Bereich des Verbrauchervertragsrechts übertragen. Denkbar wäre etwa eine Haftung des Marktplatzbetreibers für den Fall, dass er auf eine Mitteilung der zuständigen Verbraucherschutzbehörde untätig bleibt. Noch weitergehend könnte die Haftung auch durch die Mitteilung eines vertrauenswürdigen Hinweisgebers („trusted flagger“) i.S.v. Art. 22 DSA ausgelöst werden.

2.3 ELI Model Rules on Online Platforms

Als Inspirationsquelle können ferner die im Jahr 2020 vom European Law Institute (ELI) veröffentlichten ELI Model Rules on Online Platforms dienen, die einen Kriterienkatalog für die Mithaftung von Online-Marktplätzen formulieren.⁷⁴ Die ELI Model Rules sehen eine Mithaftung des Plattformbetreibers in zwei Fällen vor: bei Intransparenz der vertraglichen Rollenverteilung (Art. 19 ELI Model Rules) sowie bei Vorliegen eines beherrschenden Einflusses des Plattformbetreibers auf den Händler (Art. 20 ELI Model Rules).

2.3.1 Haftung bei Intransparenz der vertraglichen Rollenverteilung

Nach Art. 19 ELI Model Rules können Verbraucher:innen alle vertraglichen Rechte, die ihnen gegenüber dem auf der Plattform tätigen Händler zustehen, auch gegenüber dem Plattformbetreiber selbst geltend machen, wenn dieser die Verbraucher:innen nicht ordnungsgemäß über seine Vermittlerrolle informiert hat, wie es Art. 13 ELI Model Rules verlangt. Zu betonen ist, dass ein Verstoß gegen das Transparenzgebot aus Art. 13 ELI Model Rules nicht zu einer Veränderung der vertraglichen Rollenverteilung innerhalb des Plattformdreiecks führt. Der Kunde hat vielmehr ein Wahlrecht, ob er die ihm zustehenden Rechte gegen den Anbieter oder den Plattformbetreiber geltend macht.

2.3.2 Haftung bei beherrschendem Einfluss des Plattformbetreibers

Hat der Plattformbetreiber seine vertragliche Rolle als Vermittler hinreichend deutlich gemacht, scheidet eine Haftung nach den ELI Model Rules grundsätzlich aus. In bestimmten Konstellationen kann es dennoch zu einer Haftung des Plattformbetreibers kommen. So bestimmt Art. 20 Abs. 1 ELI Model Rules, dass Verbraucher:innen im Falle von Leistungsstörungen im Vertragsverhältnis zu dem auf der Plattform tätigen Anbieter ihre vertraglichen Rechte auch gegenüber dem Plattformbetreiber geltend machen können, „wenn der Kunde vernünftigerweise darauf vertrauen kann, dass der Plattformbetreiber einen beherrschenden Einfluss auf den Anbieter hat“.

Die Regelung in Art. 20 Abs. 1 ELI Model Rules ähnelt Art. 6 Abs. 3 DSA, der ebenfalls darauf abstellt, ob ein durchschnittlicher Verbraucher nach dem äußeren Erscheinungsbild der Plattform „davon ausgehen kann, dass die Information oder das Produkt [...] von der Online-Plattform selbst oder von einem ihrer Aufsicht unterstehenden Nutzer bereitgestellt wird.“ Anders als Art. 6 Abs. 3 DSA, der lediglich die Haftungsprivilegierung aus Art. 6 Abs. 1 DSA entfallen lässt, ist Art. 20 Abs. 1 ELI Model Rules als eigenständige Haftungsnorm ausgestaltet.

Die Haftungsnorm aus Art. 20 Abs. 1 ELI Model Rules wird ergänzt durch einen nicht abschließenden Kriterienkatalog in Art. 20 Abs. 2 ELI Model Rules zur Bestimmung des „beherrschenden Einflusses“. Zu berücksichtigen ist danach u.a. die Rolle des Marktplatzbetreibers beim Abschluss des Vertrags zwischen Verbraucher und Händler sowie

⁷⁴ Siehe dazu Busch/Dannemann/Schulte-Nölke, MMR 2020, 667 ff.

bei der Abwicklung von Zahlungen. Ein Indiz für einen beherrschenden Einfluss ist ferner der Umstand, dass der Marktplatzbetreiber den wesentlichen Inhalt des zwischen Händler und Verbraucher geschlossenen Vertrages festlegt oder den vom Kunden zu zahlenden Preis bestimmt. Die einzelnen Unterkriterien sind dabei nicht als rigide Tatbestandsmerkmale zu verstehen, sondern als Elemente eines „beweglichen Systems“,⁷⁵ das eine wertende Gesamtbetrachtung des jeweiligen Online-Marktplatzes und seines Geschäftsmodells ermöglicht: Je stärker der Marktplatzbetreiber in das von ihm vermittelte Geschäft involviert ist, desto eher ist ein beherrschender Einfluss und damit auch eine Mithaftung des Marktplatzbetreibers zu bejahen.

3. RECHTSPOLITISCHE HANDLUNGSOPTIONEN

Aufbauend auf der vorangehenden Analyse unterschiedlicher Regelungsmodelle für eine Mithaftung von Marktplatzbetreibern werden abschließend unterschiedliche rechtspolitische Handlungsoptionen für die Einführung einer Haftungsregelung für Marktplatzbetreiber auf europäischer Ebene skizziert.

3.1 Anpassung des DSA

In systematischer Hinsicht sinnvoll wäre die Verankerung einer Haftungsregel für Marktplatzbetreiber in Art. 6 Abs. 3 DSA. Bislang regelt Art. 6 DSA keine Haftungsbeurteilung, sondern bewirkt allein eine Haftungsbeschränkung für Host-Provider. Erforderlich wäre daher eine Umgestaltung von Art. 6 Abs. 3 DSA in eine haftungsbegründende Regelung, die eine gesamtschuldnerische Haftung des Marktplatzbetreibers neben dem Händler vorsieht:

„Abweichend von Absatz 1 haften Anbieter von Online-Plattformen, die Verbrauchern den Abschluss von Fernabsatzverträgen mit Unternehmern ermöglichen und einen entscheidenden Einfluss auf diese Unternehmen ausüben, für eine Verletzung von Unionsvorschriften auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes durch einen Unternehmer ohne Niederlassung in der Union gemeinschaftlich mit dem jeweiligen Unternehmer, es sei denn die Anbieter der Online-Plattform haben ihre Pflichten nach Art. 30 bis 32 DSA sowie nach Art. 6a VRRRL erfüllt.“

Der Formulierungsvorschlag sieht eine in mehrfacher Weise eingeschränkte gesamtschuldnerische Haftung von Marktplatzbetreibern vor:

Zunächst gilt die Haftungsregel in Anlehnung an Art. 20 Abs. 1 ELI Model Rules nur für Marktplatzbetreiber, die einen „entscheidenden Einfluss“ auf die Online-Händler ausüben. Ein Marktplatz, der nur zwischen Anbieter und Verbraucher vermittelt ohne weiteren Einfluss auf die Transaktion zu nehmen, würde von der Haftung ausgenommen. Vor diesem Hintergrund wäre es sinnvoll, ähnlich wie in Art. 20 Abs. 2 ELI Model Rules, der Haftungsregel einen Katalog indikativer Kriterien an die Seite zu stellen, der die Bestimmung des beherrschenden Einflusses erleichtert und die Rechtssicherheit erhöht.

Ferner gilt die Haftungsregel nur für Fälle, in denen ein Drittstaatenhändler Unionsvorschriften auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes (einschließlich der Regeln des Produktsicherheitsrechts sowie der Ökodesignvorschriften) verletzt. Rein unionsinterne Sachverhalte werden nicht erfasst.

Schließlich wird dem Marktplatzbetreiber die Möglichkeit eingeräumt, sich zu exkulpieren, indem er nachweist, dass er die ihm obliegenden Sorgfaltspflichten aus Art. 30 bis

⁷⁵ Vgl. Wilburg, Entwicklung eines beweglichen Systems im Bürgerlichen Recht, 1950; ders., AcP 163 (1964) 346 ff.

32 DSA und die Informationspflichten aus Art. 6a VRRL erfüllt hat. Um eine Aushöhlung der Haftungsregel zu vermeiden sind dabei gegebenenfalls die in Art. 30 ff. DSA geregelten Sorgfaltspflichten zu erweitern und nachzuschärfen.⁷⁶ Denkbar wäre es auch, für eine Exkulpation zusätzlich zu verlangen, dass der Marktplatzbetreiber die Erfüllung weiterer Sorgfaltspflichten nachweist, etwa die Einhaltung der Vorgaben aus Art. 22 GPSR. Nach dem Vorbild von § 25e Abs. 2 S. 2 UStG könnte ferner eine Rückausnahme vorgesehen werden für den Fall, dass der Plattformbetreiber Kenntnis davon hat, dass der betreffende Händler seine verbraucherrechtlichen Pflichten nicht erfüllt. Möglicherweise entfällt in diesem Fall bereits nach Art. 6 Abs. 1 DSA die Haftungsprivilegierung des Plattformbetreibers. Sinnvoll wäre jedenfalls ein klarstellender Hinweis in den Erwägungsgründen.

3.2 Digital Fairness Act

Sofern eine Anpassung des DSA aus rechtspolitischer Sicht derzeit nicht realistisch erscheint, könnte eine entsprechende Haftungsregelung auch im Rahmen des geplanten Digital Fairness Act eingeführt werden. Als sinnvoller Regelungsort käme in diesem Fall die VRRL in Betracht, da dort bereits durch die Modernisierungs-RL in Art. 6a VRRL Sorgfaltspflichten von Online-Marktplätzen geregelt wurden. Daran anknüpfend könnte eine Haftungsregel, die sich an den in Abschnitt IV.3.1 unterbreiteten Formulierungsvorschlag anlehnt, als Art. 6b VRRL eingefügt werden. Alternativ könnte eine Haftungsregel auch als Teil einer Verordnung erlassen werden, die im Rahmen eines künftigen Digital Fairness Act geschaffen wird.

⁷⁶ Siehe dazu Abschnitt IV.2.2.2.