

NOMOSPRAXIS

Rott | Tonner [Hrsg.]

Online- Vermittlungsplattformen in der Rechtspraxis

Sharing Economy | Online-Vertrieb |
Geschäftsmodelle



Nomos

NOMOSPRAXIS

Prof. Dr. Peter Rott

Prof. Dr. Klaus Tonner [Hrsg.]

Online- Vermittlungsplattformen in der Rechtspraxis

Sharing Economy | Online-Vertrieb |
Geschäftsmodelle

Christina Bauer, Richterin am Sozialgericht, Stade | **Prof. Dr. Christoph Busch**, Maître en Droit, Universität Osnabrück | **Dr. Irina Domurath**, Universität Amsterdam | **Jutta Gurkmann**, Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Berlin | **Prof. Dr. Axel Halfmeier**, Leuphana Universität Lüneburg | **Prof. Dr. Sebastian Omlor**, Philipps-Universität Marburg | **Prof. Dr. Peter Rott**, Universität Kassel | **Prof. Dr. Sabrina Schneider**, Universität Kassel | **Prof. Dr. Louisa Specht**, Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn | **Prof. Dr. Klaus Tonner**, Universität Rostock



Nomos

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

ISBN 978-3-8487-4827-3

1. Auflage 2018

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Am 9. Juni 2017 veranstaltete die Wissenschaftliche Gesellschaft für Verbraucher und Recht ihr zweites vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz gefördertes Verbraucherforschungsforum zum Thema „Das Recht der Online-Vermittlerplattformen“ an der Universität Kassel. Die Tagung brachte Praktiker und Wissenschaftler zusammen, die sich den rechtlichen Herausforderungen der Online-Ökonomie aus der Perspektive des Verbraucherschutzes zuwandten.

Online-Plattformen haben eine zunehmende Bedeutung beim Vertrieb von Waren und Dienstleistungen. Professionelle Anbieter, die sich bislang herkömmlicher Vertriebsmethoden bedienen, ergänzen ihre Vertriebswege um den Online-Vertrieb, andere bauen neue Geschäftsmodelle auf, bei denen die Plattform als Vermittler agiert. In diesen Fällen bleibt es bei einer b2c-Beziehung. Prototyp sind Reisen, bei denen das stationäre Reisebüro durch den Online-Vertrieb verdrängt wird. Besondere Aufmerksamkeit erregen Geschäftsmodelle, die Verbraucher als Leistungserbringer einsetzen und selbst als professioneller Vermittler agieren. Hier taucht die Frage auf, ob eine c2c-Beziehung entsteht, bei der die Plattform nur Vermittler ist, oder ob die Plattform selbst der Anbieter ist, der sich eines Verbrauchers als Erfüllungshilfen bedient. Prototyp ist das viel diskutierte Geschäftsmodell von Uber. Andere Plattformen beschränken sich auf eine reine Vermittlerrolle. In beiden Fällen muss eine tragfähige Abgrenzung zwischen Vermittlung, eigener Leistungserbringung und Haftung einer Online-Plattform herausgearbeitet werden, die sich aus dem geltenden Recht nicht so ohne Weiteres ergibt.

Im Mittelpunkt dieses Buches steht daher eine Reihe von Beiträgen, die sich dieser Abgrenzungsfrage widmen. Die vertragsrechtliche Stellung des Portals konkretisieren *Irina Domurath und Peter Rott*. *Klaus Tonner* diskutiert ua die Frage, ob die neuen pauschalreiserechtlichen Regelungen in Umsetzung der Pauschalreiserichtlinie von 2015 mit ihren detaillierten Abgrenzungen zwischen Veranstalter und Vermittler, vorgestellt von *Christina Bauer*, ein Modell für eine allgemeine Regelung sein können. Schließlich hat eine Gruppe von Wissenschaftlern europäische Modellregeln für Online-Vermittlungsplattformen vorgelegt, die *Christoph Busch* präsentiert.

Eine Beschränkung auf die Haftungsfrage griffe aber zu kurz. Daher beleuchtet *Sabrina Schneider* eingangs den ökonomischen Hintergrund, während *Jutta Gurkmann* die praktischen Erfahrungen aus Sicht des vzvb darstellt. *Louisa Specht* geht auf die Auswirkungen von Kundenbewertungen ein und *Sebastian Omlor* auf die Funktion von Plattformen als Zahlungsdienstleister unter Berücksichtigung der Zweiten Zahlungsdienste-Richtlinie (PSD II). Im Drei-Personen-Verhältnis Anbieter – Plattform – Verbraucher

Vorwort

tauchen schließlich neue IPR-Fragen auf, die die klassische Regelung in Art. 6 Rom I-VO nur unzureichend erfasst. *Axel Halfmeier* wirft ua die Fragen auf, ob Anbieter von Wohnraum überhaupt Verbraucher sein können und wie Rahmenverträge mit Online-Vermittlungsplattformen, die dann privat wie auch beruflich genutzt werden können, zu behandeln sind.

Kassel und Rostock, im März 2018

Prof. Dr. *Peter Rott*

Prof. Dr. *Klaus Tonner*

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Bearbeiterverzeichnis	13
§ 1 Digitale Plattform-Geschäftsmodelle: Zunehmende Relevanz einer umfassenden Ecosystem-Perspektive (<i>Schneider</i>)	27
A. Einleitung: Zunehmende Relevanz digitaler Plattformen	27
B. Strategie und Geschäftsmodell digitaler Plattformen	30
I. Einführung eines digitalen Plattform-Geschäftsmodells	30
II. Intra- und Inter-Plattform Strategien	32
III. Transaktionsbasiertes Plattform-Geschäftsmodell	34
IV. Informationsbasiertes Plattform-Geschäftsmodell	35
C. Diskussion und Fazit: Ecosystem-Perspektive von zunehmender Bedeutung	36
§ 2 Erfahrungen der Verbraucherorganisationen im Bereich der Plattformökonomie (<i>Gurkmann</i>)	39
A. Plattformen spielen in der digitalen Wirtschaft von heute eine wichtige Rolle als Informationsfilter	39
B. Die ökonomischen Interessen der Plattformen entscheiden darüber, welche Informationen Verbraucher auf ihnen finden	39
C. Plattformen wollen nur Vermittler sein und jegliche Haftung ausschließen	41
D. Plattformen der Sharing Economy lassen Verbraucher im Unklaren darüber, ob ihr Vertragspartner Privatanbieter oder gewerblicher Anbieter ist	42
E. Fazit und Ausblick: Verbraucherprobleme durch Plattformen	42
§ 3 Probleme bei der Einordnung von Plattformen als Vertragspartner (<i>Domurath</i>)	44
A. Einleitung	44
B. Kriterien für Vertragspartnereigenschaft	45
I. Über-Rechtsprechung: Uber als Arbeitsgeber und Transportunternehmen	45
II. Objektive Kriterien in weiteren Vorschlägen: Kontrolle und beherrschender Einfluss	50
III. Beispiele: Vertragspartner und Vermittler	52

Inhaltsverzeichnis

C. Verbleibende Rechtsunsicherheit	54
I. Wirtschaftliches Risiko	55
II. Objektiver Empfängerhorizont	58
D. Schlussbemerkungen	60
 § 4 Die vertragsrechtliche Position des Online-Plattformbetreibers als Vermittler (Rott)	 62
I. Einleitung	62
II. Das Verhältnis des Verbrauchers zum Anbieter	64
III. Verhältnis Plattformbetreiber – Verbraucher	66
1. Die Nutzung der Plattform als Vertragsverhältnis	66
2. Relevante Vertragstypen	67
3. Verbraucherrechtliche Pflichten des Plattformbetreibers	69
a) E-Commerce-Recht	69
b) Fernabsatzrecht	70
4. Pflichten aus dem Plattformvertrag	72
a) Pflichten bei Einordnung als Maklervertrag	72
b) Pflichten bei Einordnung als Dienstvertrag	74
c) Kenntnismöglichkeit und Zumutbarkeit des Tätigwerdens	74
5. Pflichten in Bezug auf die Leistungserbringung des Anbieters?	76
6. Haftungsausschluss durch AGB	76
7. Zwischenergebnis	77
IV. Bewertungsportale: kein Substitut	78
V. Fazit	79
 § 5 Manipulierte Kundenbewertungen auf Online- Vermittlungsportalen – eine lauterkeitsrechtliche Betrachtung (Specht)	 81
A. Einleitung	81
B. Gang der Untersuchung	83
C. Die Haftung des Bewerteten für nicht authentische Bewertungen	83
I. Nr. 11 der Schwarzen Liste	84
II. Nr. 23 der Schwarzen Liste	85
III. § 5 a Abs. 6 UWG	86
IV. Weitere Unlauterkeitstatbestände	88
V. Beweisprobleme	89

Inhaltsverzeichnis

D. Haftung des Bewertungsportals	90
I. Allgemeine Haftungsgrundsätze	90
II. Privilegierte Darstellung von Einträgen auf Bewertungsportalen	91
III. Werbung mit „garantiert echten Meinungen“ durch das Bewertungportal	91
IV. Erfordernis eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses	92
E. Zusammenfassung: Bewertungsportale als taugliches Informationsmedium für den Verbraucher	93
 § 6 Die Online-Plattform als Zahlungsdienstleister (<i>Omlor</i>)	94
A. Markt- und Produktüberblick	94
B. Überblick über die relevanten Rechtsbeziehungen	94
C. Konstruktionsmodelle der Plattformbetreiber	95
I. PayPal	95
II. Amazon Pay	96
III. Postpay	97
IV. Airbnb Payments	98
D. Einzelprobleme	98
I. Kollisionsrechtliche Vorfragen	98
1. Postpay	99
2. PayPal und Amazon Pay	99
3. Airbnb Payments	100
II. Vereinbarungen zur verpflichtenden Zahlung mit PayPal & Co.	100
1. Bisherige Rechtsprechung zur Lastschriftabrede	101
2. Übertragung auf Paypal & Co.	101
III. Erfüllung im Valutaverhältnis	102
1. Grundlagen	102
2. PayPal und Amazon Pay	103
3. Airbnb Payments	104
4. Postpay	105
IV. Entgelte im Valutaverhältnis	105
E. Zusammenfassung und Ausblick	106

Inhaltsverzeichnis

§ 7 Der Rechtsrahmen für Vermittler nach dem neuen Pauschalreiserecht (Bauer)	107
A. Einleitung	107
B. Abgrenzung zwischen Veranstalter und Vermittler	107
I. Veranstalter	107
1. „Klassische“ Pauschalreisen	107
2. Abgrenzung	108
3. Click-Throughs – Verbundene Onlinebuchungsverfahren ...	109
II. Vermittler	109
C. Arten von Vermittlern	110
I. Reisevermittler	110
II. Vermittler verbundener Reiseleistungen	110
D. Informationspflichten der (Online-)Vermittler	112
I. Reisevermittler	112
II. Vermittler verbundener Reiseleistungen	113
E. Haftung der Vermittler	114
I. Reisevermittler	114
II. Vermittler verbundener Reiseleistungen	115
III. Weitere Haftungsgründe	116
F. Schlussbemerkung	116
§ 8 Der Vertrieb von Reiseleistungen über Online-Reisepartale (Tonner)	117
A. Einleitung	117
B. Vertrieb von Reiseleistungen	119
I. Schwerpunkt bei Flugbuchungen	119
II. Preisdarstellung	120
III. Zusatzleistungen	122
C. Haftung für Reiseleistungen	123
I. Frühe Rechtsprechung und das Reisevertragsgesetz 1979	124
II. Die Club Tour-Entscheidung des EuGH von 2002	125
III. Die neue Pauschalreiserichtlinie	126
IV. Alternativen	128
D. Reisepartale und allgemeine Überlegungen zur Haftung von Plattformen	129
E. Schlussbemerkung	130

§ 9 Zum Kollisionsrecht der Plattformverträge am Beispiel Zimmervermittlung (Halfmeier)	132
A. Weltweite Plattformen und nationales Recht	132
B. Ausnahmen vom kollisionsrechtlichen Verbraucherschutz	133
C. Verbrauchereigenschaft des airbnb-Nutzers	134
I. Der Verbraucherbegriff in der Rom I-Verordnung	134
II. Gesamt- oder Einzelbetrachtung?	137
III. Nutzung als Gast	139
IV. Nutzung als Gastgeber	139
1. Leistungsanbieter als Verbraucher?	139
2. Schwelle zur unternehmerischen Tätigkeit	142
V. Ergebnis und Ausblick zum Verbraucherbegriff	143
D. Anwendbares Recht mangels Rechtswahl	145
E. Vertragsstatut und Eingriffsnormen	146
F. Fazit	149
 § 10 Europäische Modellregeln für Online-Vermittlungsplattformen (Busch)	150
A. Einleitung	150
B. Verbraucherrecht in der Plattformökonomie	151
C. Überblick über den Diskussionsentwurf	154
I. Anwendungsbereich	155
II. Struktur des Diskussionsentwurfs	156
III. Wesentliche Regelungsgegenstände	157
1. Transparenzgebote	157
a) Suchergebnisse	157
b) Vertragliche Rollenverteilung	158
c) Status des Vertragspartners	159
2. Haftung des Plattformbetreibers	160
a) Haftung für irreführende Angaben des Anbieters	160
b) Haftung für eine Nichterfüllung durch den Anbieter	161
3. Reputationssysteme	163
a) Transparenz und Systemvertrauen	163
b) Standardisierung und Konformitätsvermutungen	164
c) Portabilität von Reputationsdaten	166

Bearbeiterverzeichnis

Christina Bauer, Richterin am Sozialgericht Stade, bis 30.9.2017 Referentin im Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Berlin

Prof. Dr. Christoph Busch, Maître en Droit, Inhaber des Lehrstuhls für deutsches und europäisches Privat- und Wirtschaftsrecht sowie Internationales Privatrecht an der Universität Osnabrück

Dr. Irina Domurath, Post-Doctoral Researcher an der Universität von Amsterdam

Jutta Gurkmann, Leiterin des Geschäftsbereichs Verbraucherpolitik und Mitglied der Geschäftsleitung beim Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Berlin

Prof. Dr. Axel Halfmeier, Professor für Bürgerliches Recht, Rechtsvergleichung sowie internationales Privat- und Verfahrensrecht an der Leuphana Universität Lüneburg

Prof. Dr. Sebastian Omlor, LL.M. (NJU), LL.M. Eur., Direktor des Instituts für Rechtsvergleichung (Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Bankrecht sowie Rechtsvergleichung) an der Philipps-Universität Marburg

Prof. Dr. Peter Rott, Professor für Bürgerliches Recht, Europäisches Privatrecht und Verbraucherrecht an der Universität Kassel

Prof. Dr. Sabrina Schneider, Juniorprofessorin für Betriebswirtschaftliches Technologiemanagement an der Universität Kassel

Prof. Dr. Louisa Specht, Inhaberin des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Daten- und Informationsrecht sowie Direktorin des Instituts für Handels- und Wirtschaftsrecht an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn

Prof. Dr. Klaus Tonner, ehem. Professor für Bürgerliches Recht und Europäisches Recht an der Universität Rostock