merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Der Digital Fairness Act aus Sicht der Praxis

Dr. Christian Volkmann, merlekerpartner rechtsanwälte PartG mbB

Verbraucherrecht in Wissenschaft und Praxis

9. Oktober 2026

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

DFA - Schließen von Schutzlücken

- Schutzlücken
    - Influencermarketing
    - Preispersonalisierung
    - Abo-Modelle
    - Dark Patterns
    - Beweislast
    - Schutz Minderjähriger

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Erfahrungen aus Verfahren mit DSA-Bezug

- Einwand: Keine Verbraucherschutzgesetze
- DSA:§ 2 Abs. 2 Nr. 57 UKlaG / dennoch Prüfung im Einzelfall
    - OLG Bamberg, 18.3.2026 – 3 UKl 5/25 zu Art. 38, Art. 27 Abs 3, Art. 16 DSA
    - OLG Bamberg, 29.7.20926 – 3UKl 13/25 zu Art. 14 Abs. 1 und 5, Art, 27 Abs. 3, 38 DSA, Art. 16 DSA

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Erfahrungen aus Verfahren mit DSA-Bezug

- Einwand: Vorrang europäischer Kontrollmechanismen, Art. 51 und Art. 56 Abs. 1 DSA
- Ausschließliche Zuständigkeit der Kommission für die Verfolgung von Verstößen gegen Art. 38, Art. 56 Abs. 2 DSA
- Einwand: Überwachung allein von der behördlichen Aufsicht, Art. 49 Abs. 1

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Erfahrungen aus Verfahren mit DSA-Bezug
hier: Art. 25 DSA

Abs. 1

Anbieter von Online-Plattformen dürfen ihre Online-Schnittstellen nicht so konzipieren, organisieren oder betreiben, dass Nutzer getäuscht, manipuliert oder anderweitig in ihrer Fähigkeit, freie und informierte Entscheidungen zu treffen, **maßgeblich** beeinträchtigt oder behindert werden

Abs. 2

Das Verbot in Absatz 1 **gilt nicht** für Praktiken, die unter die Richtlinie 2005/29/EG oder die Verordnung (EU) 2016/679 fallen.

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Erfahrungen aus Verfahren mit DSA-Bezug
hier: Art. 25 DSA

Schutzlücke: Art. 25 Abs. 2 DSA

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Erfahrungen aus Verfahren mit DSA-Bezug
hier: Art. 25 DSA

- OLG Dresden, 14.4.2026 – 14 UKl 3/25: Art. 25 Abs. 1 ist auf geschäftliche Handlungen gegenüber Verbrauchern, die der eigenen Absatzförderung dienen, aufgrund der Bereichsausnahme des Art. 25 Abs. 2 DSA nicht anwendbar
- OLG Bamberg, 5.2.2025 – 3 UKl 11/24: Für die Anwendung von Art. 25 Abs. 1, Abs. 3 DSA verbleiben damit im Wesentlichen nur Handlungen gegenüber Verbrauchern, die nicht unmittelbar der eigenen Absatzförderung dienen sowie Handlungen gegenüber Nicht-Verbrauchern (ebenso OLG Bamberg, 4.2.2026 – 3 UKl 8/25)

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Erfahrungen aus Verfahren mit DSA-Bezug
hier: Art. 25 DSA

- Aber: Über die Vorschriften der § 3 Abs. 2 UWG bzw. § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG sind auch die Vorgaben aus Art. 25 Abs. 1, Abs. 3 DSA einzuhalten (OLG Bamberg, 5.2.2025 – 3 UKl 11/24)

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

§ 4a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UWG (unlautere Beeinflussung)

KG, Beschl. v. 24.4.2026, 5 UKl 14/25: Die Schwelle zu einer nach § 4a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UWG unlauteren Beeinflussung ist aber erst dann überschritten, wenn durch eine geschäftliche Handlung in einer Art und Weise Druck ausgeübt wird, der die Fähigkeit des Verbrauchers (…) zu einer informierten Entscheidung wesentlich einschränkt. (…) zeichnet sich eine unzulässige Beeinflussung deshalb dadurch aus, **dass aktiv durch Ausübung von Druck die Konditionierung des Willens des Verbrauchers erzwungen wird**. (…) wenn die geschäftliche Handlung das Urteilsvermögen eines Marktteilnehmers dergestalt beeinträchtigt, dass er **die Vor- und Nachteile des Geschäfts nicht mehr hinreichend wahrnehmen und gegeneinander abwägen kann**.

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

Art. 25 Abs. 1 DSA (das KG hat Art. 25 Abs. 2 DSA dahinstehen lassen)

KG, Beschl. v. 24.4.2026, 5 UKl 14/25: Auch diese (Anm.: „gewisse Erheblichkeitsschwelle“) ist bei der hier in Rede stehenden Gestaltung, bei der die zeitliche Begrenzung der Möglichkeit der Inanspruchnahme eines Rabattes von **10 Minuten zunächst nur die vom Nutzer zu treffende Vorauswahl** von Produkten betrifft, dem Nutzer im Nachgang zu einer etwa getroffenen Vorauswahl ein **auskömmlicher Zeitraum von einer Stunde** für die Entscheidung für oder gegen den Vertragsschluss eingeräumt wird und es um die Gewährung von Preisnachlässen auf **Alltagsgegenstände** geht, **bei denen nicht zu erwarten steht, dass der Nutzer seine geschäftliche Entscheidung nicht aufgrund einer rationalen und informationsgeleiteten Abwägung** der Vor- und Nachteile des ihm unterbreiteten Angebots treffen wird, **noch nicht erreicht**.

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

- Verfahren gegen eine Fluggesellschaft
    - Schutzlücke: „Anbieter von Online-Plattformen“

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

KG, Beschl. v. 14.11.2025 – 5 U 62/25: Richtig ist auch, dass die Einblendung eines Hinweises auf nur begrenzt verfügbare Ressourcen (…) als ein **Beispiel für sog. „dark patterns“** angesehen werden, weil ein knappes Angebot von Verbraucher regelmäßig als besonders begehrenswert eingestuft wird (…) „**fear of missing out** (fomo“) (…).

Allein die begriffliche Zuordnung einer geschäftlichen Handlung zu Fallgestaltungen , die als „dark pattern“ bezeichnet werden, sagt jedoch nichts über deren Wettbewerbswidrigkeit aus.

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

KG, Beschl. v. 14.11.2025 – 5 U 62/25:

Dem durchschnittlich informierten, verständigen Verbraucher ist im Kontext einer Flugbuchung aber bekannt, dass Verfügbarkeiten und Preise dynamisch sind und sich regelmäßig ändern können. Der Verbraucher ist zudem bei der Buchung von Dienstleistungen oder der Bestellung von waren im Internet an Dringlichkeitshinweise in verschiedenen Ausgestaltungen gewöhnt. (…) Die Buchung eines Fluges ist in der Regel mit einem **bewussten, abgewogenen Entscheidungsprozess** des Verbrauchers verbunden (…) weder überrascht noch überrumpelt (…) sodass er die Dringlichkeit weiter rational einschätzen kann (…)

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

- OLG Bamberg, 4.2.2026 – 3 UKl 8/25:

„Endet in 08 Tage, 07 Std, 21 Min“

„Bis zu – 66 % ggü der UVP“

„Let‘s Go!“

„Black Deals“

„Nicht auf Black Friday warten“

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Dark Patterns in der Praxis - Beispiele

OLG Bamberg, 4.2.2026 – 3 UKl 8/25:

- Vor diesem Hintergrund sei eine unangemessene Beeinflussung im vorliegenden Fall fernliegend (§ 4a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UWG).
- Es liege keine maßgebliche Beeinträchtigung des Nutzers durch das streitgegenständliche Angebot vor (Art. 25 Abs. 1 DSA).

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Beweislast – Beispiele

- Profiling, OLG Bamberg, 29.7.2026 – 3 UKl 13/25
    - Bereithalten der Einstellungsmöglichkeiten bezüglich Empfehlungssystemen im Kundenkonto, d.h. hinter passwortgeschützten Login
    - Einlassung der Beklagten: Auf Profiling beruhendes Empfehlungssystem nur bei eingeloggten Nutzer:innen

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Beweislast – Beispiele

- Profiling (OLG Bamberg, 29.7.2026 – 3 UKl 13/25)
    - OLG Bamberg: Der Kläger „hat nicht hinreichend dargelegt und erst recht nicht nachgewiesen, dass die Beklagte auf ihrer Webseite Nutzern, die sich nicht mit ihrem Kundenkonto eingeloggt haben, ein auf Profiling beruhendes Empfehlungssystem vorhält. Dementsprechend war sie nicht gehalten, für diese Nutzer ein Depersonalisierungssystem vorzuhalten, solange sie sich nicht auf ihrem Kundenkonto anmelden.“

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Plattformhaftung

Ausweitung der markenrechtlichen Täterschaft durch kommunikative Intransparenz, EuGH C-148/21 und C 184/21 – Christian Louboutin (Amazon Marketplace)

- Einheitliche Präsentation von Angeboten
- Eindruck für Nutzer, dass der Betreiber derjenige ist, der die mit dem Zeichen versehenen Waren im eigenen Namen und für eigene Rechnung selbst vertreibt
- Eigenes Logo
- Vertriebsleistungen (Lagerung und Versendung)
- Konkrete Kenntnis des Betreibers dann irrelevant

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Plattformhaftung

OLG Hamburg, 27.8.2026 – 5 U 58/25 (markenrechtliche Haftung):

- Die Angebote wurden plattformweit einheitlich unter der Marke Wish präsentiert.
- Bestellbestätigungen und Statusmeldungen kamen von Wish.
- Zahlungen wurden über eine Wish-Gesellschaft abgewickelt.
- Der Kundenkontakt lief teilweise über einen mit Wish gekennzeichneten Chat-Bot.
- Versand, Fulfillment und Retouren waren in Wish-Strukturen eingebunden.
- Wish verfügte nach seinen Händlerbedingungen über weitreichende Einflussmöglichkeiten auf die Vermarktung und teilweise sogar die Preisgestaltung.

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Plattformhaftung

OLG Hamburg, 27.8.2026 – 5 U 58/25:

„In der Gesamtschau […] übernehmen [die Beklagten] die Verantwortung für die auf www.wish.com vertriebenen Produkte, sie machen sich also die Angebote zu eigen.“

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Plattformhaftung

Art. 6 Abs. 3 DSA:

Absatz 1 findet keine Anwendung auf die verbraucherschutzrechtliche Haftung von Online-Plattformen, die Verbrauchern das Abschließen von Fernabsatzverträgen mit Unternehmern ermöglichen, 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.

merlekerpartner
rechtsanwälte
notare

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit