

Lukas Collier\*

## Die Rolle der nationalen Gerichte bei der Durchsetzung des *Digital Markets Act*

### Abstract

Der EU-Gesetzgeber wählte mit dem *Digital Markets Act* (DMA) eine primär zentralistische Durchsetzungsarchitektur mit der EU-Kommission als *sole enforcer*. Nichtsdestotrotz ist ein *private enforcement* daneben möglich. Nationale Gerichte in der EU sollen daher – vorwiegend bei Verfahren im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes – den DMA in Zusammenarbeit mit der EU-Kommission möglichst einheitlich auslegen und DMA-Verstöße der „Torwächter“ mit Schadensersatz- oder Unterlassungsansprüchen ahnden. Dieses *private enforcement* kann jedoch vor allem durch Beweishürden für die klagende Partei, Verzögerungsversuche durch den verklagten Torwächter oder durch den Umstand gebremst werden, dass der DMA in seiner Natur noch rechtliches Neuland ist. In welchem Umfang solche DMA-Klagen zu erwarten sind, bleibt daher noch abzuwarten.

---

\* Der Verfasser studiert Rechtswissenschaft an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg im neunten Semester. Der Beitrag beruht auf einer Schwerpunktbereichsarbeit im Schwerpunktbereich Forensische Praxis mit Fokus auf die transnationale Rechtsverfolgung, die von Prof. Dr. Azar Aliyev, LL.M. im Sommersemester 2024 gestellt wurde.

## A. Einleitung

### I. Problemstellung und Relevanz des Themas

*Alphabet, Amazon, Apple, Booking, ByteDance, Meta* und *Microsoft* – dieses besonders dominant agierende Septett des sogenannten *Big Tech* ist an unserer heutigen „Plattformgesellschaft“<sup>1</sup> maßgeblich beteiligt. Gleichzeitig sind sie die ersten von der EU-Kommission ernannten „Torwächter“ (engl. *Gatekeepers*), die mit ihren zentralen Plattformdiensten den Zugang zu besonders großen Nutzergruppen kontrollieren.<sup>2</sup> Für viele Unternehmen und Verbraucher führt kein Weg an ihnen vorbei.<sup>3</sup>

Als „zentraler neuer Baustein für die europäische Digitalordnung“<sup>4</sup> versucht der *Digital Markets Act* (DMA)<sup>5</sup>, eine EU-Verordnung aus 2022, diese Marktmacht der Torwächter zu regulieren. Von großer Bedeutung ist dabei die Effektivität bzw. Wirksamkeit des DMA<sup>6</sup> – ein Ziel, das mit der erfolgreichen Durchsetzung der Regeln steht und fällt.<sup>7</sup>

Seit März 2024 sind die Verpflichtungen des DMA für Torwächter „scharf geschaltet“.<sup>8</sup> Sollten diese ihre Ge- und Verbote nicht einhalten, droht das Einschreiten der EU-Kommission.<sup>9</sup> Was aber, wenn die Kommission zu lange

---

<sup>1</sup> *Nash/Bright/Margetts/Lehdonvirta*, Public Policy in the Platform Society, Policy & Internet 2017, 368 (368).

<sup>2</sup> *Europäische Kommission*, DMA designated Gatekeepers, abrufbar unter: [https://digital-markets-act.ec.europa.eu/gatekeepers\\_en](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/gatekeepers_en) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>3</sup> *Pahlen/Brösamle*, Definition zentraler Begriffe des DMA, in: Schmidt/Hübener, Das neue Recht der digitalen Märkte, 2023, S. 25 (Rn. 14).

<sup>4</sup> *Eustrup*, Die EU-Plattformregulierung: Eine „Verfassung“ für digitale Akteure im Werden?, ZUM 2023, 178 (178).

<sup>5</sup> Verordnung (EU) 2022/1925 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.9.2022 über bestreitbare und faire Märkte im digitalen Sektor und zur Änderung der Richtlinien (EU) 2019/1937 und (EU) 2020/1828 (Gesetz über digitale Märkte).

<sup>6</sup> So z. B. „*effective protection of consumers*“ (ErwG 24 VO 2022/1925), „*effective regulation and enforcement*“ (ErwG 79 VO 2022/1925) und „*effective and consistent application of the obligation in this Regulation*“ (ErwG 102 VO 2022/1925) – insgesamt wird im DMA auf die Effektivität, oder in der deutschen Fassung „Wirksamkeit“, 88 Mal Bezug genommen.

<sup>7</sup> *Reyna*, DMA and DAS *Effective Enforcement* – Key to Success, Journal of Antitrust Enforcement 2024, 320 (320).

<sup>8</sup> *Podszun*, Im Rausch der Freiheit: Die ersten Wochen des DMA, K&R 2024, 1 (1).

<sup>9</sup> Beispielsweise leitete die EU-Kommission vergangenes Jahr angesichts von Zweifeln über die Konformität mit dem DMA ein Verfahren gegen *Apple, Alphabet* und *Meta* ein, um die Einhaltung der Regeln des DMA zu überprüfen: *Europäische Kommission*, Commission opens non-compliance investigations against Alphabet, Apple and Meta under the Digital Markets Act, Pressemitteilung v. 25.3.2024, abrufbar unter:

für die Durchsetzung der DMA-Pflichten braucht oder Betroffenen gar ein Schaden durch eine Pflichtverletzung entstanden ist? Dies wirft die entscheidende Frage auf, ob Betroffene DMA-Pflichten gerichtlich durchsetzen können, respektive welche Rolle nationale Gerichte bei der Durchsetzung des DMA tragen.

## **II. Zielsetzung und Fragestellung dieses Beitrags**

Ziel dieses Beitrags ist, die relevanten Funktionen der nationalen Gerichte zur Durchsetzung des DMA zu finden, sie in die Durchsetzungsstruktur der Verordnung einzuordnen und Hürden bei der gerichtlichen Durchsetzung aufzuzeigen sowie potenzielle Lösungen hierzu anzubieten.

Dieser Beitrag geht von der Hypothese aus, dass nationale Gerichte eine entscheidende Rolle bei der Durchsetzung des DMA spielen können. Es wird erwartet, dass sie die behördliche Durchsetzung nicht nur unterstützen, sondern in vielen Fällen sogar übertreffen könnten.

## **III. Gang der Untersuchung**

Eingangs wird kurz der Adressatenkreis und Anwendungsbereich des DMA betrachtet.<sup>10</sup> Ebenso wird auf die rechtliche Einordnung des DMA und seine Zielsetzung eingegangen.

Sodann werden die Durchsetzungsmöglichkeiten des DMA untersucht, insbesondere ob der DMA Raum für die private Rechtsdurchsetzung lässt.<sup>11</sup> Im Anschluss werden die Aufgaben der Gerichte im Rahmen des DMA mit besonderem Fokus auf die einheitliche Anwendung und Durchsetzung des DMA beleuchtet.

Sind die Aufgaben der Gerichte konturiert, wird thematisiert, welche Rolle deutsche Gerichte bei der Durchsetzung des DMA erhalten, wie kollektiver und individueller Rechtsschutz die Gerichte beanspruchen könnten und welche DMA-spezifischen Probleme sich für die Gerichte im Hauptsacheverfahren stellen könnten.<sup>12</sup>

---

[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\\_24\\_1689](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_1689)

(zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>10</sup> Siehe unten **B**.

<sup>11</sup> Siehe unten **C**.

<sup>12</sup> Siehe unten **D**.

Zum Schluss zieht der Autor ein Fazit bezüglich der Hypothese und gibt eine Einschätzung über die praktischen Auswirkungen ab.

## **B. Der DMA als Regulierungsrahmen für Torwächter**

### **I. Adressaten und Anwendungsbereich**

Der DMA richtet sich an Unternehmen, die als Torwächter zentrale Plattformdienste wie Online-Vermittlungsdienste, Suchmaschinen oder soziale Netzwerke bereitstellen und dabei eine gefestigte Marktposition innehaben (vgl. ErwG 2, 3, 14 DMA). Er trat nach den Vorgaben des Art. 54 DMA schrittweise in Kraft, beginnend mit dem 1.11.2022. Mittlerweile findet die gesamte Verordnung unmittelbar in allen EU-Mitgliedstaaten Anwendung und betrifft nach Art. 1 Abs. 2 DMA alle zentralen Plattformdienste, die Torwächter für gewerbliche Nutzer oder Endnutzer in der EU anbieten, unabhängig vom Niederlassungsort des *Gatekeepers*.

### **II. Rechtliche Einordnung**

Der DMA hat seine Wurzeln im Wettbewerbsrecht,<sup>13</sup> wurde jedoch bewusst keinem bestehenden Rechtsrahmen zugewiesen. Er ist als selbstausführende *ex-ante*-Regulierung konzipiert.<sup>14</sup>

Im Gegensatz zum Kartellrecht, das Sachverhalte wie zum Beispiel in § 19a Abs. 2 GWB *ex post* betrachtet, erlegt der DMA den Torwächtern vorformulierte Verhaltenspflichten auf, ohne dass es auf ein konkretes Verhalten oder dessen Auswirkungen ankommt.<sup>15</sup> Damit soll bereits im Vorfeld potenziell wettbewerbsschädliches Verhalten der Torwächter unterbunden werden.

### **III. Zielsetzung**

Auf Art. 114 AEUV fußend,<sup>16</sup> verfolgt der DMA das übergeordnete Ziel, durch die Regulierung von Torwächtern Fairness und Bestreitbarkeit auf digitalen

---

<sup>13</sup> *Körber*, Lessons from the Hare and the Tortoise: Legally imposed self-regulation, proportionality and the right to defence under the DMA – Part 2, NZKart 2021, 436 (439); *Kumkar*, Neue Impulse für den Wettbewerb auf digitalen Märkten: Der Digital Markets Act nach dem Trilog-Verfahren, RD 2022, 347 (Rn. 13); *Weigl*, Margrethe, the 80, and Who? – Private Durchsetzung des Digital Markets Act (DMA), in: Buchheim/Kraetzig/Mendelsohn/Steinrötter, Plattformen, S. 97 (98).

<sup>14</sup> *Mendelsohn/Budzinski*, Hintergrund, Ziele und wettbewerbspolitische Einordnung des DMA, in: Schmidt/Hübener (Fn. 3), S. 43 (Rn. 17).

<sup>15</sup> *Lettl*, Das Gesetz über digitale Märkte (Digital Markets Act – DMA), WRP 2022, 1453 (1455); *Mendelsohn/Budzinski* (Fn. 14), Rn. 20.

<sup>16</sup> Siehe Präambel des DMA: „gestützt auf den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, insbesondere auf Artikel 114“.

Märkten herzustellen (Art. 1 Abs. 1 DMA). Hierdurch sollen Innovationen gefördert, die Wahlfreiheit für Verbraucher erhöht und faire Zugangsbedingungen für gewerbliche Nutzer geschaffen werden (ErwG 4 DMA). Um diese Ziele zu erreichen, statuiert der DMA in den Art. 5 – 7 Ge- und Verbote für Torwächter, die unfaire oder die Bestreitbarkeit beschränkende Praktiken in Bezug auf jeden zentralen Plattformdienst der Torwächter verhindern sollen (ErwG 7 DMA). Hierbei bezieht sich der Begriff „unfair“ gemäß ErwG 33 DMA auf ein Ungleichgewicht zwischen den Rechten und Pflichten gewerblicher Nutzer, durch das der Torwächter einen unverhältnismäßigen Vorteil erlangt. Dies kann gemäß ErwG 33 DMA beispielsweise durch ungleichmäßige Nutzungsbedingungen, diskriminierende Praktiken oder die Benachteiligung von Drittanbietern auf der Plattform erfolgen. Der Begriff „Bestreitbarkeit“ hingegen bezieht sich gemäß ErwG 32 DMA auf die Fähigkeit von Unternehmen, Hindernisse für einen Markteintritt oder eine Expansion wirksam zu überwinden und den Torwächter aufgrund der Vorzüge ihrer Produkte und Dienstleistungen herauszufordern.

### C. Durchsetzungsarchitektur des DMA

Im Ausgangspunkt ist zwischen der behördlichen Durchsetzung und der gerichtlichen, also privaten Durchsetzung zu unterscheiden.<sup>17</sup>

#### I. Behördliche Durchsetzung

##### 1. Die Europäische Kommission als Ankerpunkt

Ausweislich des Art. 38 Abs. 7 UAbs. 2 S. 2 DMA sowie nach den Art. 20 ff. DMA ist die EU-Kommission, wie in den nahestehenden EU-kartellrechtlichen Normen üblich,<sup>18</sup> alleinige Durchsetzungsbehörde (*sole enforcer*) bzw. Kontrollorgan. Nach ErwG 99 DMA und im Umkehrschluss auch nach ErwG 92 DMA fußt diese Entscheidung auf Gründen der einheitlichen Anwendung, Durchsetzung und Durchführung der Verordnung.<sup>19</sup> Denn zur Erreichung der gewünschten Vollharmonisierung durch den DMA sowie des reibungslosen Funktionierens des Binnenmarktes, wie Art. 1 Abs. 1 DMA vorgibt, ist eine Zuständigkeitskonzentration notwendig. Diese Abkehr von dezentralen behördlichen Durchsetzungsmechanismen soll auch eine gewisse Fragmentierung des Binnenmarkts verhindern und somit Rechtssicherheit

---

<sup>17</sup> Weigl (Fn. 13), S. 107.

<sup>18</sup> Galle/Dressel, Private Rechtsdurchsetzung des DMA, Stand und Perspektiven, EuZW 2024, 107 (107).

<sup>19</sup> Brösamle/Etz, Rolle nationaler Behörden und Gerichte, in: Schmidt/Hübener (Fn. 3), S. 146 (Rn. 4).

schaffen, ErwG 9 DMA. Andernfalls würden, EU-weit gesehen, nationale Behörden nach ihrem nationalen Recht unterschiedliche Entscheidungen treffen.

Zentrale Aufgaben der EU-Kommission sind die Ernennung der Torwächter (Art. 3 DMA) sowie damit verbunden die Überprüfung der Voraussetzungen einer Benennung (Art. 4 DMA), die Durchführung von Marktuntersuchungen (Art. 16 ff. DMA) und die Verhängung von Buß- und Zwangsgeldern (Art. 29 ff. DMA).

Angesichts der Herausforderung, große Torwächter zu überwachen, ihre Taktiken nachzuweisen und zu beschränken, wurde der EU-Kommission ein Bündel an Befugnissen erteilt. So hat sie zum Beispiel nach den Art. 21 – 23 DMA umfangreiche Untersuchungsbefugnisse, darf nach Art. 24 DMA einstweilige Maßnahmen gegen Torwächter erlassen oder gemäß Art. 30 DMA hohe Geldbußen bei DMA-Verletzungen verhängen.

## 2. Mitwirkung nationaler Behörden

In Hinblick auf die Position der EU-Kommission als *sole enforcer* bleiben den nationalen Behörden nur wenige Aufgaben zur Anwendung, Fortentwicklung oder Durchsetzung des DMA. Jedoch sollen die Behörden gemäß Art. 38 DMA eng mit der EU-Kommission zusammenarbeiten. Ihnen fällt daher allenfalls eine unterstützende Funktion zu.<sup>20</sup> So sollen sie der EU-Kommission zum Beispiel Informationen (ErwG 82 und 90 DMA) oder auch Sachverständige der nationalen Datenschutz- und Verbraucherschutzbehörden zur Verfügung stellen (ErwG 85 DMA).

## II. Private Durchsetzung

Als Gegenstück zur behördlichen Durchsetzung könnte die private Durchsetzung vor nationalen Gerichten relevant werden. Schiedsgerichte oder Wettbewerbsbehörden sind keine nationalen Gerichte i. S. d. DMA.<sup>21</sup>

Die Rolle nationaler Gerichte bei der Durchsetzung des DMA hängt jedoch bedeutend davon ab, ob aus dem DMA überhaupt Ansprüche erwachsen und ob

---

<sup>20</sup> Das European Competition Network sagte stellvertretend für die nationale Wettbewerbsbehörden der EU-Mitgliedsstaaten seine Unterstützung bereits zu: *European Competition Network*, Joint Paper of the heads of the national competition authorities of the European Union – How national competition agencies can strengthen the DMA, 23.6.2021, [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Others/DMA\\_EC�\\_Paper.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Others/DMA_EC�_Paper.pdf?__blob=publicationFile&v=1) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025), abrufbar unter:

<sup>21</sup> *Käseberg/Gappa*, in: HK-DMA, 1. Aufl. 2023, Art. 2 Rn. 153.

sie vor einem nationalen Gericht von Betroffenen geltend gemacht werden können.

## 1. Möglichkeit der privaten Durchsetzung

### a) Voraussetzung: selbstvollziehende Normen

Damit Private unmittelbar aus dem EU-Sekundärrecht Ansprüche ableiten können, muss jene Norm mindestens selbstvollziehend (*self-executing*) sein,<sup>22</sup> also eine klare und unmissverständliche Verpflichtung aufstellen, deren Anwendung kein weiteres Eingreifen der Unionsbehörden oder der nationalen Behörden erfordert.<sup>23</sup>

In Art. 5 DMA werden den Torwächtern bestimmte Pflichten auferlegt und sogar die Begünstigten – die gewerblichen Nutzer und Endnutzer – genannt. Wer gegen wen und mit welchem Inhalt Ansprüche hat, wird aus der Norm daher klar und unmissverständlich ersichtlich. Art. 5 DMA ist daher selbstvollziehend.<sup>24</sup>

Die Selbstvollziehbarkeit von Art. 6 und 7 DMA ist teilweise in Frage gestellt worden.<sup>25</sup> Dagegen spricht der Verweis von Art. 6 DMA auf Art. 8 DMA zur weiteren Ausformung durch die EU-Kommission sowie einige unbestimmte Rechtsbegriffe wie „auf einfache Weise“ in Art. 6 Abs. 3 DMA oder „unbedingt erforderlich und angemessen“ in Art. 6 Abs. 4 UAbs. 2 DMA. Auch Art. 7 DMA enthält vage Formulierungen wie „zumutbarer Antrag“ in Abs. 5 oder „erforderliches Schutzniveau“ in Abs. 6. Verglichen mit Art. 101 und 102 AEUV, deren selbstaushührender Charakter allgemein anerkannt ist,<sup>26</sup> wirken diese Normen dennoch vergleichsweise präzise.<sup>27</sup> Zudem entstammen die Ge- und Verbote der Art. 5 – 7 DMA bekannten wettbewerbsrechtlichen

---

<sup>22</sup> *Schlöfke/Schuler*, Private enforcement – a key implementation mechanism of the DMA, in: Schmidt/Hübener, New digital markets act, 2023, S. 114 (Rn. 6); *Weigl* (Fn. 13), S. 106.

<sup>23</sup> Grundlegend: *EuGH*, Urt. v. 5.2.1963 C-26/62, *van Gend & Loos*, Slg. 1963, 1 (25 f.); Urt. v. 20.9.2001 – C-390/98, Slg. 2001, I-6117 (Rn. 91); *EuGH Große Kammer*, NJW 2018, 1233 (Rn. 65).

<sup>24</sup> Statt vieler: *Schlöfke/Schuler* (Fn. 22), Rn. 7.

<sup>25</sup> *Podszun*, Private Enforcement and Gatekeeper Regulation: Strengthening the Rights of Private Parties in the Digital Markets Act, *Journal of European Competition Law & Praxis*, 2022, 254 (264).

<sup>26</sup> *EuGH*, Urt. v. 5.2.1963 – 26/62, *van Gend & Loos*, Slg. 1963, 1 (25).

<sup>27</sup> *Weigl* (Fn. 13), S. 102.

Verfahren.<sup>28</sup> Daher sprechen die besseren Argumente für die Selbstaussführbarkeit der Art. 6 und 7 DMA.<sup>29</sup>

Im Ergebnis sind also die Ge- und Verbote der Art. 5 – 7 DMA selbstaussührend.

*b) Der Wille des Gesetzgebers zur Ermöglichung der privaten Durchsetzung*

Zwar sind die Ge- und Verbote des DMA *self-executing*, doch scheint der DMA neben der behördlichen Durchsetzung die private Durchsetzung vor Gericht nicht vorgesehen zu haben.<sup>30</sup> Eine ausdrückliche Erlaubnis wie in Art. 82 DSGVO fehlt auch in der aktuellen Gesetzesfassung. Einzig die Verbandsklage gegen Verstöße von Torwächtern benennt die Verordnung in Art. 42 DMA ausdrücklich.

Aufgrund dieser Zurückhaltung bezüglich Möglichkeiten zur privaten Durchsetzung im DMA ist hierüber eine lebhafte Debatte entstanden. Bis auf wenige Vertreter<sup>31</sup> ist es mittlerweile mit der finalen DMA-Fassung Konsens, dass der DMA die private Rechtsdurchsetzung zulässt.<sup>32</sup> Dies ergibt sich zuvorderst aus Art. 39 Abs. 1 DMA, der Kooperationsfragen bezüglich Verfahren vor nationalen Gerichten zur Anwendung dieser Verordnung regelt.

---

<sup>28</sup> *Karbaum/Schulz*, „Antitrust Litigation 2.0“ – Private Enforcement beim DMA?, NZKart 2022, 107 (111).

<sup>29</sup> *Weigl* (Fn. 13), S. 102.

<sup>30</sup> Wenn man z. B. im DMA-Text nach „Kommission“ sucht, erhält man über 390 Treffer, während es bei der Suche nach „Gericht“ nur neun Treffer sind.

<sup>31</sup> So vor allem *Körber* (Fn. 13), S. 442; kritisch ebenfalls *Klumpe*, „Think twice“ – Die private Rechtsdurchsetzung des DMA nach dem Referentenentwurf zum Wettbewerbsdurchsetzungsgesetz, in: Kirk/Offergeld/Rohner, Kartellrecht in der Zeitenwende, 2023, S. 131 (134); *Kominos*, The Digital Markets Act and Private Enforcement: Proposals for an Optimal System of Enforcement, in: Charbit/Gachot, Eleanor M. Fox Liber Amicorum, 2021, S. 425 (433); *McIntyre*, Decentralisation and Recentralisation: An Institutional Analysis of EU Competition Law and the Digital Markets Act, The London School of Economics Law Review, 2022, 227 (282).

<sup>32</sup> *Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz*, Schlaglichter der Wirtschaftspolitik, 6 (2022), 36 (40); Gemeinsame Stellungnahme des deutschen, französischen und niederländischen Wirtschaftsministeriums, „Strengthening the Digital Markets Act and Its Enforcement“, Pressemitteilung v. 27.5.2021, S. 2; *Brösamle/Etz*, Role of national authorities and courts, in: Schmidt/Hübener (Fn. 22), S. 96 (Rn. 37); *Meyer/Moss*, Die Eckpfeiler der europäischen Plattformregulierung (Teil 1): Charakteristika von Online-Plattformen und ein Überblick über den DMA, JURA 2024, 375 (386); *Rurali/Seegers*, Private Enforcement of the EU Digital Markets Act: The way ahead after going live, v. 19.6.2023, abrufbar unter: <https://carteldamageclaims.com/2023/06/19/private-enforcement-of-the-eu-digital-markets-act-the-way-ahead-after-going-live/> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025); *Schläpke/Schuler* (Fn. 22), Rn. 2; *Weigl* (Fn. 13), S. 100.

Daraus lässt sich ableiten, dass private Streitigkeiten über Verstöße des DMA grundsätzlich vor nationalen Gerichten ausgetragen werden können.<sup>33</sup> Von dieser Möglichkeit ist auch der deutsche Gesetzgeber ausgegangen und erstreckte mit der elften GWB-Novelle<sup>34</sup> die Regelungen der §§ 33 ff. GWB zu kartellrechtlichen Schadensersatz- und Unterlassungsklagen weitgehend auch auf DMA-Verstöße.<sup>35</sup> Somit können Geschädigte nicht nur eine Kompensation für erlittene Schäden durch DMA-Verstöße verlangen, sondern gleichzeitig generalpräventiv im Interesse der Allgemeinheit verhaltenssteuernd auf den Torwächter einwirken.<sup>36</sup>

## 2. Aufgaben und Rechte der nationalen Gerichte

Vom Ergebnis ausgehend, dass eine private Durchsetzung vor nationalen Gerichten auf Grundlage des DMA möglich und erwünscht ist, zieht das für die Gerichte sowohl Aufgaben und Rechte mit sich.

### a) Effektiver Rechtsschutz

Nationale Gerichte müssen Unternehmen und Endnutzern effektiven Rechtsschutz bei Verstößen von *Gatekeepern* gegen den DMA gewähren. Dieses Recht darf durch *Gatekeeper* nicht einseitig behindert werden (Art. 5 Abs. 6 DMA).<sup>37</sup> Unterlassungs- und Schadensersatzklagen vor nationalen Gerichten dezentralisieren und beschleunigen die DMA-Durchsetzung – wichtig angesichts der Dynamik digitaler Märkte.<sup>38</sup>

### b) Zusammenarbeit mit der EU-Kommission

Um eine kohärente Anwendung und dynamische Fortentwicklung des DMA im Zusammenspiel von dezentraler Durchsetzung durch nationale Gerichte und zentraler Durchsetzung durch die EU-Kommission zu gewährleisten, sieht Art. 39 DMA verschiedene Kooperationsmechanismen vor. Im Vordergrund

---

<sup>33</sup> *Rurali/Seegers* (Fn. 32).

<sup>34</sup> Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen und anderer Gesetze (GWBuaÄndG) v. 7.11.2023 in der Fassung v. 25.10.2023, BGBl. I Nr. 294.

<sup>35</sup> BT-Drucks. 20/6824, S. 20; *Schläfke/Schuler* (Fn. 22), Rn. 110.

<sup>36</sup> *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 4; *Weigl* (Fn. 13), S. 99, 103.

<sup>37</sup> Dass es dieser Klarstellung aufgrund der einseitigen Regelsetzungsmacht der Torwächter bedarf, ist nach *Podszun*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 5 Abs. 6 DMA Rn. 122 ein rechtsstaatliches „Armutszugnis“.

<sup>38</sup> *Achleitner*, Die Durchsetzung im Digital Markets Act: *Private Enforcement* unerwünscht?, ZÖR 2023, 287 (296); *Galle/Dressel* (Fn. 18), S. 107.

steht dabei zum einen der Informationsaustausch<sup>39</sup> und zum anderen die einheitliche Anwendung und Durchsetzung des DMA<sup>40</sup>.

aa) Informationsaustausch

Nach Art. 39 Abs. 1 DMA können nationale Gerichte die EU-Kommission um Übermittlung von Informationen oder Stellungnahmen zur Anwendung des DMA ersuchen. Dies ermöglicht eine Koordinierung zwischen dezentraler privater Durchsetzung und zentraler behördlicher Durchsetzung (ErwG 92 DMA).

Gemäß Art. 39 Abs. 2 DMA sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, der EU-Kommission eine Abschrift aller schriftlichen Urteile ihrer nationalen Gerichte zukommen zu lassen, in denen über die Anwendung des DMA entschieden wird. Es ist anzunehmen, dass Gerichte wertvolle Erkenntnisse über die Praxistauglichkeit des DMA sammeln und Regelungslücken aufdecken, die über diese Pflicht in den Gesetzgebungsprozess zurückgespielt werden können. Hierdurch erhält die EU-Kommission einen Überblick über die Auslegung und Anwendung des DMA durch nationale Gerichte.

bb) Einheitliche Anwendung und Durchsetzung des DMA

Von zentraler Bedeutung für die Rolle der nationalen Gerichte bei der Durchsetzung des DMA ist die Vorgabe des Art. 39 Abs. 5 DMA, wonach die Gerichte keine Entscheidungen erlassen dürfen, die im Widerspruch zu einem von der EU-Kommission nach dieser Verordnung erlassenen oder beabsichtigten Beschluss stehen. Art. 39 Abs. 5 DMA entspricht Art. 16 Abs. 1 S. 1 Verordnung (EG) 1/2003<sup>41</sup>, der auf *EuGH*-Rechtsprechung zum Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV) zurückgeht.<sup>42</sup> Die Vorschrift statuiert eine Bindungswirkung von EU-Kommissionsentscheidungen. Hierbei ist fraglich, auf welche Arten von EU-Kommissionsentscheidungen sich diese

---

<sup>39</sup> Siehe unten **C. II. 2. b) aa)**.

<sup>40</sup> Siehe unten **C. II. 2. b) bb)**.

<sup>41</sup> Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln v. 16.12.2002.

<sup>42</sup> *EuGH*, Urt. v. 28.2.1991 – C-234/89, *Delimitis*, Slg. 1991, I-953 (Rn. 47); Urt. v. 14.12.2000 – C-344/98, *Masterfoods*, Slg. 2000, I-11369 Rn. 49-60; *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 25.

Bindungswirkung erstreckt<sup>43</sup> und welche Folgen sie für die Gerichte bei einer abgeschlossenen<sup>44</sup> und noch ausstehenden<sup>45</sup> Kommissionsentscheidung hat.

(1) Von der Bindungswirkung betreffende EU-Kommissionsentscheidungen

Nach Art. 39 Abs. 5 S. 1 sowie Art. 1 Abs. 7 DMA sind nur Kommissionsbeschlüsse von der Bindungswirkung für nationale Gerichte (und Behörden) erfasst. Mögliche Beschlüsse nach dem DMA betreffen die Benennung von Torwächtern (Art. 3 Abs. 9 DMA), die Aussetzung oder Befreiung von Verpflichtungen (Art. 9 Abs. 1 S. 2, Art. 10 Abs. 1 S. 1 DMA), die Nichteinhaltung von Verpflichtungen (Art. 29 Abs. 1) oder Zwangsgelder (Art. 31 Abs. 1 DMA).

§ 33b GWB wiederholt die Bindungswirkung von Beschlüssen zum DMA für deutsche Gerichte. Dass hier nur Benennungs- und Nichteinhaltungsbeschlüsse genannt sind, liegt an deren besondere Bedeutung für Schadensersatzklagen, wofür § 33b GWB geschaffen wurde,<sup>46</sup> und ist insoweit unschädlich. Art. 39 Abs. 5 DMA genießt als Vorschrift einer EU-Verordnung, die nach Art. 288 UAbs. 2 AEUV keiner Umsetzung bedarf und hinreichend bestimmt ist,<sup>47</sup> unmittelbare Anwendbarkeit neben § 33b GWB. Die Bindungswirkung weiterer, nicht unbedingt bestandskräftiger Beschlüsse und für andere Verfahren als Schadensersatzklagen ist mithin dieser Vorschrift zu entnehmen.<sup>48</sup>

Von Art. 39 Abs. 5 DMA nicht umfasst sind *e contrario* Stellungnahmen der EU-Kommission,<sup>49</sup> die für die Gerichte aufgrund der richterlichen Unabhängigkeit keine Bindungswirkung entfalten.<sup>50</sup> Allerdings hat der *EuGH* bereits entschieden, dass das betreffende Gericht solche Stellungnahmen im Rahmen der loyalen Zusammenarbeit gemäß Art. 4 Abs. 3 EUV „als Beurteilungsgesichtspunkte im

<sup>43</sup> Siehe unten **C. II. 2. b) bb) (1)**.

<sup>44</sup> Siehe unten **C. II. 2. b) bb) (2)**.

<sup>45</sup> Siehe unten **C. II. 2. b) bb) (3)**.

<sup>46</sup> § 33b GWB diene der Umsetzung des Art. 9 der RL 2014/104/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. November 2014 über bestimmte Vorschriften für Schadensersatzklagen nach nationalem Recht wegen Zuwiderhandlungen gegen wettbewerbsrechtliche Bestimmungen der Mitgliedstaaten und der Europäischen Union (Kartellschadensersatz-Richtlinie), um in Schadensersatzverfahren Gerichte an bestandskräftige Entscheidungen zu Art. 101 oder 102 AEUV zu binden.

<sup>47</sup> BT-Drucks. 20/6824, S. 21.

<sup>48</sup> Zu diesem Thema näher: A-Drucks. 20(9)262 – Stellungnahme Prof. Dr. Franck LL.M. (Yale) zur 11. GWB-Novelle v. 12.6.2023, BT-Drucks. 20/6824.

<sup>49</sup> Becker, Privatrechtliche Durchsetzung des Digital Markets Act, ZEuP 2023, 403 (423); Brösamle/Etz (Fn. 19), Rn. 33.

<sup>50</sup> Brösamle/Etz (Fn. 19), Rn. 33.

Rahmen des bei ihm anhängigen Rechtsstreits berücksichtigen und seine Entscheidung im Hinblick auf alle ihm übermittelten Dokumente begründen muss.<sup>51</sup>

## (2) Folgen der Bindungswirkung aus abgeschlossenen EU-Kommissionsverfahren für nationale Gerichte

Die Bindungswirkung eines EU-Kommissionsbeschlusses erstreckt sich sowohl auf tatsächliche als auch auf rechtliche Gesichtspunkte.<sup>52</sup> Hierbei handelt es sich dann im deutschen Recht wohl um eine unwiderlegliche Vermutung.<sup>53</sup> Am Beispiel eines Nichteinhaltungsbeschlusses bedeutet dies, dass zum Beispiel die zugrunde gelegten technischen Spezifikationen einer bestimmten Plattformfunktion als Tatsachenstoff und die rechtliche Einordnung des Verhaltens als Verstoß gegen den DMA für das Gericht bindend in den Prozess gegen den Torwächter fließen.<sup>54</sup>

Die Bindungswirkung ermöglicht daher sogenannte *follow-on* Klagen.<sup>55</sup> Sofern ein DMA-Vergehen behördlich festgestellt wurde, sind Gerichte gemäß Art. 39 Abs. 5 DMA sowie deutsche Gerichte auch nach § 33b S. 1 GWB an den Beschluss der EU-Kommission gebunden.<sup>56</sup> Kläger können sich also – im Gegensatz zur davon losgelösten sogenannten *stand-alone* Klage<sup>57</sup> – auf die Feststellungen der EU-Kommission stützen und müssen den Verstoß nicht nochmals beweisen.

## (3) Folgen der Bindungswirkung aus beabsichtigten Beschlüssen für nationale Gerichte

Art. 39 Abs. 5 S. 2 DMA ordnet an, dass Gerichte es vermeiden sollen, Entscheidungen zu erlassen, die einem beabsichtigten Beschluss der EU-Kommission in einem von ihr nach dem DMA eingeleiteten Verfahren zuwiderlaufen würden.

---

<sup>51</sup> So zum Beihilferecht: *EuGH*, Urt. v. 13.2.2014 – C-69/13, *Mediaset SpA*, EuZW 2014, 269 (Rn. 31).

<sup>52</sup> *Franck*, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht II, 7. Aufl. 2024, § 33b GWB Rn. 13; *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 25.

<sup>53</sup> *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 30.

<sup>54</sup> *Weinert/Lange-Schlüter*, Digital Markets Act (DMA): Klagemöglichkeiten vor deutschen Gerichten – die großen “W-Fragen”, BB 2025, 515 (517).

<sup>55</sup> *Ollerdtßen*, § 60 Zivilprozess und Europäisches Kartellrecht, in: Wiedemann, Handbuch des Kartellrechts, 4. Aufl. 2020, Rn. 11; *Schläpke/Schuler* (Fn. 22), Rn. 1.

<sup>56</sup> *Schläpke/Schuler* (Fn. 22), Rn. 114.

<sup>57</sup> *Weinert/Lange-Schlüter* (Fn. 54), 515 (517).

Sofern das Gericht in einem anhängigen DMA-Verfahren über den gleichen Lebenssachverhalt wie im beabsichtigten oder laufenden EU-Kommissionsverfahren befindet, muss es prüfen, ob es das Verfahren aus Gründen der Rechtssicherheit aussetzt, Art. 39 Abs. 5 S. 3 DMA. Denn Art. 39 Abs. 5 DMA dient der Widerspruchsfreiheit zwischen Entscheidungen der EU-Kommission und der Gerichte bezüglich der Anwendung des DMA. Nur wenn es sich um eindeutige Verstöße handelt, könnte das Gericht nach der *acte clair*-Doktrin des *EuGH* ohne Aussetzen entscheiden.<sup>58</sup>

Die Gerichte dürfen zwar bei der EU-Kommission anfragen, ob ein Verfahren eingeleitet ist und ob und wann mit einer Entscheidung zu rechnen ist.<sup>59</sup> Doch werden die Gerichte den Ausgang des EU-Kommissionsverfahrens kaum antizipieren können. Insofern liegt es nahe, für sie von einem faktischen Zwang auszugehen, angesichts des Loyalitätsgebots aus Art. 4 Abs. 3 EUV das Verfahren vorübergehend auszusetzen.<sup>60</sup> Diese Aussetzung kann entweder direkt mit Art. 39 Abs. 5 S. 3 DMA oder im deutschen Recht über eine unionsrechtskonforme Anwendung des § 148 ZPO erreicht werden.<sup>61</sup> Durch diese Aussetzungspflicht wird der Vorrang der EU-Kommissionsentscheidung gegenüber nationalen Gerichtsurteilen zum DMA verfahrensrechtlich abgesichert.

Diese Regelung stellt einen bedeutenden Eingriff in die Entscheidungshoheit der nationalen Gerichte dar. Sie müssen ihre Verfahren an die EU-Kommissionsverfahren anpassen und gegebenenfalls hintanstellen, um Widersprüche zu vermeiden. Dies kann zu erheblichen Verzögerungen der gerichtlichen Durchsetzung führen, insbesondere wenn die EU-Kommission noch keine finale Entscheidung getroffen hat, sondern ein Beschluss nur beabsichtigt ist.<sup>62</sup> Hier müsste das Gericht einstweilige Maßnahmen in Betracht ziehen, worauf aber nicht näher eingegangen wird.<sup>63</sup>

Andererseits trägt Art. 39 Abs. 5 DMA auch zur Rechtssicherheit und einheitlichen Auslegung des DMA bei, indem Konflikte zwischen EU-

---

<sup>58</sup> *EuGH*, Urt. v. 6.10.1982 – Rs. 283/81, *CILIFT*, NJW 1983, 1257 (1258); *Ritter/Wirtz*, in: Immenga/Mestmäcker (Fn. 52), Art. 16 VO 1/2003 Rn. 7.

<sup>59</sup> So zu dem spiegelbildlichen Art. 16 VO 1/2003: *EuGH*, Urt. v. 28.2.1991 – C-234/89, *Delimitis*, Slg. 1991, I-953 Rn. 53.

<sup>60</sup> *Becker* (Fn. 49), S. 421; *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 26; *Klumpe* (Fn. 31), S. 135; *Podszun* (Fn. 25), S. 265.

<sup>61</sup> *Franck*, in: Immenga/Mestmäcker (Fn. 52), § 33b GWB Rn. 30.

<sup>62</sup> Zur Möglichkeit des Ausnutzens dieser Vorschrift siehe unten **D. II. 2.**

<sup>63</sup> Weiterführend *Ritter/Wirtz*, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht I, 7. Aufl. 2025, Art. 16 VO 1/2003 Rn. 7.

Kommission und Gerichten vermieden werden. Die nationalen Gerichte werden hierdurch in ein Kooperationsverhältnis mit der EU-Kommission eingebunden, um eine effektive und konsistente Durchsetzung des DMA zu gewährleisten. Zudem darf vermutet werden, dass die EU-Kommission ihr Verfahren, das einen Gegenstand betrifft, der auch Gegenstand eines Zivilprozesses vor einem nationalen Gericht wurde, vorrangig bearbeitet, insbesondere, wenn der Ausgang jenes Prozesses davon abhängt.<sup>64</sup> Offen muss die Frage bleiben, wie diese Bevorzugung mit Art. 9 des Europäischen Kodex für eine gute Verwaltungspraxis<sup>65</sup> harmonisiert, wonach ein anhängiges Gerichtsverfahren als sachfremder Umstand keine Rolle bei der Entscheidung spielen darf.

Insgesamt zeigt sich, dass Art. 39 Abs. 5 DMA die Stellung der EU-Kommission als zentrale Durchsetzungsinstanz stärkt und die Gerichte in Konfliktfällen zu einer Ausrichtung an der Kommissionspraxis verpflichtet. Die Gerichte behalten zwar ihre Entscheidungshoheit, müssen diese aber im Einklang mit der EU-Kommission ausüben. Hierin zeigt sich die besondere Herausforderung für die Gerichte, als Teil eines Mehrebenensystems die effektive privatrechtliche Durchsetzung des DMA im Zusammenspiel mit der EU-Kommission sicherzustellen.

#### **D. Die Rolle der deutschen nationalen Gerichte im Hauptsacheverfahren**

Die effektive Durchsetzung des DMA durch nationale – im Folgenden deutsche – Gerichte setzt voraus, dass der Zugang zum Recht gerade für Verbraucher barrierearm ist, die rechtlichen Hürden für Kläger überwindbar sind und das bestehende Machtgefälle zwischen Privaten und Torwächtern ausgeglichen werden kann. Speziell für das Hauptsacheverfahren werden daher zunächst die Möglichkeiten der privaten Durchsetzung des DMA<sup>66</sup> und danach die potenziellen Herausforderungen für die Gerichte<sup>67</sup> betrachtet.

Gemäß § 87 GWB sind für Rechtsstreitigkeiten, die die Anwendung des DMA betreffen, ausschließlich Landgerichte zuständig. Nach § 89 GWB dürfen die

---

<sup>64</sup> So noch die insoweit übertragbare Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der EU-Mitgliedstaaten bei der Anwendung der Artikel 81 und 82 des Vertrags, ABl. C 101/54, Rn. 12.

<sup>65</sup> *Europäische Bürgerbeauftragte*, Der Europäische Kodex für gute Verwaltungspraxis, 2015, S. 18, abrufbar unter: <https://www.ombudsman.europa.eu/pdf/de/3510> (zuletzt aufgerufen am 25.3.2025).

<sup>66</sup> Siehe unten **D. I.**

<sup>67</sup> Siehe unten **D. II.**

Bundesländer für diese Rechtsstreitigkeiten die örtliche Zuständigkeit an einzelnen „Kartell-Landgerichten“ konzentrieren.<sup>68</sup>

## **I. Möglichkeiten der privaten Rechtsdurchsetzung nach dem DMA gegen Torwächter**

Möglich sind vor deutschen Gerichten zum einen Kollektivklagen<sup>69</sup> und Individualklagen<sup>70</sup>. Da der DMA in Art. 42 DMA explizit Verbandsklagen zulässt, soll mit dem kollektiven Rechtsschutz begonnen werden.

### **1. Kollektiver Rechtsschutz**

Kollektiver Rechtsschutz bezeichnet die gebündelte Rechtsverfolgung einer Vielzahl gleichartig Betroffener mit ähnlichem Rechtsverhältnis zum Beklagten in einem einzigen Zivilprozess mit Zuständigkeitskonzentration.<sup>71</sup> Er ist bei Massenschäden sinnvoll, wo durch eine Verletzungshandlung viele Personen geschädigt werden.<sup>72</sup>

Vorteile sind die Bündelung von Ressourcen, Synergien<sup>73</sup> und Skaleneffekte<sup>74</sup> sowie eine reiche Datenlage<sup>75</sup> für eine ideale Prozessökonomie. Gemeinsame Klagen können das Machtgefälle zu finanzstarken Beklagten ausgleichen und die Erfolgsaussichten erhöhen. Zudem werden Kosten und Risiken für den

---

<sup>68</sup> Von dieser Möglichkeit haben fast alle Bundesländer außer Thüringen, das Saarland und die Stadtstaaten Gebrauch gemacht, vgl. *Schmidt*, in: Immenga/Mestmäcker (Fn. 52), § 89 GWB Rn. 3.

<sup>69</sup> Siehe unten **D. I. 1.**

<sup>70</sup> Siehe unten **D. I. 2.**

<sup>71</sup> *Althammer*, in: Zöller, 35. Aufl. 2024, Vorbem. §§ 50-58 ZPO Rn. 55; *Grob*, Kollektiver Rechtsschutz, in: Weber kompakt, Rechtswörterbuch, 11. Ed. 2024.

<sup>72</sup> Empfehlung der Kommission 2013/396/EU, ErwG 2; *Klumpe*, Lost in the flood ... – Zum Sammelklage-Inkasso im Rahmen kartellrechtlicher Schadensersatzklagen, WuW 2022, 462 (463).

<sup>73</sup> *Morell*, Keine Kooperation ohne Konflikt: Verstößt ein Inkassodienstleister durch das Angebot einer Prozessversicherung gegen § 4 RDG?, JZ 2019, 809 (814).

<sup>74</sup> *Albers*, Kampf ums Recht? Massenverfahren und Rechtsverwirklichung im Lichte der neusten Gesetzgebung, JZ 2024, 261 (267); *Morell* (Fn. 73), S. 814.

<sup>75</sup> *Engler*, Die Bedeutung der unechten Legal Tech-Sammelklagen für den kollektiven Rechtsschutz, 2022, S. 218 f.; *Petrascu/Unsel*, Das Sammelklage-Inkasso im Lichte der BGH-Rechtsprechung und der RDG-Reform, NJW 2022, 1200 (1201).

Einzelnen reduziert, was den Zugang zum Recht, gerade bei geringfügigen Schäden bzw. Forderungen (sog. Streuschäden<sup>76</sup>), erleichtert.<sup>77</sup>

Kollektiver Rechtsschutz spielt daher eine wichtige Rolle für die private Durchsetzung.<sup>78</sup> Seine Wirksamkeit und mittelbar auch die Rolle der Gerichte bei der Durchsetzung des DMA hängt davon ab, inwieweit kollektiver Rechtsschutz möglich sein wird. Die Untersuchung des kollektiven Rechtsschutzes in Deutschland konzentriert sich auf Verbandsklagen<sup>79</sup> und das Sammelklageninkasso<sup>80</sup>, deren Bedeutung für die deutschen Gerichte sodann erörtert wird<sup>81</sup>.

*a) Verbandsklagen nach dem VDuG*

Der deutsche Gesetzgeber setzte mit dem Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz (VRUG)<sup>82</sup> die explizit in Art. 42 DMA genannte Richtlinie (EU) 2020/1828<sup>83</sup> (Verbandsklagerichtlinie) um. Hierdurch setzte er zahlreiche Bestimmungen in Kraft – darunter das Verbraucherrechedurchsetzungsgesetz (VDuG)<sup>84</sup>. Das VDuG ermöglicht es Verbrauchern i. S. d. § 1 VDuG, ihre Ansprüche gebündelt in der neuen, potenzialträchtigen Abhilfeklage (§§ 14 ff. VDuG) durchzusetzen und in der bereits seit November 2018 bestehenden Musterfeststellungsklage (§§ 41 f. VDuG) festzustellen.

---

<sup>76</sup> Das sind Schäden, deren Höhe im Einzelnen so gering ist, dass sich eine Rechtsverfolgung für den Geschädigten nicht lohnt, die aber in Addition sämtlicher Geschädigter eine große Schadenssumme entstehen lassen, vgl. *Klumpe* (Fn. 72), S. 463; *Meller-Hannich*, Gruppenklagen, Verbandsklagen – bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, NJW-Beilage 2018, 29 (30).

<sup>77</sup> *Meller-Hannich*, Zivilprozessrecht, 3. Aufl. 2022, Rn. 434.

<sup>78</sup> *Schläpke/Schuler* (Fn. 22), Rn. 134.

<sup>79</sup> Siehe unten **D. I. 1. a).**

<sup>80</sup> Siehe unten **D. I. 1. b).**

<sup>81</sup> Siehe unten **D. I. 1. d).**

<sup>82</sup> Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG sowie zur Änderung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes (Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz – VRUG) v. 13.10.2023, BGBl. I Nr. 272.

<sup>83</sup> RL (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG (Verbandsklagenrichtlinie) v. 25.11.2020 in der Fassung v. 13.12.2023.

<sup>84</sup> Gesetz zur gebündelten Durchsetzung von Verbraucherrechten (Verbraucherrechedurchsetzungsgesetz – VDuG) v. 13.10.2023.

## aa) Abhilfeklage

Die Abhilfeklage ermöglicht die gebündelte Durchsetzung von Verbraucheransprüchen in vielen Bereichen des Verbraucherrechts, insbesondere bei Massenschäden durch Unternehmen.

## (1) Funktionsweise

Klageberechtigt sind qualifizierte Verbraucherverbände (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG)<sup>85</sup> und Einrichtungen<sup>86</sup> (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 VDuG). Bei gleichartigen Ansprüchen von mindestens 50 Verbrauchern sind sie befugt, Leistungsklagen – sogenannte Abhilfeklagen – vor Oberlandesgerichten gemäß § 3 Abs. 1 VDuG zu erheben. Verbraucher können gemäß § 46 VDuG an dem Verfahren teilnehmen, indem sie ihre Ansprüche oder Rechtsverhältnisse, die Gegenstand einer Verbandsklage sind, zur Eintragung in das Verbandsklagenregister anmelden.

Bei der Abhilfeklage kann zwischen der Abhilfe-Sammelklage (§ 1 Abs. 1 Nr. 1, § 14 S. 1, § 15 Abs. 1 S. 1, § 16 Abs. 1 S. 2 VDuG) einerseits und der Abhilfe-Gruppenklage (§ 1 Abs. 1 Nr. 1, § 14, § 15 Abs. 1 S. 1, § 16 Abs. 1 S. 1 VDuG) andererseits unterschieden werden.<sup>87</sup>

Bei der Abhilfe-Sammelklage begehrt der klagende Verband eine Leistung des Unternehmers an namentlich benannte Verbraucher (§ 16 Abs. 1 S. 1 VDuG).<sup>88</sup> Demgegenüber begehrt der klagende Verband bei der Abhilfe-Gruppenklage eine Leistung des Unternehmers an nicht individualisierte Verbraucher, die „im Wesentlichen“ eine gleichartige Gruppe bilden müssen.<sup>89</sup> Diesem Typ der Abhilfeklage unterfällt insbesondere das Ziel der Verurteilung des Unternehmers zu einem kollektiven Gesamtbetrag (§ 14 S. 2, § 16 Abs. 1 S. 1 Fall 1, Abs. 2 S. 2,

<sup>85</sup> Nach § 4 UKlaG i. V. m. § 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG sind private Vereinigungen klagebefugt, die satzungsmäßig dem Verbraucherschutz dienen, nicht gewerbsmäßig tätig sind und sich durch öffentliche Mittel finanzieren, vgl. *Albers* (Fn. 74), S. 264 f.

<sup>86</sup> Verbraucherverbände sind nach § 33 Abs. 4 Nr. 2 GWB qualifiziert, wenn sie in der Liste nach § 4 Abs. 1 UKlaG eingetragen sind, Liste abrufbar unter: [https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Verbraucherrechte/UKlaGundUWGListe/Verbraucherverbaende/Verbraucherverbaende\\_node.html](https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Verbraucherrechte/UKlaGundUWGListe/Verbraucherverbaende/Verbraucherverbaende_node.html) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025), oder in dem von der Europäischen Kommission geführten Verzeichnis nach Art. 5 Abs. 1 S. 4 Verbandsklage-RL aufgenommen sind, Verzeichnis abrufbar unter: <https://representative-actions-collaboration.ec.europa.eu/cross-border-qualified-entities> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>87</sup> *Vollkommer*, Die neue Abhilfeklage nach dem VDuG: Strukturen und erste Anwendungsprobleme, MDR 2023, 1349 (1353).

<sup>88</sup> *Ebd.*

<sup>89</sup> *Ebd.*

§ 18 Abs. 2, §§ 19, 21, 25 Abs. 1 S. 2 VDuG). Dieser Gesamtbetrag ist vom Sachwalter an diejenigen Verbraucher zu verteilen, die sich im Register angemeldet haben (§ 26 VDuG), deren Ansprüche Gegenstand der Abhilfeklage sind (vgl. § 204a Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BGB) und die die im Abhilfegrundurteil genannten Nachweise erbringen können (§ 16 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VDuG).<sup>90</sup> Da Torwächter ihre Marktmacht gegenüber einer Vielzahl von Nutzern ausüben, dürfte eine Leistung an individualisierte Verbraucher unwahrscheinlich sein. Ähnlich wie bei den Schadensersatzansprüchen nach Art. 82 Abs. 1 DSGVO dürfte es bei DMA-Verstößen vor allem auf die Auskehrung eines Geldbetrags aufgrund eines Schadensersatzanspruches ankommen, wofür die Abhilfe-Gruppenklage die richtige VDuG-Klageart ist.

Das mehrphasige Verfahren nach § 16 Abs. 1 S. 1 VDuG gliedert sich in ein Abhilfegrundurteil, in dem der Anspruch dem Grunde nach festgestellt wird, gefolgt von einer Vergleichsphase (§ 17 Abs. 1 VDuG) und, sofern ein Vergleich scheitert, schließlich einem Abhilfeendurteil, das die Leistung an die Verbraucher tituliert (§ 17 Abs. 2 VDuG). Die Umsetzung des Abhilfeendurteils erfolgt in einem Umsetzungsverfahren (§§ 18 Abs. 1 Nr. 1, 22 VDuG) durch einen gerichtlich bestellten Sachwalter (§ 23 Abs. 1 S. 1 VDuG), der die Ansprüche der angemeldeten Verbraucher aus einem Umsetzungsfond erfüllt (§ 25 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 S. 1 VDuG).<sup>91</sup>

## (2) Potenzial

Qualifizierte Einrichtungen können nicht nur auf Unterlassung und Beseitigung von Verstößen klagen, sondern auch Ansprüche auf Leistung, insbesondere auf Schadenersatz, geltend machen, § 14 VDuG. Dadurch geht die Abhilfeklage über ein bloßes Feststellungsurteil (§ 41 Abs. 1 VDuG) hinaus und ermöglicht eine umfassende Schadenskompensation der Verbraucher.

Weitere Vorteile der Abhilfeklage sind ihre Kostenfreiheit für Verbraucher,<sup>92</sup> der großzügige Anmeldezeitraum bis drei Wochen nach Schluss der mündlichen Verhandlung (§ 46 Abs. 1 S. 1 VDuG) sowie das höhere Vertrauen in die dem Verbraucherschutz verpflichteten klageberechtigten Verbände. Insgesamt schafft die Abhilfeklage damit ein vertrauenswürdiges, kostenloses Instrument

<sup>90</sup> *Vollkommer* (Fn. 87), S. 1353; *Vollkommer*, in: *Zöller* (Fn. 71), § 1 VDuG Rn. 15-16.

<sup>91</sup> *Vollkommer* (Fn. 87), S. 1353 f.

<sup>92</sup> Vgl. § 46 Abs. 1 VDuG sowie BT-Drucks. 20/6520, S. 100.

mit niedrigen Anmeldehürden,<sup>93</sup> das den Zugang zum Recht vereinfacht und es vermag, dem rationalen Desinteresse<sup>94</sup> entgegenzuwirken.<sup>95</sup>

### (3) Herausforderungen für die Abhilfeklagen

Kritiker bezweifeln das Klageinteresse der Verbände, da diese nicht gewinnorientiert agieren und mit den Ressourcen beklagter Torwächter nicht mithalten könnten.<sup>96</sup>

Allerdings lässt die Entscheidungshistorie der Verbraucherzentrale, die jährlich etwa 1.000 Verfahren einleitet,<sup>97</sup> daran zweifeln, dass tatsächlich mangelndes Klageinteresse besteht.

Die Prozessfinanzierung stellt eine weitere Hürde auf, insbesondere bei Verfahren gegen finanzkräftige Torwächter.<sup>98</sup> Drittfinanzierungen ermöglichen aufwendige Verfahren, ohne dass der Kläger ein finanzielles Risiko trägt. Im Gegenzug erhalten die Finanzierer im Erfolgsfall einen Teil des erstrittenen Betrags oder eine vorher vereinbarte Vergütung.<sup>99</sup>

---

<sup>93</sup> So muss man, neben den obligatorischen persönlichen Daten, nur den Gegenstand und Grund des geltend gemachten Anspruchs oder des Rechtsverhältnisses bezeichnen; die Höhe des Anspruchs ist eine freiwillige Angabe. Siehe hierzu das Anmeldeformular zum [Verbandsklageregister](https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Verbraucherrechte/VerbandsklageregisterMusterfeststellungsklagenregister/Verbandsklagenregister/Verbandsklagen/Klagen/202404/Anmeldung/Formular_node.html), abrufbar unter: [https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Verbraucherrechte/VerbandsklageregisterMusterfeststellungsklagenregister/Verbandsklagenregister/Verbandsklagen/Klagen/202404/Anmeldung/Formular\\_node.html](https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Verbraucherrechte/VerbandsklageregisterMusterfeststellungsklagenregister/Verbandsklagenregister/Verbandsklagen/Klagen/202404/Anmeldung/Formular_node.html) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>94</sup> Zum Begriff vgl. nur *Voit*, *Sammelklagen und ihre Finanzierung*, 2021, S. 51.

<sup>95</sup> *Engler* (Fn. 75), S. 220; *Mecklenburg/Brinkschmidt*, *Kollektivklagen wegen Kartellrechtsverstößen – Paradigmenwechsel durch das Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz?*, *WuW* 2024, 63 (64); *Mengden*, *David gegen Goliath im Kartellschadensersatzrecht – Lassen sich Musterfeststellungsklage bzw. EU-Verbandsklage als kollektive Folgeklage einsetzen?*, *NZKart* 2018, 398 (398); *Welling*, *Die neue Verbandsklage nach VDuG – Gamechanger oder wenig Neues?*, *jurisPR-BKR*, 3/2024, Anm. 1.

<sup>96</sup> *Albers* (Fn. 74), S. 267; *Mengden* (Fn. 95), S. 404; *Morell* (Fn. 73), S. 814.

<sup>97</sup> *Verbraucherzentrale Bundesverband*, *Urteilsdatenbank*, abrufbar unter: <https://www.vzbv.de/verbraucher/urteile-finden> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>98</sup> *Mengden* (Fn. 95), S. 398.

<sup>99</sup> *Hornkohl*, *Kartellrechtliche Kollektivklagen nach dem Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz: (K)ein Meilenstein?*, *NZKart* 2024, 2 (3); *Scholl*, *Der Prozessfinanzierungsvertrag*, in: *Hamm, Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch*, 12. Aufl. 2022, Rn. 250.

Der Gesetzgeber sowie die höchstrichterliche Rechtsprechung<sup>100</sup> stehen der Fremdfinanzierung am Zivilverfahren skeptisch gegenüber.<sup>101</sup> Nach § 4 Abs. 2 VDuG ist eine Prozessfinanzierung durch Dritte unzulässig, wenn die vereinbarte Erfolgsbeteiligung 10 % übersteigt, um deren Geschäftsmodelle einzudämmen<sup>102</sup> und Verbraucher stärker profitieren zu lassen.<sup>103</sup> Diese Grenze spiegelt bei weitem nicht den international üblichen Erfolgsbeteiligungen von ca. 25 – 35 % wider.<sup>104</sup> Die Abhilfeklage droht – in Situationen, in denen Drittfinanzierungen unverzichtbar sind<sup>105</sup> – zu einem „toten Recht“ verkommen.<sup>106</sup>

Allerdings zeigt etwa die Abhilfeklage des Verbrauchervereins Sachsen gegen *Amazon*,<sup>107</sup> dass Verbraucherzentralen mit öffentlichen Mitteln<sup>108</sup> durchaus in der Lage sind, auch gegen Torwächter gerichtlich vorzugehen. Der Abhilfeklage haben sich mittlerweile über 60.000 Verbraucher angeschlossen.<sup>109</sup> Dies relativiert den Einwand der erschwerten Drittfinanzierung zumindest teilweise.

---

<sup>100</sup> So vor allem *BGH*, Urt. v. 13.9.2018 – I ZR 26/17, Rn. 38 (juris) – Prozessfinanzierer I; Urt. v. 9.5.2019 – I ZR 205/17, Rn. 21 (juris) – Prozessfinanzierer II; entgegen dem *BGH*: *OLG Schleswig*, Urt. v. 14.2.2019 – 2 U 4/18, Rn. 65 ff. (juris).

<sup>101</sup> *Meller-Hannich/Gsell*, Die Regulierung privater Prozessfinanzierung in der EU, *AnwBl* 2023, 160 (161).

<sup>102</sup> BT-Plenarprotokoll 20/116, S. 14371; *FDP-Fraktion im Bundestag*, Einigung zum Verbandsklagerecht, abrufbar unter: <https://www.fdpbt.de/einigung-zum-verbandsklagerecht> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>103</sup> BT-Plenarprotokoll 20/116, S. 14377 f.

<sup>104</sup> 25-30 % üblich: *Gsell/Meller-Hannich/Stadler*, Prozessfinanzierung in Deutschland vor dem Hintergrund europäischer Regelungsvorschläge, *JZ* 2023, 989 (996); 30 – 50 % üblich, während 10 % praktisch nie vorkämen: *Riehm*, Effektive Rechtsdurchsetzung durch finanzierte Abtretungsmodelle, *NJW* 2024, 2713 (Rn. 11).

<sup>105</sup> *Gsell/Meller-Hannich/Stadler* (Fn. 104), S. 989; *Mecklenburg/Brinkschmidt* (Fn. 95), S. 68.

<sup>106</sup> *Gsell/Meller-Hannich/Stadler* (Fn. 104), S. 989 Fn. 6; so pessimistisch auch *Albers* (Fn. 74), S. 267; *Galle/Dressel* (Fn. 18), S. 113; *Vollkommer* (Fn. 87), S. 1350.

<sup>107</sup> Anhängig vor dem *BayObLG*, Az. 102 VKI 1/24 e, bekanntgegeben im Verbandsklagenregister am 23.5.2024.

<sup>108</sup> *Verbraucherzentrale Sachsen*, Klageregister für Amazon-Prime Sammelklage eröffnet, Pressemitteilung v. 23.5.2024, abrufbar unter: <https://www.verbraucherzentrale-sachsen.de/pressemitteilungen/vertraege-reklamation/klageregister-fuer-amazon-primesammelklage-geoeffnet-95589> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025); im sächsischen Haushalt eingeplant ist ein Zuschuss i. H. v. ca. 3,5 Mio. € für die Kerntätigkeit der Sächsischen Verbraucherzentrale, darunter auch Verfahrenskosten, vgl. Sächsisches Staatsministerium der Finanzen, Haushaltsplan 2023/2024 – Einzelplan 08, S. 198.

<sup>109</sup> *Verbraucherzentrale Sachsen*, Noch mehr Werbung bei Amazon Prime Video, Pressemitteilung v. 8.10.2024, abrufbar unter: <https://www.verbraucherzentrale-sachsen.de/pressemitteilungen/vertraege-reklamation/noch-mehr-werbung-bei-amazon-prime-video-100204> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

## bb) Musterfeststellungsklage

Die Musterfeststellungsklage nach §§ 41 f. VDuG ermöglicht es klageberechtigten Stellen, gerichtlich feststellen zu lassen, ob Ansprüche oder Rechtsverhältnisse zwischen Verbrauchern und einem Unternehmer bestehen. Sie ließe sich zwar zur Durchsetzung des DMA heranziehen, wird aber aufgrund ihres Ergebnisses – ein reines Feststellungsurteil – kein attraktives Instrument hierfür sein.<sup>110</sup>

Betroffene Verbraucher müssten ihre Ansprüche dann immer noch allein in einem weiteren Verfahren gegen den Torwächter durchsetzen, wo sich die Parteien sehr wahrscheinlich nicht auf Augenhöhe gegenüberstehen.

## cc) Zwischenergebnis

Im Bereich der Verbandsklagen ist die Abhilfeklage für die Durchsetzung der Verbraucherinteressen vielversprechend. Ihre Wirksamkeit bei DMA-Verstößen hängt aber von der Klagebereitschaft der Verbände und den finanziellen Ressourcen ab. Die 15 jährlich erwarteten Abhilfeklagen<sup>111</sup> erscheinen mithin realistisch.

b) *Sammelklageninkasso*

## aa) Funktionsweise

Eine andere effektive Möglichkeit zur gebündelten Durchsetzung von Ansprüchen könnte das Sammelklageninkasso sein, wie es bereits von Anbietern wie Cartel Damage Claims (CDC) international<sup>112</sup> praktiziert wird. Dabei handelt es sich um eine Form der Inkassodienstleistung nach § 2 Abs. 2 RDG, bei der Geschädigte, vor allem auch Unternehmer,<sup>113</sup> fiduziarisch ihre Ansprüche auf ein Klagevehikel (Zweckgesellschaft<sup>114</sup>) abtreten, welches sodann die gebündelten

---

<sup>110</sup> Galle/Dressel (Fn. 18), S. 114.

<sup>111</sup> BT-Plenarprotokoll 20/116, S. 14377.

<sup>112</sup> Sehr ähnliche Modelle z. B. in den Niederlanden oder Österreich: *Petrasincu/Unsel* (Fn. 75), Rn. 19.

<sup>113</sup> BGHZ, 230, 255 Rn. 44 – *Airdeal*; *Mescheder*, Die fehlende Rechtssicherheit beim „Inkasso 2.0“, RD 2024, 180 (Rn. 9).

<sup>114</sup> Eine Zweckgesellschaft ist eine rechtlich selbstständige Gesellschaft, die für einen eng begrenzten und genau definierten Zweck gegründet wird. Sie dient dem Zweck, bestimmte Vermögenswerte, Risiken oder Transaktionen vom Vermögen und den Aktivitäten des Gründungsunternehmens zu trennen: *Böcking/Groos/Tonne*, in: Ebenroth/Boujong HGB, 5. Aufl. 2024, § 290 HGB Rn. 31.

Ansprüche gegen den Schuldner als (versteckte<sup>115</sup>) Sammelklage geltend macht.<sup>116</sup> Im Zivilprozess werden die Forderungen dann im Wege der objektiven Klagehäufung nach § 260 ZPO gebündelt.

Im Erfolgsfall leitet der Inkassodienstleister den Erlös nach Abzug einer Erfolgsbeteiligung von meist 20 – 40 % (*quota litis*) an die Geschädigten weiter.<sup>117</sup> Diese tragen keine Verfahrenskosten und profitieren von spezialisierter Prozessführung; ökonomisch betrachtet ist dieses Geschäft für den Kunden immer noch vorteilhaft.<sup>118</sup>

Anders als bei Verbandsklagen ist die Erfolgsbeteiligung bei den häufigen<sup>119</sup> Drittfinanzierungen nicht beschränkt und der Streitwert bis 30 Mio. € offen (§ 39 Abs. 2 GKG).<sup>120</sup>

#### bb) Potenzial zur Durchsetzung des DMA

Gerade für Ansprüche gegen marktmächtige Torwächter im Anwendungsbereich des DMA könnte das Sammelklageninkasso somit eine schlagkräftige Durchsetzungsoption darstellen. Es ermöglicht die effiziente Bündelung einer Vielzahl an Ansprüchen und schafft durch die Einbindung spezialisierter Dienstleister ein Gegengewicht zur Marktmacht der Torwächter. Zudem bestehen im Vergleich zu Verbandsklagen größere Anreize für Prozessfinanzierer, was die Durchsetzung von Ansprüchen gegen finanzstarke Torwächter erleichtert.<sup>121</sup>

#### cc) RDG-Konformität

Im Gegensatz zu klassischen Inkassodienstleistungen machen Sammelklageninkassos die abgetretenen Ansprüche i. d. R. nicht außergerichtlich, sondern auf dem Klageweg geltend. Dies wurde von vielen Instanzgerichten als Verstoß gegen die Inkassodienstleistungserlaubnis nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG gesehen, wodurch die Abtretungen der

---

<sup>115</sup> Obwohl die Klage formal von der Zweckgesellschaft erhoben wird, handelt es sich faktisch um eine Sammelklage, da die Ansprüche einer Vielzahl von Geschädigten gemeinsam geltend gemacht werden. Daher wird diese Vorgehensweise als „versteckte“ Sammelklage bezeichnet vgl. *Galle/Dressel* (Fn. 18), S. 114.

<sup>116</sup> *Galle/Dressel* (Fn. 18), S. 114.

<sup>117</sup> *Engler* (Fn. 75), S. 116.

<sup>118</sup> *Ebd.*, S. 221.

<sup>119</sup> *Ebd.*, S. 219.

<sup>120</sup> Vgl. *LG München I*, Urt. v. 7.2.2020 – 37 O 18934/17, Rn. 93 (juris).

<sup>121</sup> *Albers* (Fn. 74), S. 267; *Morell* (Fn. 73), S. 814.

Kundenforderungen nach § 134 BGB i. V. m. § 3 RDG nichtig seien.<sup>122</sup> Dies steht der Gesetzesbegründung des RDG allerdings insoweit entgegen, als sie die Vorteile einer gebündelten Anspruchsdurchsetzung hervorhebt<sup>123</sup> und § 13b Abs. 1 Nr. 3d RDG die gebündelte Rechtsdurchsetzung voraussetzt.<sup>124</sup> Der BGH hat zudem in seinen Entscheidungen, darunter *Airdeal* und *financialright*, erwidert, dass solche Sammelklageninkassos die Inkassodienstleistungserlaubnis nicht überschreiten.<sup>125</sup>

Da der DMA kartellrechtsnah ausgestaltet ist,<sup>126</sup> lassen sich Probleme der gebündelten Rechtsdurchsetzung im Kartellrecht möglicherweise auch auf den DMA übertragen.<sup>127</sup> Insofern sieht sich ein Sammelklageninkasso, das DMA-Verstöße verfolgt, instanzgerichtlicher Rechtsprechung gegenüber, die für das komplexe Kartellrecht die nach § 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 RDG i. V. m. § 2 Abs. 2 RDG erforderliche Sachkunde bei Inkassodienstleistern verneint.<sup>128</sup> Folgt man dieser Auffassung, läge keine erlaubte Rechtsdienstleistung im Sinne des § 3 RDG vor; die Abtretungen wären auch in diesem Fall nichtig.

Diese Rechtsprechung überzeugt nicht. Erstens gibt der Wortlaut des RDG keine Einschränkung für Inkassodienstleistung auf einfache Sachverhalte her. Zweitens wird die erforderliche Sachkunde zum konkreten Geschäftsmodell von der Aufsichtsbehörde (seit 1.1.2025 das Bundesamt für Justiz<sup>129</sup>) geprüft, § 2 Abs. 1 Rechtsdienstleistungsverordnung (RDV)<sup>130,131</sup> Drittens hat der Gesetzgeber trotz diesbezüglich geführter Diskussionen zur RDG-Novelle<sup>132</sup>

---

<sup>122</sup> *LG München I*, Urt. v. 7.2.2020 – 37 O 18934/17, Rn. 156 (juris); weitere Rechtsprechungsnachweise bei: BGHZ, 230, 255 Rn. 14 – *Airdeal*.

<sup>123</sup> BT-Drucks. 19/27673, S. 46, 61.

<sup>124</sup> *Mescheder* (Fn. 113), S. 181 Rn. 9.

<sup>125</sup> *BGH*, Urt. v. 24.10.2022 – VIa ZR 162/22, Rn. 16 (juris); BGHZ 234, 125 (Rn. 11) – *financialright*; 230, 255 (Rn. 16) – *Airdeal*.

<sup>126</sup> *Heinemann/Meier*, Der Digital Markets Act (DMA): Neues „Plattformrecht“ für mehr Wettbewerb in der digitalen Wirtschaft, EuZ 2021, 86 (89); *Meyer/Moss* (Fn. 32), S. 379.

<sup>127</sup> *Galle/Dressel* (Fn. 18), S. 114; *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 43.

<sup>128</sup> *LG Mainz*, WuW 2023, 165 (Rn. 81) – Rundholzvermarktung; *LG Stuttgart*, Urt. v. 28.4.2022 – 30 O 17/18, Rn. 74 (juris); *LG Hannover*, BeckRS 2021, 1433 (Rn. 90) – Zuckerkartell (CDC); 2020, 12818 (Rn. 153) – Zuckerkartell (Kaufland).

<sup>129</sup> Gesetz zur Stärkung der Aufsicht bei Rechtsdienstleistungen und zur Änderung weiterer Vorschriften v. 15.3.2023 in der Fassung v. 10.3.2023, BGBl. I Nr. 64, S. 5.

<sup>130</sup> Verordnung zum Rechtsdienstleistungsgesetz – Rechtsdienstleistungsverordnung (RDV) v. 1.7.2008 in der Fassung v. 10.3.2023, BGBl. I 2008, S. 1069.

<sup>131</sup> So auch noch zum RBERG das *BVerfG*, Stattgebender Kammerbeschluss v. 20.2.2002 – 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00, 1 BvR 1412/01, Rn. 30 (juris) – Inkasso I, dessen Auslegung auf das RDG übertragbar ist, vgl. *Engler* (Fn. 75), S. 123.

<sup>132</sup> Gesetz zur Förderung verbrauchergerichteter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt v. 1.10.2021, BGBl. I 2021, S. 3415.

bewusst nicht einzelne Rechtsbereiche von Inkassodienstleistungen ausgenommen.<sup>133</sup> In diesem Sinne hat auch der *BGH* klargestellt, dass eine Beschränkung der Befugnis des Inkassodienstleisters auf ein bestimmtes Rechtsgebiet nicht vorgesehen ist.<sup>134</sup> Jedenfalls für *stand-alone* Klagen kam Generalanwalt *Szpunar* in diesem Zusammenhang in seinem Schlussantrag zu dem Ergebnis, dass eine pauschale Ablehnung von Sammelklageninkassomodellen gegen den Effektivitätsgrundsatz und den Grundsatz des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes verstößt.<sup>135</sup> *Szpunar* stützte sich dabei auf die Prämissen, dass das RDG jegliche Formen von Abtretungsmodellen für Kartellschadensersatzansprüche ausschließt und betroffenen Unternehmen keine gleichwertige Rechtsschutzmöglichkeit zur effektiven Durchsetzung von Massenschäden zur Verfügung steht.

Des Weiteren räumte der *BGH* in seiner *Airdeal*-Entscheidung auch weitere Bedenken gegen das Sammelklageninkasso aus, wie zum Beispiel, dass Prozessfinanzierung und Inkasso sowie die Bündelung von Ansprüchen verschiedener Marktstufen in einem unzulässigen Interessenkonflikt nach § 4 RDG stünden.<sup>136</sup> In dieser Hinsicht stehen dem Sammelklageninkasso, wenn es nach dem *BGH* geht, keine pauschalen Hürden mehr im Weg.<sup>137</sup>

### c) Zwischenergebnis

Das Sammelklageninkasso bietet gegenüber Verbandsklagen viele Vorteile bei der privaten Durchsetzung des DMA vor nationalen Gerichten. Durch Spezialisierung, uneingeschränkte Streitwertgrenzen und Drittfinanzierung können renommierte Kanzleien beauftragt werden. Die Gewinnerorientierung schafft Klageanreize<sup>138</sup> und auch größere Unternehmen können teilnehmen.

Verbandsklagen sind für Verbraucher zwar kostenlos und genießen höhere Akzeptanz, jedoch hängen Verbraucher vom Klagewillen der klageberechtigten

<sup>133</sup> BT-Drucks. 19/27673, Anl. 3, S. 62.

<sup>134</sup> BGHZ 234, 125 (Rn. 40 f.) – financialright; so auch für Wohnraummietrecht BGHZ 224, 89 (Rn. 223) – Lexfox; betreffend das LKW-Kartell *OLG München*, Urt. v. 28.3.2024 – 29 U 1319/20, BeckRS 2024, 11448.

<sup>135</sup> *Generalanwalt beim EuGH Szpunar*, Schlussantrag des Generalanwalts in der Rs. C-253/23 v. 19.09.2024, Rn. 136.

<sup>136</sup> *BGH*, Urt. v. 24.10.2022 – VIa ZR 162/22, Rn. 16 (juris); BGHZ 234, 125 Rn. 48 ff. – financialright; 230, 255 Rn. 45 – *Airdeal*.

<sup>137</sup> *Engler*, Keine Hürden (mehr) für unechte Legal Tech-Sammelklagen, AnwBl 2021, 253 (253).

<sup>138</sup> *Morell* (Fn. 73), S. 814.

Verbände ab, der angesichts des hohen Verfahrensaufwands gegen Torwächter und der Finanzierungsfrage gering bleiben dürfte.<sup>139</sup>

Zusammenfassend wird wohl das Sammelklageninkasso für eine effektive Möglichkeit sorgen, privat gegen DMA-Verstöße von Torwächtern vorzugehen.<sup>140</sup>

#### d) Folgen für die Justiz

Zwar stehen Gerichte bei Erhebung einer Verbands- oder Sammelklage auf den ersten Blick mitunter einer überwältigenden Anzahl an Ansprüchen gegenüber. Doch bedeutet die gebündelte Durchsetzung auch, dass den Gerichten eine Vielzahl an Einzelverfahren erspart bleibt. Aufgrund der Einführung der Möglichkeit einer Verbandsklage wird zum Beispiel von einer Reduzierung um 20.000 Einzelklagen ausgegangen;<sup>141</sup> der Sammelklage von *MyRight* gegen VW wegen des Abgaskandals haben sich rund 45.000 VW-Kunden angeschlossen.<sup>142</sup>

Aufgrund mangelnder Digitalisierung der Gerichte und den unausgereiften Geschäftsverteilungsplänen erscheint es jedoch noch zweifelhaft, ob die Spruchkörper den „gigantischen Bündelungen“ gewachsen sind.<sup>143</sup> Trotz dieses Pessimismus schließt sich hier die Frage an, was die Alternative wäre – die Klagen einzeln durchzusetzen würden die Gerichte jedenfalls nicht viel weniger beanspruchen.<sup>144</sup>

## 2. Möglichkeit und Relevanz von Individualklagen

Individualklagen gegen DMA-Verstöße sind für gewerbliche Nutzer, Endnutzer und Verbraucher möglich. Ihnen stehen einklagbare Rechte aus dem DMA<sup>145</sup> sowie Abwehransprüche (§ 33 Abs. 1 GWB) und Schadensersatzansprüche

<sup>139</sup> Vgl. *Galle/Dressel* (Fn. 18), S. 113-114; vgl. oben **D. I. 1. a) aa** (3).

<sup>140</sup> So auch *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 43; *Petrasincu/Unselde* (Fn. 75), Rn. 40.

<sup>141</sup> BT-Plenarprotokoll 20/116, S. 14377.

<sup>142</sup> *Petrasincu/Unselde* (Fn. 75), Rn. 17.

<sup>143</sup> *Engler* (Fn. 75), S. 217; *Hartung*, Der Regierungsentwurf zum Legal Tech Inkasso – hält er, was er verspricht?, AnwBl 2021, 152 (153); *Klumpe* (Fn. 72), S. 462 f.; beklagt hat z. B. das OLG Schleswig, dass bei über 19.000 gebündelten Ansprüchen eine „sinnvolle Bearbeitung der Einzelfälle angesichts der schieren Masse ausgeschlossen war“; OLG Schleswig, Urt. v. 22.4.2022 – 1 U 36/21, Rn. 32 (juris).

<sup>144</sup> *Hartung* (Fn. 143), S. 160.

<sup>145</sup> *Schläfke/Schuler*, DMA als Gegenstand von Private Enforcement, in: Schmidt/Hübener (Fn. 3), S. 164 Rn. 48; *EuGH*, Urt. v. 17.9.2002 – C-253/00, *Muñoz*, Slg. 2002, I-7289-7323 (Rn. 30 ff.); vgl. zur direkten Anwendung des Primärrechts: *EuGH Große Kammer*, NJW 2018, 1233 (Rn. 65 ff.).

(§ 33a Abs. 1 GWB) zu.<sup>146</sup> Weitere Anspruchsgrundlagen wie § 823 Abs. 2 BGB werden durch das GWB als *lex specialis* verdrängt.<sup>147</sup>

Dennoch sind Individualklagen unwahrscheinlich: Bei Verbrauchern aufgrund des rationalen Desinteresses und Machtungleichgewichts gegenüber Torwächtern, bei gewerblichen Nutzern wegen der Gefahr, Beziehungen zu einem Unternehmen zu riskieren, von dem sie abhängig sind.<sup>148</sup>

## II. Mögliche Herausforderungen für nationale Gerichte bei der Durchsetzung des DMA

Obwohl private Rechtsschutzmöglichkeiten für DMA-Verstöße grundsätzlich effektiv sein können, gibt es dennoch Verfahrenshürden, die eine Durchsetzung erschweren könnten. Ähnlich wie im Kartellrecht sind insbesondere Beweisschwierigkeiten näher zu betrachten.<sup>149</sup> Zudem könnten Beklagte versuchen, Verfahren hinauszuzögern, wobei die Einleitung eines Verfahrens nach Art. 8 Abs. 2 DMA hierfür ein Einfallstor bieten könnte.<sup>150</sup> Da der DMA seiner Rechtsnatur nach Neuland für die Gerichte darstellt, droht außerdem eine uneinheitliche Rechtsanwendung.<sup>151</sup>

### 1. Beweisfragen als Stolperstein der privaten Durchsetzung des DMA

Der Grundsatz, dass jede Partei die für sie günstigen Tatsachen beweisen muss (Rosenberg'sche Formel<sup>152</sup>), ist in Zivilprozessen kontinentaleuropäischer Prägung anerkannt.<sup>153</sup> Für Kläger dürfte es jedoch schwierig sein, einzelne DMA-Verstöße, die oft digitaler Natur sind und/oder auf Informationen beruhen, die

---

<sup>146</sup> Verbraucher können auch zu den Betroffenen nach §§ 33, 33a GWB zählen, vgl. Roth, in: FK-Kartellrecht, 110. EL 2025, § 33 GWB Rn. 59.

<sup>147</sup> Schläfke/Schuler (Fn. 22), Rn. 109, 118; insoweit für Kartellschadensersatz: BGHZ 166, 154 (Rn. 14) – Probeabonnement.

<sup>148</sup> Monti, The Digital Markets Act – Institutional Design and Suggestions for Improvement, TILEC Discussion Paper Nr. 2021-04, S. 13; nach den analysierten Gerichtsfällen von Podszun (Fn. 25), S. 261 klagen Unternehmen zuvorderst nur dann, wenn sie entweder ebenfalls finanzkräftig sind oder neben der Schließung des Betriebs keine andere Wahl haben als zu klagen; Weinert/Lange-Schlüter (Fn. 54), S. 517.

<sup>149</sup> Siehe unten **D. II. 1.**

<sup>150</sup> Siehe unten **D. II. 2.**

<sup>151</sup> Siehe unten **D. II. 3.**

<sup>152</sup> Rosenberg, Die Beweislast auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs und der Zivilprozessordnung, 5. Aufl. 1965, S. 98 f.

<sup>153</sup> RGZ 159, 257 (261); BGHZ 61, 346 (351); 91, 243 (260).

nur dem Torwächter vorliegen, darzulegen und zu beweisen. Dies gilt insbesondere für *stand-alone* Klagen.<sup>154</sup>

So stehen Kläger beim Beweis eines Verstoßes gegen Art. 5 – 7 DMA zum Beispiel vor den Beweishürden der technischen Komplexität (wie der Nachweis fehlender Interoperabilität und Zugang zu Hardware- und Software-Funktionen, Art. 6 Abs. 7 DMA), dem fehlenden Zugang zu internen Daten und Informationen (zum Beispiel Nachweis der Verwendung nicht-öffentlicher Daten gewerblicher Nutzer durch den Torwächter im Wettbewerb, Art. 6 Abs. 2 DMA), dem Nachweis von Diskriminierung und unfairen Praktiken (zum Beispiel Nachweis der Bevorzugung eigener Dienste beim Ranking durch den Torwächter, Art. 6 Abs. 5 DMA), und der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe (zum Beispiel „unbedingt erforderliche“ und „angemessene“ Maßnahmen des Torwächters, Art. 6 Abs. 5, Art. 6 Abs. 7, Art. 7 Abs. 9 DMA).

Um eine effektive Durchsetzung des DMA auch ohne bindende Entscheidungen der EU-Kommission zu gewährleisten, sollten die Beweisanforderungen für Betroffene nicht zu hoch sein. Beweiserleichterungen wie eine Beweislastumkehr,<sup>155</sup> Auskunfts- und Offenlegungsansprüche<sup>156</sup> oder Schadensvermutungen<sup>157</sup> könnten Klägern helfen, ihre Ansprüche durchzusetzen.

*a) Beweislastumkehr zugunsten des Klägers aus Art. 8 Abs. 1 DMA*

Anschließend an die Torwächter-Obligationen aus Art. 5 – 7 DMA, beginnt Art. 8 Abs. 1 DMA mit: „Der Torwächter hat die Einhaltung der Verpflichtungen aus den Artikeln 5, 6 und 7 dieser Verordnung sicherzustellen und weist diese nach.“ Aus dem Wortlaut „weist diese nach“ folgt primär nur eine Nachweispflicht – gegenüber wem und in welchem Kontext ist die Frage.

Diese korrespondiert mit der Berichtspflicht aus Art. 11 Abs. 1 DMA, wonach ein Torwächter innerhalb von sechs Monaten nach dem Benennungsbeschluss der EU-Kommission einen Bericht übermitteln muss, in dem er transparent und ausführlich seine ergriffenen Maßnahmen zur Einhaltung der Verpflichtungen darlegt beziehungsweise nachweist. In diesem Kontext besteht die Nachweispflicht nur gegenüber der EU-Kommission, was auch ErwG 2 der

---

<sup>154</sup> Richter/Gömann, Private Enforcement des DMA – Ein Ausblick am Beispiel Amazons, NZKart 2023, 208 (212).

<sup>155</sup> Siehe unten **D. II. 1. a).**

<sup>156</sup> Siehe unten **D. II. 1. b).**

<sup>157</sup> Siehe unten **D. II. 1. c).**

DurchführungsVO 2023/814<sup>158</sup> deutlich macht.<sup>159</sup> Hieraus lässt sich erkennen, dass die Nachweispflicht gerade für die Verfolgung der Aufgaben der EU-Kommission zum DMA unerlässlich ist und es sich um eine Mitwirkungspflicht handelt.

Andererseits zeigte bereits die Verordnung (EG) Nr. 1/2003<sup>160</sup>, dass Beweislast und Nachweis vom Gesetzgeber kongruent verstanden werden. Ausweislich des ErwG 5 S. 1 und 2 zu Art. 2 („Beweislast“) dieser VO wird „nachzuweisen“ synonym für „zu beweisen“ verstanden. Überträgt man diese Erkenntnis auf Art. 8 Abs. 1 DMA, ergibt sich, dass der Torwächter die Einhaltung der Art. 5 – 7 DMA beweisen muss.<sup>161</sup>

Demgegenüber enthält Art. 3 Abs. 2 DMA („Es wird davon ausgegangen, dass“) eine explizite Beweislastverschiebung zuungunsten eines potenziellen Torwächters, was dafürspricht, dass der DMA sonst keine Beweisverschiebung zuungunsten der Torwächter enthält, zumal Art. 8 Abs. 1 DMA vom Wortlaut der Vermutung des Art. 3 Abs. 2 DMA abweicht.<sup>162</sup> Auch obliegt nach Art. 2 S. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 dem Kläger die Beweislast für Verstöße gegen Art. 101 Abs. 1 und Art. 102 AEUV,<sup>163</sup> sodass zwischen jener Kartellrechtsvorschrift und dem DMA ein beweisrechtlicher Gleichlauf bestehen würde.

Zwar unterscheidet Art. 8 Abs. 1 DMA nicht zwischen behördlicher und privater Durchsetzung, doch ist die Norm eher von einem Über-Unterordnungsverhältnis geprägt, demnach als Verwaltungsvorschrift einzuordnen, wo eine Änderung zivilprozessualer Beweislastregeln systemfremd wäre. Eine derart weitreichende Doppelwirkung der Norm im Verwaltungs- und Zivilprozessrecht dürfte vom Gesetzgeber nicht intendiert sein, zumal sie dem

---

<sup>158</sup> Durchführungsverordnung (EU) 2023/814 der Kommission vom 14. April 2023 zur Festlegung detaillierter Vorschriften für die Durchführung bestimmter Verfahren durch die Kommission nach der Verordnung (EU) 2022/1925 des Europäischen Parlaments und des Rates (DurchführungsVO (EU) 2023/814) v. 14.4.2023, ABl. L 102, S. 6–19.

<sup>159</sup> „Bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben nach [dem DMA] muss sich die Kommission hauptsächlich auf die von den betreffenden Unternehmen bereitgestellten Informationen stützen.“

<sup>160</sup> Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln v. 16.12.2002.

<sup>161</sup> *Bueren/Zober*, Privatrechtliche Durchsetzung des DMA nach der 11. GWB-Novelle, NZKart 2023, 642 (646 f.).

<sup>162</sup> *Ebd.*, S. 646.

<sup>163</sup> Hierzu explizit *EnGH*, NZKart 2023, 269 (Rn. 56).

Charakter einer Regulierungsverordnung wie dem DMA widerspricht. Vielmehr bezweckt Art. 8 Abs. 1 DMA lediglich eine Mitwirkungspflicht der Torwächter gegenüber der Kommission.

Im Ergebnis sollte eine Beweislastumkehr nicht aus Art. 8 Abs. 1 DMA geschlossen werden.<sup>164</sup> Der Wortlaut deutet stattdessen darauf hin, dass aufgrund des anzunehmenden Informationsgefälles zwischen Kläger und Beklagtem entweder eine reduzierte Substantiierungslast des Klägers angenommen werden sollte oder auf das bereits bestehende Instrument der sekundären Darlegungslast<sup>165</sup> zurückgegriffen werden kann.<sup>166</sup>

#### *b) Auskunfts- und Offenlegungsansprüche*

Der DMA enthält neben Art. 5 Abs. 9 und 10, die primär die Transparenz erhöhen sollen, keine weiteren Auskunfts- und Offenlegungsansprüche. Jedoch etablierte § 33g GWB im Zuge der Umsetzung der Kartellschadensersatz-Richtlinie<sup>167</sup> Ansprüche auf Herausgabe von Beweismitteln und Erteilung von Auskünften für Schadensersatzklagen nach § 33a GWB, die gemäß § 33 Abs. 1 GWB auch bei DMA-Verstößen geltend gemacht werden können.

Sowohl Anspruchsteller (Abs. 1) als auch Anspruchsgegner (Abs. 2) können die Herausgabe genau bezeichneter Beweismittel verlangen, sofern dies verhältnismäßig ist (Abs. 3). Flankiert wird § 33g GWB von Verfahrensvorschriften in §§ 88b-d GWB, die ebenfalls auf den DMA anwendbar sind und die Durchsetzung von kartellrechtlichen Schadensersatzansprüchen erleichtern sollen.<sup>168</sup>

Der BGH setzt die Grundvoraussetzungen des § 33g GWB recht niedrig an und fordert nur eine gewisse Wahrscheinlichkeit für das Bestehen eines

---

<sup>164</sup> Im Ergebnis auch *Körber* (Fn. 13), S. 442; *Schläpke/Schuler* (Fn. 145), Rn. 56; unsicher aufgrund der erheblichen Belastung für Anspruchsgegner: *Galle/Dressel* (Fn. 18), S. 113; a. A.: *Richter/Gömann* (Fn. 154), S. 211; wohl auch *Bueren/Zober* (Fn. 161), S. 646; beschränkend auf *stand-alone* Klagen: *Weigl* (Fn. 13), S. 121 f.; *Weinert/Lange-Schlüter* (Fn. 54), S. 517.

<sup>165</sup> Hierzu *BGH*, NJW 2021, 1669 (Rn. 27); 2020, 1962 (Rn. 37); *Meller-Hannich* (Fn. 77), Rn. 344.

<sup>166</sup> *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 31.

<sup>167</sup> RL 2014/104/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. November 2014 über bestimmte Vorschriften für Schadensersatzklagen nach nationalem Recht wegen Zuwiderhandlungen gegen wettbewerbsrechtliche Bestimmungen der Mitgliedstaaten und der Europäischen Union (Kartellschadensersatz-Richtlinie), ABL. L 349, S. 1–19.

<sup>168</sup> BT-Drucks. 18/10207, S. 62.

Schadensersatzanspruchs aufgrund konkreter Anhaltspunkte.<sup>169</sup> Zum Schutz laufender DMA-Verfahren schließt § 33g Abs. 5 Var. 2 GWB einige Dokumente temporär vom Offenlegungsanspruch aus, die eigens für dieses Verfahren erstellt wurden. Der Aufwendungsersatzanspruch in § 33g Abs. 7 GWB sollte Kläger nicht abschrecken, da diese Aufwendungen – soweit diese erforderlich und zweckmäßig waren<sup>170</sup> – als Kosten der Rechtsverfolgung im Erfolgsfall nach den allgemeinen Regeln der §§ 249 ff. BGB zusammen mit dem Schadensersatzanspruch nach § 33a Abs. 1 GWB geltend gemacht werden können.<sup>171</sup>

Insgesamt schaffen die Auskunftsrechte aus § 33g GWB einen angemessenen Ausgleich zur abgelehnten Beweislastumkehr aus Art. 8 Abs. 1 DMA, um Betroffenen die effektive Geltendmachung von Schadensersatz- und Unterlassungsklagen bei DMA-Verstößen zu ermöglichen.<sup>172</sup>

*c) Schadensvermutung nach § 33a Abs. 2 GWB*

§ 33a Abs. 2 GWB normiert eine widerlegbare Vermutung, dass ein Kartell einen Schaden verursacht hat.<sup>173</sup> Diese Kausalitätsvermutung erleichtert dem Kläger den Nachweis des „Ob“ eines Schadens,<sup>174</sup> da Kartellanten ihre Preisabsprachen nicht freiwillig zugeben.<sup>175</sup> Trotz Empfehlung der Monopolkommission<sup>176</sup> hat der Gesetzgeber diese Schadensvermutung nicht auf DMA-Verstöße erstreckt, da es sich hierbei um missbrauchähnliches Verhalten und nicht um klassische Kartellverstöße handelt.<sup>177</sup>

Bei *Hardcore*-Kartellen als Form kollusiver horizontaler Wettbewerbsbeschränkungen<sup>178</sup> entsteht der kausale Schaden durch erhöhte

<sup>169</sup> BGH, NZKart 2023, 362 (Rn. 46).

<sup>170</sup> Ständige Rspr., vgl. BGH, NJW 2022, 472 (Rn. 11); 2020, 144 (Rn. 21); 2018, 935 (Rn. 6).

<sup>171</sup> Bach, in: Immenga/Mestmäcker (Fn. 52), § 33g GWB Rn. 150; Franck, in: Immenga/Mestmäcker (Fn. 52), § 33a GWB Rn. 58.

<sup>172</sup> So auch Weigl (Fn. 13), S. 122.

<sup>173</sup> BGHZ 224, 281 (Rn. 40) – Schienenkartell II.

<sup>174</sup> BT-Drucks. 18/10207, S. 55; Roth, in: FK-Kartellrecht (Fn. 146), § 33a GWB Rn. 94.

<sup>175</sup> Anderson/Bolema/Geckil, Damages in Antitrust Cases, AEG Working Paper 2007-2, S. 2.

<sup>176</sup> Monopolkommission, Wettbewerb 2022: XXIV. Hauptgutachten, Rn. 493, abrufbar unter: <https://www.monopolkommission.de/de/gutachten/hauptgutachten/385-xxiv-gesamt.html> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>177</sup> BT-Drucks. 20/6824, S. 19.

<sup>178</sup> Ewald, in: Wiedemann (Fn. 55), Rn. 94.

Bezugspreise,<sup>179</sup> dessen Nachweis selbst in *Follow-on*-Klagen schwierig ist.<sup>180</sup> Bei DMA-Verstößen, wie der Nutzung nicht-öffentlicher Daten von Drittanbietern durch Plattformen zur Entwicklung eigener Konkurrenzprodukte (Art. 6 Abs. 2 und 5 DMA),<sup>181</sup> ließe sich der Schaden hingegen maßgeblich an Umsatzeinbrüchen des betroffenen gewerblichen Nutzers ableiten. Das „Ob“ des Schadensnachweises dürfte somit leichter fallen als bei *Hardcore*-Kartellen.

Überdies findet § 33a Abs. 3 GWB auf DMA-Verstöße Anwendung, nach dem hinsichtlich der Höhe sowie Entstehung<sup>182</sup> des Schadens der Maßstab des § 287 ZPO gilt.<sup>183</sup> Hiernach genügt ein geringerer Grad richterlicher Gewissheit, es reicht die deutlich überwiegende, auf gesicherter Grundlage beruhende Wahrscheinlichkeit.<sup>184</sup> Für den Geschädigten wäre es regelmäßig kaum möglich, mehr als den Indizienbeweis zu erbringen.<sup>185</sup> Hinzu kommt, dass viele DMA-Verstöße, etwa gegen Art. 6 Abs. 4 und 7 DMA, meist in entgangenem Gewinn nach § 252 BGB resultieren. Denn hier existiert oft noch keine Geschäftsbeziehung zwischen Torwächter und Betroffenen. Der Schaden beruht dann meist auf dem Nichtabschluss eines Vertrages und fällt somit in die Kategorie des entgangenen Gewinns. Hierfür sieht § 252 S. 2 BGB zusätzlich eine für § 287 ZPO ergänzende Beweiserleichterung für das „Wie“ des Schadens, also die Höhe des entgangenen Gewinns, vor.<sup>186</sup>

Flankiert werden diese Vorschriften von einer tatsächlichen Schadensvermutung für unmittelbar Betroffene in der wettbewerbs-<sup>187</sup> und kartellrechtlichen<sup>188</sup>

<sup>179</sup> *Topel*, in: Wiedemann (Fn. 55), Rn. 80.

<sup>180</sup> *Petrasincu/Unselde* (Fn. 75), Rn. 12; *Richter/Gömann* (Fn. 154), S. 212.

<sup>181</sup> Vgl. *Palmer*, Amazon uses data from third-party sellers to develop its own products, WSJ investigation finds, CNBC v. 23.4.2020, abrufbar unter: <https://www.cnbc.com/2020/04/23/wsj-amazon-uses-data-from-third-party-sellers-to-develop-its-own-products.html> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025); siehe hierzu auch *Europäische Kommission*, Kartellrecht: Amazon, Pressemitteilung v. 10.11.2020, abrufbar unter: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP\\_20\\_2077](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_20_2077) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>182</sup> BGHZ, 224, 281 Rn. 25 – Schienenkartell II; *Meller-Hannich* (Fn. 77), Rn. 352.

<sup>183</sup> *Weinert/Lange-Schlüter* (Fn. 54), S. 517.

<sup>184</sup> BGHZ, 224, 281 Rn. 35 – Schienenkartell II; *Labme/Ruster*, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 60.

<sup>185</sup> *Weinert/Lange-Schlüter* (Fn. 54), S. 522.

<sup>186</sup> *Cholewa/Herbers/Lisner*, Private Enforcement des Digital Markets Act (DMA), *CMS Blog*, Private Enforcement des Digital Markets Act, 4.1.2024, abrufbar unter: <https://www.cmshs-bloggt.de/kartellrecht/private-enforcement-des-digital-markets-act/> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>187</sup> Ständige Rspr., vgl. *BGH*, GRUR 1993, 55 (57) – Tchibo/ROLEX II; GRUR 2008, 933 (Rn. 19) – Schmiermittel; GRUR 2016, 860 (Rn. 21) – Deltamethrin II.

<sup>188</sup> BGHZ 224, 281 Rn. 44 – Schienenkartell II.

Rechtsprechung. Auch kann und muss die Feststellung über die Entstehung und Höhe des Schadens nach kartellrechtlicher Rechtsprechung nur auf Basis von Indizien erfolgen.<sup>189</sup> Da die Grundlage der Schadensermittlung bei einer Klage nach § 33a Abs. 1 GWB sowohl im Kartellrecht als auch bei DMA-Verstößen hypothetischer Natur ist, liegt eine Übertragung dieser Rechtsprechung auf DMA-Verstöße nah.<sup>190</sup>

Insoweit besteht kein Bedürfnis einer Erstreckung der Schadensvermutung aus § 33a Abs. 2 GWB auf DMA-Verstöße.

#### d) *Zwischenergebnis*

Eine Beweislastumkehr zugunsten des Klägers lässt sich aus Art. 8 Abs. 1 DMA nicht ableiten. Jedoch stehen dem Kläger Ansprüche auf Herausgabe von Beweismitteln und Auskunft aus § 33g GWB i. V. m. §§ 89b-d GWB zu, um den Nachweis einer Pflichtverletzung des Torwächters zu erleichtern. Deutschland erstreckt diese Ansprüche aktuell als einziges EU-Land auf DMA-Verstöße.<sup>191</sup> Zusätzlich könnte die sekundäre Darlegungslast dem Kläger weiterhelfen.

Die nicht erfolgte Erstreckung der Schadensvermutung des § 33a Abs. 2 GWB auf DMA-Verstöße wird kompensiert durch die Schadensermittlung nach § 287 ZPO, auf den § 33a Abs. 3 GWB verweist, und der im engen Zusammenhang mit dem in DMA-Schadensersatzverfahren oft relevanten § 252 BGB steht. Unterstützt von gefestigter Rechtsprechung im Wettbewerbs- und Kartellrecht hat das Gericht einen erheblichen Spielraum bei der Schätzung der Schadensentstehung und -höhe.

Dennoch werden bestehende Beweisunsicherheiten Geschädigte wahrscheinlich dazu veranlassen, auf eine für Gerichte gemäß § 33b GWB bindende Kommissionsentscheidung zum DMA-Verstoß des Torwächters zu warten und auf dieser Tatsachenbasis eine *Follow-on*-Klage zu betreiben.<sup>192</sup>

## 2. „Brüsseler-Torpedo“ zur Verzögerung von Gerichtsverfahren

Ähnlich zu dem Phänomen des „italienischen Torpedos“ – also die Blockade eines befürchteten Verfahrens durch potenzielle Beklagte, indem eine Sache

---

<sup>189</sup> BGHZ 224, 281 Rn. 36 f. – Schienenkartell II.

<sup>190</sup> Klumpe (Fn. 31), S. 140; Labme/Ruster, in: HK-DMA (Fn. 21), Art. 39 Rn. 61.

<sup>191</sup> Siehe etwa in Frankreich: Art. L.483-1 i. V. m. Art. L.481-1 Code de commerce; in Irland: Sec. 5 i. V. m. Sec. 2(1) S.I. No. 43/2017; in den Niederlanden: Art. 843a, 844 ff. Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering i. V. m. Art. 193k lit. a Burgerlijk Wetboek; in Österreich: § 37j i. V. m. § 37b Nr. 1 KartG 2005.

<sup>192</sup> Achleitner (Fn. 38), S. 293; Becker (Fn. 49), S. 421.

missbräuchlich in Italien rechtshängig gemacht wird, weil dort die Prüfung der Zuständigkeit erfahrungsgemäß lange Zeit in Anspruch nehmen wird<sup>193</sup> – könnte ein Gatekeeper versuchen, durch Einleitung eines „regulatorischen Dialogs“<sup>194</sup> nach Art. 8 Abs. 3 S. 1 i. V. m. Art. 20 DMA ein anhängiges Verfahren gegen ihn zu verzögern.

Hierbei kann er die Kommission ersuchen, ein Verfahren zur Feststellung der Wirksamkeit seiner Maßnahmen zu Art. 6 und 7 DMA einzuleiten. Die Einleitung liegt jedoch im Ermessen der Kommission (Art. 8 Abs. 3 S. 2 DMA).

Entscheidet sich die Kommission für ein Verfahren, sollen nationale Gerichte gemäß Art. 39 Abs. 5 S. 2 und 3 DMA ihr anhängiges Verfahren bis zur Entscheidung der Kommission aussetzen, sofern die jeweilige Vorschrift aus Art. 6 oder 7 DMA eine Rolle spielt.<sup>195</sup>

Da es keine Fristen gibt, bis wann die EU-Kommission über das Verfahren endgültig entscheiden muss,<sup>196</sup> könnte dieser „Brüsseler Torpedo“ ein erhebliches Verzögerungspotenzial mit sich bringen. Geht man davon aus, dass die EU-Kommission zur Umsetzung des DMA jetzt schon unter Kapazitätsengpässen leidet<sup>197</sup> und zieht man den *Google Shopping*-Fall heran, an dem sie sieben Jahre lang untersucht hat,<sup>198</sup> könnte man eine durchaus pessimistische Prognose für die Verfahrensverzögerung wagen. Auch wenn die Verzögerung viel kürzer wäre als befürchtet – zum Beispiel, weil die Kommission das Verfahren bevorzugt behandelt<sup>199</sup> – würde dies dennoch ein Hemmnis der privaten Rechtsdurchsetzung der Art. 6 und 7 DMA darstellen.<sup>200</sup>

---

<sup>193</sup> *Franzosi*, Worldwide Patent Litigation and the Italian Torpedo, EIPR 1997, 382 (384 f.); dazu näher *Kastanidis*, Prozessrechtliche Behandlung der Feststellungsklagen nach der EuGVVO, GPR 2022, 121 (126); ein berühmtes Beispiel für einen „italienischen Torpedo“ ist der Verpackungsmaschine II-Fall, in dem erst nach 9 Jahren die Unzuständigkeit festgestellt wurde: *Corte di Cassazione Rom*, GRUR Int 2005, 264 (225).

<sup>194</sup> *Weigl* (Fn. 13), S. 102.

<sup>195</sup> Siehe hierzu ausführlich oben **C. II. 2. b) bb) (3)**.

<sup>196</sup> So aber vorgeschlagen von *Podszun* (Fn. 25), S. 265.

<sup>197</sup> *Klumpe* (Fn. 31), S. 132.

<sup>198</sup> *Europäische Kommission*, Kommissionsentscheidung v. 27.6.2017 – AT.39740, Rn. 39 – *Google Search (Shopping)*.

<sup>199</sup> Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der EU-Mitgliedstaaten bei der Anwendung der Art. 81 und 82 des Vertrags, ABl. C 101/54, Rn. 12.

<sup>200</sup> So auch *Becker* (Fn. 49), S. 421; *Klumpe* (Fn. 31), S. 135.

Allerdings muss der Torwächter der Kommission detailliert darlegen, warum er das Verfahren aufgrund besonderer Umstände anregt.<sup>201</sup> Der Aufwand hierfür dürfte erheblich sein, so dass ein Torwächter diesen Schritt wohl nur bei bedrohlichen Klagen gehen würde.

Zudem ist der Kommission aufgrund ihres Arbeitspensums zuzutrauen, nur selektiv auf solche Ersuche einzugehen, da Konkretisierungen der Pflichten nach Art. 6 und 7 DMA nicht zwingend in allen Fällen nötig sind.<sup>202</sup> Auch könnte das Gericht zu dem Schluss gelangen, dass keine Aussetzung erforderlich ist.

Der Fortgang torpedierter Verfahren hängt somit maßgeblich vom Interesse der Kommission ab, solchen Ersuchen entgegenzukommen, von der Dauer ihrer Entscheidung und vom Umgang der Gerichte mit dieser Problematik.

### 3. DMA als rechtliches Neuland

Gegen die Möglichkeit der privaten Rechtsdurchsetzung wurde angeführt, dass der DMA rechtlich neuartig und demnach eine Zersplitterung der Rechtsprechung die Folge sei.<sup>203</sup> Dieser Kritik nachgehend wird daher die Lage der Präzedenzfälle beim DMA<sup>204</sup>, die Schaffung höchstrichterlicher Rechtsprechung auch ohne den Willen der Parteien<sup>205</sup> sowie die mögliche Hilfe von der EU-Kommission und vom *EuGH*<sup>206</sup> thematisiert.

#### a) Fehlende Präzedenzfälle

Der DMA als neuartige Regulierung wirft für die Spruchkörper anspruchsvolle Herausforderungen auf, da nur sehr wenig Rechtsprechung im Zusammenhang

---

<sup>201</sup> Nach dem Antrag auf ein Spezifikationsverfahren nach Art. 8 Abs. 3 DMA sind umfangreiche Angaben zu den geplanten Maßnahmen, deren Zusammenwirken und Umsetzungszeitplan sowie interne Dokumente als Belege gefordert, so dass der Aufwand für Analyse, Konzeption, Begründung und Dokumentation der Umsetzungsschritte erheblich sein dürfte vgl. das Antragsformular, abrufbar unter: [https://digital-markets-act.ec.europa.eu/document/download/b034f7c4-c877-420c-87fa-0e69f8aea522\\_en?filename=Article%208%283%29%20DMA%20Template%20%28request%20for%20specification%20dialogue%29\\_1.pdf](https://digital-markets-act.ec.europa.eu/document/download/b034f7c4-c877-420c-87fa-0e69f8aea522_en?filename=Article%208%283%29%20DMA%20Template%20%28request%20for%20specification%20dialogue%29_1.pdf) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>202</sup> *Weigl* (Fn. 13), S. 102.

<sup>203</sup> *Klumpe* (Fn. 31), S. 134 f.; *Komninos* (Fn. 31), S. 433; *Körber* (Fn. 13), S. 442; *McIntyre* (Fn. 31), S. 282; *Monti* (Fn. 148), S. 13.

<sup>204</sup> Siehe unten **D. II. 3. a).**

<sup>205</sup> Siehe unten **D. II. 3. b).**

<sup>206</sup> Siehe unten **D. II. 3. c).**

mit dem DMA existiert.<sup>207</sup> Trotz ähnlicher Ziele bestehen bedeutende Unterschiede zwischen DMA und Kartellrecht hinsichtlich des Anwendungsbereichs, Regulierungsansatzes und Pflichtenkatalogs. Eine pauschale Übertragung der kartellrechtlichen Rechtsprechung auf DMA-Verfahren ist daher nicht ohne weiteres möglich.<sup>208</sup>

*b) Das Leitentscheidungsverfahren beim BGH*

Im Zivilprozess besteht die Gefahr, dass höchstrichterliche (Leit-)Entscheidungen durch vorzeitige einvernehmliche Verfahrensbeendigung verhindert werden.<sup>209</sup> Klagende Verbraucherverbände könnten durch akzeptable Vergleiche zwar scheinbare Erfolge erzielen, jedoch ermöglicht dies Torwächtern, wegweisende Urteile zu verhindern. Solche Entscheidungen wären andernfalls geeignet, einen bedeutenden Beitrag zur Rechtsentwicklung zu leisten und über den Prozess hinaus verhaltenssteuernde Wirkungen zu entfalten.<sup>210</sup>

Das inzwischen eingeführte Leitentscheidungsverfahren beim *BGH*<sup>211</sup> könnte Abhilfe schaffen, indem Revisionsgerichte anhängige Verfahren zur Klärung bedeutender Rechtsfragen bestimmen können. Dies soll Gerichte entlasten und Orientierung – allerdings keine formale Bindungswirkung (!) – bieten,<sup>212</sup> ohne den Dispositionsgrundsatz im Zivilprozess zu berühren. Denn nach § 565 Abs. 1 S. 1 ZPO n. F. könne das Leitentscheidungsverfahren ohnehin nur dann beginnen, wenn das Revisionsverfahren vorzeitig ohne begründetes Urteil endet, die Parteien auf jenes Verfahren also keinen Einfluss mehr haben. Dieses Verfahren könnte ein Baustein werden, um Orientierungssätze für DMA-Verfahren auch ohne Parteiwillen höchstrichterlich zu konturieren.<sup>213</sup>

---

<sup>207</sup> So hat sich der *BGH* in einem Verfahren gegen *Amazon* mit dem Verhältnis des § 19a Abs. 1 GWB zum DMA auseinandergesetzt: *BGH*, NZKart 2024, 500 (Rn. 171 – 190). Die *Rechtbank Amsterdam* befasste sich mit dem „Pay or Consent“-Modell Facebooks und der Vereinbarkeit mit dem DMA: *Rechtbank Amsterdam*, Beschl. v. 2.9.2024 – 10795074 CV FORM 23-14577, abrufbar unter: [deplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBAMS:2024:5807](https://deplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBAMS:2024:5807) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>208</sup> *Klumpe* (Fn. 31), S. 134 f.

<sup>209</sup> *Albers* (Fn. 74), S. 270; *Vollkommer*, Das Leitentscheidungsverfahren beim *BGH*, NJW 2024, 3257 (3257).

<sup>210</sup> *Weigl* (Fn. 13), S. 120.

<sup>211</sup> Gesetz zur Einführung eines Leitentscheidungsverfahrens beim Bundesgerichtshof v. 24.10.2024, BGBl. I Nr. 328.

<sup>212</sup> *Vollkommer* (Fn. 209), S. 3258.

<sup>213</sup> Zum Vorhaben und der Kritik hierzu: *Albers* (Fn. 74), S. 267 ff.; *Vollkommer* (Fn. 209), S. 3260.

*c) Vorlageverfahren beim EuGH und Stellungnahmen der EU-Kommission*

Nicht zuletzt dürfen die Gerichte bei Fragen zur Anwendung und Auslegung des DMA den *EuGH* gemäß Art. 267 AEUV um eine verbindliche Vorabentscheidung ersuchen.<sup>214</sup> Das anhängige nationale Verfahren wird zwar dadurch bis zur *EuGH*-Entscheidung gemäß § 148 ZPO analog ausgesetzt,<sup>215</sup> doch kann hiermit auch Rechtssicherheit für spätere Verfahren geschaffen werden.

Zusätzlich hat die EU-Kommission als *amicus curiae* gemäß Art. 39 Abs. 3 DMA die Möglichkeit, nationalen Gerichten eine schriftliche Stellungnahme zu übermitteln oder – mit Erlaubnis des betreffenden Gerichts – mündlich Stellung zu nehmen, wenn dies zur kohärenten Anwendung des DMA erforderlich ist. Die Stellungnahmen sollen den Gerichten eine wertvolle fachliche Unterstützung bieten, um eine einheitliche Anwendung des Unionsrechts zu fördern und praktische Lösungsansätze aufzuzeigen (ErwG 92 DMA). Macht die EU-Kommission von diesem Recht zur Beteiligung am Verfahren Gebrauch, kann sie das betreffende Gericht um die Übermittlung aller zur Beurteilung des Falls notwendigen Schriftstücke ersuchen, Art. 39 Abs. 4 DMA. Zieht man die parallelen und schon länger bestehenden Anwendungsgebiete dieser Möglichkeit des *amicus curiae* heran, so wird von hiervon seitens der EU-Kommission eher selektiv Gebrauch gemacht.<sup>216</sup> Wie weit die Stellungnahmen die betreffenden nationalen Gerichtsverfahren beeinflusste, kann hier nicht weiter untersucht werden.

**4. Zwischenergebnis**

Noch werden die Gerichte einige Zeit vor der Herausforderung stehen, den DMA ohne eigene Rechtsprechungsgrundlage anwenden zu müssen. Die

---

<sup>214</sup> *Podszun/Bongartz/Kirk*, Digital Markets Act – Neue Regeln für Fairness in der Plattformökonomie, NJW 2022, 3249 (3254).

<sup>215</sup> *BGH*, NZI 2023, 586 (Rn. 14); *Beschl. v. 11.2.2020*, BeckRS 2020, 2755 (Rn. 48); *Beschl. v. 24.1.2012*, BeckRS 2012, 4328 (Rn. 4).

<sup>216</sup> So z. B. zu Art. 15 Abs. 3 der Verordnung 1/2003, wonach die EU-Kommission höchstens zweimal im Jahr als *amicus curiae* auftrat: *Europäische Kommission*, *Amicus curiae observations – Antitrust*, abrufbar unter: [https://competition-policy.ec.europa.eu/antitrust-and-cartels/national-courts/amicus-curiae-observations\\_en](https://competition-policy.ec.europa.eu/antitrust-and-cartels/national-courts/amicus-curiae-observations_en) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025); zu Art. 29 Abs. 2 der Verordnung (EU) 2015/1589 liegt die Zahl der Ingebrauchnahme dieser Möglichkeit nur marginal höher: *Europäische Kommission*, *Amicus curiae observations – State aid*, abrufbar unter: [https://competition-policy.ec.europa.eu/state-aid/national-courts/amicus-curiae-observations\\_en](https://competition-policy.ec.europa.eu/state-aid/national-courts/amicus-curiae-observations_en) (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

Spruchkörper werden eine Übertragung von wettbewerbs- oder kartellrechtlicher Rechtsprechung vom Einzelfall abhängig machen müssen.

Das Leitentscheidungsverfahren am *BGH* birgt Potenzial zur Entlastung der Gerichte und zur Klärung wesentlicher Rechtsfragen, vielleicht auch zur Anwendung der Regeln des *GWB* im Bezug zum *DMA*.

Bedeutende Rechtsfragen zur Auslegung des *DMA* werden von dem *EuGH* zu beantworten sein. Zudem können nationale Gerichte von der Beteiligung der EU-Kommission am Zivilprozess profitieren, um eine kohärente Anwendung des *DMA* zu gewährleisten.

## **E. Fazit**

### **I. Zusammenfassung der Erkenntnisse**

Die im Vorfeld aufgestellte Hypothese wird im Kern bestätigt: Nationale Gerichte können neben der EU-Kommission eine wesentliche Rolle bei der Durchsetzung des *DMA* spielen – vorausgesetzt, dass institutionelle, verfahrensrechtliche und praktische Herausforderungen angemessen bewältigt werden. Dieses zentrale Ergebnis wird durch folgende Erkenntnisse untermauert, die jedoch die konkrete Ausgestaltung und Herausforderungen dieser Rolle erläutern, nicht aber das "Ob" in Frage stellen:

#### **1. Verhaltenssteuerung durch Privatrechtsschutz**

Privatwirtschaftliche Gerichtsverfahren erweisen sich als Instrument, das über den rein individuellen Rechtsschutz hinaus dem öffentlichen Interesse dient. Durch ihre verhaltenssteuernde Wirkung auf Torwächter unterstützen und ergänzen sie die behördliche Durchsetzung, ohne diese jedoch ersetzen zu können.<sup>217</sup>

#### **2. Kollektiver Rechtsschutz: Sammelklagen vs. Verbandsklagen**

Im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes weisen die Möglichkeiten des Sammelklageninkassos ein deutlich größeres Potenzial auf als Verbandsklagen, um *DMA*-Verstöße effektiv zu bekämpfen.<sup>218</sup>

#### **3. Beweislast und Beweislasterleichterungen**

Die Herausforderungen der Beweisführung für Kläger hängen maßgeblich von den Gerichten ab. Obwohl Art. 8 Abs. 1 *DMA* keine Beweislastumkehr vorsieht,

---

<sup>217</sup> Siehe oben **C. II. 1. b).**

<sup>218</sup> Siehe oben **D. I. 1. c).**

können § 33g GWB (Auskunftsansprüche) und § 287 ZPO (Schadensermittlung) die Beweislast für Kläger abmildern – insbesondere im Bereich der Schadensbeweisführung.<sup>219</sup>

#### 4. Risiken von Verfahrensmanövern

Torwächter könnten Gerichtsverfahren durch Spezifizierungsverfahren (Art. 8 Abs. 3 S. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 1 DMA) verzögern („Brüsseler Torpedo“). Eine selektive Handhabung solcher Ersuchen durch die EU-Kommission sowie eine sorgfältige Prüfung der Verfahrensaussetzung durch das betreffende Gericht kann dem entgegenwirken.<sup>220</sup>

#### 5. Rechtsunsicherheit und Präzedenzfälle

Da der DMA rechtlich neuartig ist, fehlen klare Präzedenzfälle. Hier bieten sich Leitentscheidungen des *BGH*, Vorabentscheidungen des *EuGH* und Stellungnahmen der EU-Kommission an, um Rechtsfragen zu klären und eine kohärente Anwendung zu gewährleisten.<sup>221</sup>

## II. Ausblick

Torwächter müssen sich vor Gericht immer mehr verteidigen. Aus internationaler Sicht häufen sich bereits Klagen gegen Torwächter,<sup>222</sup> und auch in Deutschland verklagte beispielsweise *Idealo*, geführt vom *Axel Springer* Konzern, *Google* auf ca. eine halbe Milliarde Euro Schadensersatz wegen Selbstbevorzugung.<sup>223</sup> *Apple* versucht weiterhin sein Ökosystem zu schützen und torpediert so beispielsweise alternative *App-Stores* mit einer neuen, abschreckenden Gebührenstruktur.<sup>224</sup>

Zur Klärung einiger offener Fragen zur privaten Durchsetzung des DMA, wie zum Beispiel zur Frage der Beweislastumkehr aus Art. 8 Abs. 1 DMA, sollte die EU-Kommission alsbald Möglichkeit zu einer Stellungnahme in einem Gerichtsverfahren bekommen, um die Frage aus ihrer Sicht zu beantworten.

---

<sup>219</sup> Siehe oben **D. II. 1. d).**

<sup>220</sup> Siehe oben **D. II. 2.**

<sup>221</sup> Siehe oben **D. II. 3.**

<sup>222</sup> *Schläpke/Schuler* (Fn. 22), (Rn. 1 m. w. N.).

<sup>223</sup> *Gulz*, *idealo* verklagt *Google* auf rund eine halbe Milliarde Euro Schadensersatz, *idealo* v. 15.4.2019, abrufbar unter: <https://www.idealo.de/magazin/e-commerce/idealo-verklagt-google> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

<sup>224</sup> *Porter*, *Apple*, *Meta*, and *Google* targeted by EU in DMA non-compliance investigations, *The Verge* v. 25.3.2024, abrufbar unter: <https://www.theverge.com/2024/3/25/24111232/european-commission-digital-markets-act-investigation> (zuletzt abgerufen am 25.3.2025).

Außerdem hat bisher nur Deutschland GWB-Vorschriften auf den DMA erstreckt. Hier sollten andere Mitgliedsstaaten ähnliche Regelungen treffen. Die Kommission könnte hierzu, ähnlich zur Kartellschadensersatz-RL, eine Richtlinie zur Vereinheitlichung der privaten Durchsetzung des DMA schaffen.<sup>225</sup>

Mit dem erst kürzlichen Scharfstellen der Verpflichtungen des DMA fängt die Arbeit für das DMA-Team der Kommission so richtig an;<sup>226</sup> auch die Gerichte werden von nun an zur Durchsetzung des DMA ihren Teil beitragen.

---

<sup>225</sup> So auch *Klumpe* (Fn. 31), S. 138.

<sup>226</sup> *Podszun* (Fn. 8), S. 1.