

# SCHWERPUNKTTHEMA: VERTRAUEN ALS TOPOS DER PLATTFORMREGULIERUNG

## Vertrauen als Topos der Plattformregulierung

Prof. Dr. Alexander Peukert\*

<b>I. Wechselwirkungen zwischen Vertrauen und Recht</b> .....	231	1. Begriff der Plattform .....	237
1. Vertrauen als Legitimations- grund des Rechts .....	231	2. Regulierung von Hasskrimi- nalität .....	238
2. Vertrauen durch Recht .....	232	3. Urheberrecht .....	239
3. Vertrauen in Recht .....	234	4. Regulierung von Desinfor- mation .....	240
<b>II. Der Vertrauentopos im Recht</b> .....	234	5. Digital Services Act .....	241
1. Vertrauen als Tatbestands- merkmal .....	234	<b>IV. Hier verwendeter Vertrauens- begriff</b> .....	243
2. Rechtsfolgen von Vertrauens- statbeständen .....	236	<b>V. Ausblick</b> .....	248
<b>III. Insbesondere: Vertrauen in der gegenwärtigen Plattformregu- lierung</b> .....	237		

### Abstract

Der Beitrag bietet eine Einführung in das Thema „Vertrauen als Topos der Plattformregulierung“. Dazu wird in einem ersten Schritt das allgemeine Verhältnis zwischen dem sozialen Tatbestand „Vertrauen“ und dem Recht als das einer komplementären, wechselseitigen Wirkungsverstärkung beschrieben. Im Hinblick auf die vertrauensfördernde Rolle des Rechts wird in einem zweiten Schritt zwischen der Funktion des Vertrauens bzw. der Vertrauenswürdigkeit als Tatbestandselement einer Vorschrift und den hieran geknüpften Rechtsfolgen unterschieden. Auf der Basis dieser Grundlagen gibt der Aufsatz in einem dritten Schritt einen Überblick über Bezugnahmen auf „Vertrauen“ in der deutschen und europäischen Plattformregulierung seit 2015. Hierzu zählen sektorale Regelungen gegen Hasskriminalität und Desinformation sowie zum Schutz des Urheberrechts, die 2022 in den horizontal angelegten Digital Services Act mündeten, der ein insgesamt „vertrauenswürdiges Online-Umfeld“ gewährleisten soll. Viertens stellt der Beitrag ein abstrakt-analytisches Konzept des Vertrauens vor, das sich gut zur Analyse der aufgezählten Vertrauensbeziehungen und ihrer rechtlichen Regelungen eignet. Ein abschließender Ausblick deutet die Proliferation des Vertrauentopos als Ausdruck einer Vertrauenskrise im digitalen Zeitalter. Die erstrebte Vertrauenswürdigkeit des Online-Umfelds bildet ein normatives Minimum, das über gesetzliche Verhaltenspflichten und Privilegien für vertrauenswürdige Akteure der Zivilgesellschaft erreicht werden soll. Ob dies gelingt und überhaupt wünschenswert ist, ist freilich offen. Die juristische Auseinandersetzung mit dem Topos des Vertrauens in der Digital- und Plattformregulierung hat gerade erst begonnen.

\* Fachbereich Rechtswissenschaft, Goethe-Universität Frankfurt am Main.

## I. Wechselwirkungen zwischen Vertrauen und Recht

Vertrauen – im Duden definiert als „festes Überzeugtsein von der Verlässlichkeit, Zuverlässigkeit einer Person, Sache“<sup>1</sup> – bildet seit langem und in ganz unterschiedlichen Zusammenhängen einen Topos des Rechts und einen Gegenstand rechtswissenschaftlicher Analyse.<sup>2</sup> Allgemein kann das Verhältnis zwischen dem sozialen Tatbestand „Vertrauen“ und dem Recht als komplementäre, wechselseitige Wirkungsverstärkung beschrieben werden.

### 1. Vertrauen als Legitimationsgrund des Rechts

Den Ausgangspunkt zur Erklärung dieser Symbiose von Vertrauen und Recht bildet die Erkenntnis *Niklas Luhmanns*, wonach Menschen ohne jegliches Vertrauen nicht sozial interagieren könnten. Wäre alles möglich, befiele einen unbestimmte Angst und lähmendes Entsetzen.<sup>3</sup> Ein Mindestmaß an Vertrauen ist mit anderen Worten eine notwendige Bedingung für das Handeln unter Ungewissheit, und zwar auch und gerade in modernen, funktional differenzierten Gesellschaften. Das Minimum an Vertrauen bildet nach *Luhmann* zugleich den „wahr[e] und gewisse[n] Grund für die Herleitung von Regeln richtigen Verhaltens“.<sup>4</sup> Der soziale Vertrauensbedarf ist demnach ein wesentlicher Legitimationsgrund für normative Ordnungen einschließlich des modernen Rechts. Recht muss es geben, damit sozial notwendiges Vertrauen stabilisiert und ggf. erst geschaffen werden kann.<sup>5</sup>

- 1 <https://www.duden.de/rechtschreibung/Vertrauen>; <https://www.duden.de/rechtschreibung/vertrauenswuerdig>.
- 2 Vgl. *Kaufhold*, Vertrauen als Voraussetzung, Inhalt und Gegenstand von Recht, in: Baberowski (Hrsg.), Was ist Vertrauen?, 2014, 100, 113 f., 121 (Vertrauen in Recht, Vertrauen als Recht und Vertrauen als Regelungsgegenstand des Rechts). Zur Entwicklung der juristischen Vertrauensdiskussion seit den 1960er Jahren vgl. *Maurer*, Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2006, Band IV, § 79 Rn. 6, 13 m.w.N. Zu den frühen Schriften zählen *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970 sowie *Müller*, Vertrauensschutz im Völkerrecht, 1971. Zum Vertrauensgrundsatz des Unionsrechts vgl. EuGH Rs. 46/76, *Bauhuis*, ECLI:EU:C:1977:6, Rn. 22/25 („Dieses System beruht auf dem Vertrauen, das sich die Mitgliedstaaten hinsichtlich der Garantien entgegenbringen müssen, die sich aus dem Versand von den Gesundheitsbehörden des Versandlandes durchgeführten Kontrollen ergeben.“) sowie *Esslinger*, Gegenseitiges Vertrauen, 2018, 6 ff. m.w.N.
- 3 *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 1.
- 4 *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 1.
- 5 *Maurer*, Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2006, Band IV, § 79 Rn. 12 („Das Recht begründet kraft seiner formellen Verbindlichkeit und materiellen Akzeptanz Rechtssicherheit (Sicherheit durch das Recht) und damit Vertrauensschutz. ... Insofern ist der Vertrauensschutz Grundlage und Essenz des Rechts überhaupt.“); *Wagner*, Haftung von Plattformen für Rechtsverletzungen (Teil 1), GRUR 2020, 329, 336 („In Bezug auf das Verhalten Dritter gilt nämlich der Vertrauensgrundsatz, nach dem jeder Akteur davon ausgehen kann, dass sich alle übrigen Akteure rechtmäßig verhalten. Eine Plattform darf also grundsätzlich darauf vertrauen, dass ihre Nutzer keine rechtswidrigen Inhalte zugänglich machen.“); *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970, 415 m.w.N.

## 2. Vertrauen durch Recht

Damit ist die Rückwirkung des Rechts auf den sozialen Tatbestand Vertrauen angesprochen: Indem Recht formal Erwartungssicherheit gewährt, schützt und stärkt es interpersonale und generalisierte Erwartungen der Rechtssubjekte an das Verhalten anderer und den Lauf der Dinge insgesamt unter Bedingungen kontingenter Unsicherheit.<sup>6</sup> Wo es an Vertrauen mangelt, bietet das Recht, beispielsweise in Gestalt der vertraglichen und außervertraglichen Haftung oder durch regulierte Zertifikate und Zulassungsbedingungen, ersatzweise ein Sicherheitsnetz, auf das man vertrauen kann.<sup>7</sup> Im Idealfall ergänzen und verstärken sich Vertrauen und Recht als jeweils handlungsfördernde Instrumente der Komplexitätsreduktion gegenseitig.<sup>8</sup>

Dies gilt besonders unter Bedingungen weithin anonymer, technisierter Lebenswelten. Luhmann rechnete 1968 damit, „daß Vertrauen mehr und mehr in Anspruch genommen werden muß, damit die technisch erzeugte Komplexität der Zukunft ertragen werden kann.“<sup>9</sup> Mit Blick auf die Digitalisierung und das Internet scheint sich diese Prognose jedenfalls insoweit bewahrheitet zu haben, als „Vertrauen“ immer wieder thematisiert und

6 Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 44 (Vertrauensgedanke fundiert das ganze Recht, so wie umgekehrt Vertrauensweise nur aufgrund der Risikominimierung durch das Recht zustandekommen); Roellecke, Vertrauensschutz als Rechtsschutz, in: Denninger u.a. (Hrsg.), Kritik und Vertrauen, Festschrift für Peter Schneider, 1990, 409, 410, 426 (Vertrauen als Fundament des Rechts und Vertrauensschutz durch Recht); Schmidt-Aßmann/Dimitropoulos, Vertrauen in und durch Recht, in: Weingardt, Vertrauen in der Krise, 2011, 129 ff.; Kaufhold, Vertrauen als Voraussetzung, Inhalt und Gegenstand von Recht, in: Baberowski (Hrsg.), Was ist Vertrauen?, 2014, 100, 111.

7 Zur Komplementarität der rechtsgeschäftlichen, vertrauensunabhängigen Haftung und der ergänzenden Vertrauenshaftung Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970, 440. Ferner Weilert, Vertrauen ist gut. Ist Recht besser, in: Weingardt, Vertrauen in der Krise, 2011, 105, 125; Schmidt-Aßmann/Dimitropoulos, Vertrauen in und durch Recht, in: Weingardt, Vertrauen in der Krise, 2011, 129, 144 ff. (Vertrauensschutz durch Zertifizierung und Akkreditierung); Kaufhold, Vertrauen als Voraussetzung, Inhalt und Gegenstand von Recht, in: Baberowski (Hrsg.), Was ist Vertrauen?, 2014, 100, 114 (neue Organisationen und Verfahren sowie Informationspflichten und Kontrollen); Schulte-Nölke, Plattformverträge und Vertrauensschutz, in: Blaurock/Maultzsch (Hrsg.), Vertrauensschutz im digitalen Zeitalter, 2020, 167, 212 (Haftung von Online-Marktplatzbetreibern für die Erweckung des Anscheins beherrschenden Einflusses auf Verkäufer).

8 Vgl. z.B. ErwGrd. 10 Richtlinie (EU) 2016/343 über die Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsumutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren, ABl. L 65/1 („Durch die Festlegung gemeinsamer Mindestvorschriften zum Schutz der Verfahrensrechte Verdächtiger und beschuldigter Personen zielt diese Richtlinie darauf ab, das gegenseitige Vertrauen der Mitgliedstaaten in ihre jeweilige Strafrechtspflege zu stärken und auf diese Weise die gegenseitige Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Strafsachen zu erleichtern.“).

9 Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 20; Jandt, Vertrauen im Mobile Commerce, 2008, 68.

in einschlägigen Rechtsakten aufgerufen wurde.<sup>10</sup> Noch vor dem Platzen der Dotcom-Blase warf der Informationswissenschaftler *Rainer Kuhlen* 1998 die Frage auf, unter welchen regulatorischen Bedingungen den Ergebnissen von Suchmaschinen vertraut werden kann.<sup>11</sup> Die weiterhin in Kraft befindliche E-Commerce-Richtlinie 2000/31 betont, ein „klare[r] allgemeiner Rahmen“ für den elektronischen Geschäftsverkehr sei erforderlich, um „Rechtssicherheit zu erreichen und das Vertrauen der Verbraucher zu gewinnen“ sowie „das gegenseitige Vertrauen der Mitgliedstaaten zu fördern“.<sup>12</sup> Ähnliche Erwägungen finden sich in weiteren Digitalrechtsakten der Union, und zwar mit zunehmender Tendenz.<sup>13</sup> Wie die Vertrauensförderung durch Recht gelingen kann, wird seit mehr als zwei Jahrzehnten wirtschafts- und rechtswissenschaftlich erforscht.<sup>14</sup>

- 10 *Vassilaki*, Das Prinzip Vertrauen für Informationsdienste, CR 2002, 742, 747 (Privatrecht habe Vertrauen in die Informationsdienstbeziehungen mit aufzubauen); *Schulte-Nölke*, Plattformverträge und Vertrauensschutz, in: *Blaurock/Maultzsch* (Hrsg.), Vertrauensschutz im digitalen Zeitalter, 2020, 167, 218 („Die staatliche Sicherung des Vertrauensschutzes bei Plattformen erfordert also die Schaffung völlig neuer Möglichkeiten für staatliche internationale Aufsicht.“).
- 11 *Kuhlen*, Trust - a principle for ethics and economics in the global information society, 1998, 3.
- 12 ErwGrde. 7, 22 S. 3 Richtlinie 2000/31/EG über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt, ABl. L 178/1.
- 13 Siehe *Cole*, Vertrauenswürdigkeit des Online-Umfelds, UFITA 2022, 305 ff.; ferner *OECD*, Declaration on a Trusted, Sustainable and Inclusive Digital Future, OECD/LEGAL/0488; *Europäische Kommission*, Vorschlag für ein Gesetz über Künstliche Intelligenz, COM/2021/206, 102 („Übergeordnetes Ziel der Maßnahme ist die Gewährleistung des reibungslosen Funktionierens des Binnenmarkts, indem die Voraussetzungen für die Entwicklung und Verwendung vertrauenswürdiger künstlicher Intelligenz in der Union geschaffen werden.“); ErwGrd. 3 S. 2 Daten-Governance-Rechtsakt (Verordnung (EU) 2022/868) („Ziel dieser Verordnung sollte es sein, die Entwicklung eines grenzfreien digitalen Binnenmarktes sowie eine auf den Menschen ausgerichtete, vertrauenswürdige und sichere Datengesellschaft und -wirtschaft voranzutreiben.“).
- 14 Vgl. *Eggs*, Vertrauen im Electronic Commerce, 2001; *Fuhrmann*, Vertrauen im Electronic Commerce, 2001; *Kau*, Vertrauensschutzmechanismen im Internet, 2006; *Kumbruck/Sacher/Stumpf*, Vertrauen(skapseln) beim Online-Einkauf, DuD 2007, 362; *Jandt*, Vertrauen im Mobile Commerce, 2008; *Boehme-Neßler*, Vertrauen im Internet – Die Rolle des Rechts, MMR 2009, 439; *Jehle*, Vertrauen und Recht im Internet, 2010; *Boos/Roßnagel*, Nutzerunterstützung im Online-Versandhandel. Automatisierte Einschätzung der Vertrauenswürdigkeit durch ein Browser-Add-on, MMR 2015, 215 ff.; Deutsches Institut für Vertrauen und Sicherheit im Internet, Vertrauen in Kommunikation im digitalen Zeitalter, 2017, 44; *Blaurock/Maultzsch* (Hrsg.), Vertrauensschutz im digitalen Zeitalter, 2020; ferner *Graduierntenkolleg*, „Vertrauen und Kommunikation in einer digitalisierten Welt“, <https://www.uni-muenster.de/GK-Vertrauen-Kommunikation/>.

### 3. Vertrauen in Recht

Damit das Recht Vertrauen stabilisieren bzw. schaffen kann, müssen die Rechtssubjekte freilich ihrerseits dem Recht vertrauen (können).<sup>15</sup> Vertrauen *durch* Recht verlangt mit anderen Worten nach Vertrauen *in* das Recht.<sup>16</sup> Vertrauen bildet demnach sowohl eine allgemeine Legitimationsgrundlage des Rechts als auch eine Funktionsbedingung für Recht. Vertrauen in Recht kann allerdings nicht vom Recht angeordnet oder fingiert werden, vielmehr muss es vom Recht bzw. seinen Repräsentanten erworben werden.<sup>17</sup> Hierfür kann die Rechtsordnung zwar Vorkehrungen treffen, etwa in Gestalt des gesetzlichen Richters.<sup>18</sup> Letztlich bedarf es für das Rechtsvertrauen aber stets einer realen Grundlage in Gestalt von Erwartungshaltungen der Rechtssubjekte, die sich tatsächlich erfüllen.

## II. Der Vertrauensstopos im Recht

Aus juristischer Sicht und für das hiesige Thema von besonderem Interesse ist die zweitgenannte Konstellation „Vertrauen durch Recht“, bei der Rechtsnormen auf den Sozialtatbestand Vertrauen verweisen, mit dem Ziel, dieses Vertrauen zu stabilisieren bzw. Vertrauensbrüche zu sanktionieren. Insoweit kann weiter zwischen der Funktion des Vertrauens bzw. der Vertrauenswürdigkeit als Tatbestandselement einer Vorschrift und den hieran geknüpften Rechtsfolgen unterschieden werden.

### 1. Vertrauen als Tatbestandsmerkmal

Auf Tatbestandsebene kann es sich entweder um tatsächlich bestehendes und im Streitfall zu beweisendes oder aber um unterstelltes/fingiertes Vertrauen handeln. Vertrauen im Sinne einer tatsächlich bestehenden Vertrauensrelation ist Voraussetzung für den zivilrechtlichen Vertrauensschutz, der nach *Canaris* einen kausalen Zusammenhang zwischen Vertrauenstatbestand, Schutzwürdigkeit (Gutgläubigkeit) des Vertrauenden und enttäuschter Vertrauensinvestition verlangt, während eine anlasslose, gewissermaßen naive Hoffnung

15 Vgl. etwa v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts VIII, 1849, 390 („Vertrauen in die Herrschaft der bestehenden Gesetze“); Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. 1921, 369 f. („Vertrauen auf die Unverbrüchlichkeit der Rechtsordnung“); Kaufhold, Vertrauen als Voraussetzung, Inhalt und Gegenstand von Recht, in: Baberowski (Hrsg.), Was ist Vertrauen?, 2014, 100, 115; Bradford/Jackson/Hough, Trust in Justice, in: Uslander (Hrsg.), The Oxford Handbook of Social and Political Trust, 2018.

16 Zu diesem Systemvertrauen Sutter, Vertrauen im Recht, 2020, 359, 362.

17 Allgemein Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 55.

18 Vgl. BVerfG NJW 2020, 1049 Rn. 91 – Kopftuchverbot für Rechtsreferendarinnen (die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege setze voraus, dass gesellschaftliches Vertrauen nicht nur in die einzelne Richterpersonlichkeit, sondern in die Justiz insgesamt existiert); Fuhrmann, Vertrauen im Electronic Commerce, 2001, 64 („Vertrauen 2. Ordnung“).

auf den Eintritt künftiger Ereignisse nicht haftungsbegründend ist.<sup>19</sup> Dementsprechend kann beispielsweise auf Seiten eines Suchmaschinenbetreibers ein schutzwürdiges Vertrauen in die Zulässigkeit der Indexierung von Bildern entstehen, die ein Webseitenbetreiber suchmaschinenoptimiert zugänglich macht.<sup>20</sup> Auch die Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte und der Widerruf begünstigender rechtmäßiger Verwaltungsakte sind in diesem Sinne an ein tatsächliches Vertrauen und seine Schutzwürdigkeit geknüpft.<sup>21</sup>

In der Realität kann Vertrauen – verstanden als subjektive Erwartungshaltung im Hinblick auf eine zuträglichke künftige Entwicklung – nicht ohne jeden Anhaltspunkt (Vertrauenstatbestand) und Vorerfahrungen geschenkt werden.<sup>22</sup> Es lässt sich wie bereits erwähnt auch nicht anordnen. Allerdings kann das Recht das Vorhandensein von Vertrauen unter bestimmten Umständen fingieren bzw. als bestehend unterstellen. Ein Beispiel für eine solche Rechtsfiktion bietet der unionsrechtliche Vertrauensgrundsatz. Basierend auf einer Vermutung rechtskonformen Verhaltens aller Mitgliedstaaten besagt er, dass die Mitgliedstaaten, von außergewöhnlichen Umständen abgesehen, untereinander davon auszugehen haben, dass sie alle das Unionsrecht und die Grundrechte achten.<sup>23</sup> Demzufolge haben sie Entscheidungen im Rahmen der justiziellen Zusammenarbeit in Zivil-, Straf- und Asylsachen grundsätzlich gegenseitig anzuerkennen.<sup>24</sup> Wird das unterstellte Vertrauen jedoch enttäuscht, kann es zu Einschränkungen der Zusammenarbeit und der Logik automatischer Entscheidungsanerkennung kommen.<sup>25</sup> In solchen Konstellationen tritt zutage, dass sich Vertrauen auf Dauer eben doch weder fingieren noch erzwingen lässt.<sup>26</sup> Der unionsrechtliche Vertrauensgrundsatz und seine Ausnahmen lehren ferner, dass gegenseitiges Vertrauen

- 19 *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970, 491 ff., 495. Ähnlich zum Vertrauensschutz im öffentlichen Recht *Maurer*, Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2006, Band IV, § 79 Rn. 13 (eine vom Staat geschaffene oder jedenfalls von ihm gebilligte Vertrauensgrundlage, ein daran anknüpfendes schutzwürdiges Vertrauensverhalten des Bürgers und eine das Vertrauen des Bürgers enttäuschende Abweichung des Staates von der Vertrauensgrundlage).
- 20 BGH GRUR 2010, 628 Rn. 36 - Vorschaubilder I.
- 21 §§ 48 Abs. 2, 49 Abs. 6 VwVfG.
- 22 *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 23.
- 23 *Esslinger*, Gegenseitiges Vertrauen, 2018, 5 f., 296 m.w.N.
- 24 Vgl. Art. 81 f. AEUV; ErwGrde. 1-5 Richtlinie (EU) 2016/343 über die Stärkung bestimmter Aspekte der Unschuldsvermutung und des Rechts auf Anwesenheit in der Verhandlung in Strafverfahren, ABl. L 65/1; BVerfG NJW 2021, 1518 Rn. 43; *Leible*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 81 AEUV Rn. 17; *Esslinger*, Gegenseitiges Vertrauen, 2018, 6 ff. m.w.N.
- 25 Vgl. zur Auslieferung aufgrund europäischen Haftbefehls BVerfG NJW 2021, 1518 Rn. 44 ff. m.w.N.
- 26 Kritisch daher etwa *Esslinger*, Gegenseitiges Vertrauen, 2018, 29 m.w.N.; *Weller*, Mutual trust: In Search of the Future of European Union Private International Law, 11 J. Priv. Int'l L. 64, 77 (2015) („... it diagnosed a lack of mutual trust and then imposed an obligation on the Member States of mutual recognition as a cure. It should be the other way round.“).

umso bedeutsamer wird, je schwächer die rechtlich garantierte Erwartungssicherheit und ihre Durchsetzung im Wege zentralisierter Institutionen ist.<sup>27</sup>

## 2. Rechtsfolgen von Vertrauenstatbeständen

Die Rechtsfolgen tatsächlicher oder fingierter Vertrauenstatbestände sind darauf gerichtet, Vertrauensbrüche durch den Vertrauensnehmer zu vermeiden.<sup>28</sup> Dazu sehen die betreffenden Regeln teils negative, teils positive Sanktionen vor.

Als negative Sanktion kommt zunächst eine Haftung des Vertrauensnehmers gegenüber dem in seinem schutzwürdigen Vertrauen enttäuschten Vertrauensgeber in Betracht. So verhält es sich etwa beim öffentlich-rechtlichen Vertrauensschutz, bei dem der Bürger den Staat auf Erhaltung des Bestehenden, gelegentlich auch auf die Einlösung des Versprochenen und ausnahmsweise auf ausgleichende Entschädigung in Anspruch nehmen kann.<sup>29</sup> Im Zivilrecht zieht der Bruch schutzwürdigen Vertrauens ebenfalls eine Haftung des Vertrauensnehmers nach sich, die entweder darauf gerichtet ist, dass der Vertrauende so zu stellen ist, wie es der von ihm angenommenen Lage entspricht (positiver Vertrauensschutz), oder aber so, als hätte er die wahre Lage gekannt und daher keine Vertrauensinvestition getätigt (negativer Vertrauensschutz).<sup>30</sup> Haftungsrechtlich zugerechnet wird dabei die Realisierung desjenigen Vermögensrisikos, das der Vertrauensgeber eingegangen ist.<sup>31</sup>

Eine alternative negative Sanktion für enttäushtes Vertrauen besteht darin, dem betreffenden Vertrauensnehmer einen sonstigen Rechtsverlust zuzumuten. Beispiele hierfür sind der fehlende Kündigungsschutz des Dienstverpflichteten bei Vertrauensstellungen gem. § 627 BGB und der gutgläubige Wegerwerb nicht im Grundbuch eingetragener Belastungen.<sup>32</sup> Auch das bereits erwähnte Urteil des BGH zum Verhältnis zwischen Webseiten- und Suchmaschinenbetreibern kann diesem Sanktionstyp zugeordnet werden. Denn derjenige, der durch eine suchmaschinenoptimierte Gestaltung seiner Internetseite bei einem Suchmaschinenbetreiber schutzwürdiges Vertrauen dahingehend begründet, dass der betreffende In-

27 Kaufhold, Vertrauen als Voraussetzung, Inhalt und Gegenstand von Recht, in: Baberowski (Hrsg.), Was ist Vertrauen?, 2014, 100, 102.

28 Anschaulich LG Offenburg, Urteil vom 30.03.2011 - 5 O 44/09, BeckRS 2012, 4110 (Haftung eines Unternehmens, das Online-Shops Vertrauenszertifikate verleiht, dabei aber nur die ohnehin zwingenden gesetzlichen Vorgaben prüft, auf Unterlassung der Erzeugung solch grundlosen und damit irreführenden Vertrauens).

29 Maurer, Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2006, Band IV, § 79 Rn. 156.

30 Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970, 3-5.

31 Siehe Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970, 481.

32 Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970, 3.

halt indexiert und in üblicher Weise als Suchergebnis präsentiert werden darf, kann sich hiergegen nicht unter Berufung auf das Urheberrecht wehren.<sup>33</sup>

Statt Enttäuschungen schutzwürdigen Vertrauens durch Haftung oder Rechtsverlust nachträglich negativ zu sanktionieren, kann vertrauenswürdigen Verhalten auch durch positive Sanktionen gefördert werden. Zu diesem Zweck werden Vertrauensnehmern auf der Grundlage konkreter oder vermuteter Vertrauensstatbestände Rechtsvorteile eingeräumt. Insoweit kann wiederum auf den unionsrechtlichen Vertrauensgrundsatz verwiesen werden, der justiziellen Entscheidungen von EU-Mitgliedstaaten eine stärkere Wirkung verschafft als Entscheidungen dritstaatlicher Justizbehörden.<sup>34</sup>

### III. Insbesondere: Vertrauen in der gegenwärtigen Plattformregulierung

Mit dem Hinweis auf diesen Regulierungsansatz ist zugleich die Brücke zum Thema „Vertrauen als Topos der Plattformregulierung“ geschlagen. Denn hier kommt der Privilegierung vertrauenswürdiger Akteure bzw. Inhalte ebenfalls herausgehobene Bedeutung zu.

#### 1. Begriff der Plattform

Mit Plattformen sind vor allem Web 2.0-Dienste gemeint, die dadurch charakterisiert sind, dass ihre Nutzer anders als bei Web 1.0-Diensten (vgl. *Amazon* 1994, *eBay* 1995) nicht mehr nur konsumieren, sondern die Inhalte, die den Wert des betreffenden Online-Dienstes ausmachen, selbst generieren – man denke an *Wikipedia* (2001), *Facebook* (2004), *YouTube* (2005) und *Twitter* (2006).<sup>35</sup> Solche offen-partizipativen Plattformen werfen in besonderer Weise das Problem auf, welchem Akteur aufgrund welcher Informationen wie und in welchem Umfang vertraut werden kann.<sup>36</sup> Ließen sich diese Fragen nicht

33 BGH GRUR 2010, 628 Rn. 36 - Vorschaubilder I m.w.N.; kritisch *Wiebe*, Vertrauensschutz und geistiges Eigentum am Beispiel der Suchmaschinen, GRUR 2011, 888 ff.

34 Vgl. z.B. Art. 29-33 mit Art. 34 Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABL. L 351/1.

35 Vgl. *Rustad/D'Angelo*, The Path of Internet Law: An Annotated Guide to Legal Landmarks, Duke L. & Tech. Rev. 10 (2011), 12 m.w.N. sowie Art. 3 Buchst. i („Online-Plattform“) und j („Online-Suchmaschine“) Verordnung (EU) 2022/2065 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Oktober 2022 über einen Binnenmarkt für digitale Dienste und zur Änderung der Richtlinie 2000/31/EG (Gesetz über digitale Dienste/Digital Services Act), ABL. L 277 vom 27.10.2022, S. 1 (im Folgenden: DSA).

36 Vgl. BGH ZUM 2020, 331 Rn. 49 – yelp.de (Zulässigkeit der algorithmisierten Empfehlung gewerblicher Leistungen u.a. im Hinblick auf „Vertrauenswürdigkeit“); dazu *Spindler*, Neues zu (internationalen) Bewertungsportalen, ZUM 2020, 433. Aus soziologischer Sicht *König/Sumpf*, Hat der Nutzer immer Recht? Zum inflationären Rückgriff auf Vertrauen im Kontext von Online-Plattformen, in: Maasen/Passoth (Hrsg.), Soziologie des Digitalen – Digitale Soziologie?, 2020, 247 ff.



mehr zuverlässig beantworten, könnten die Kommunikationsteilnehmer nicht einmal ein bestimmtes Misstrauen formulieren und zur Grundlage defensiver Vorkehrungen machen.<sup>37</sup> Vertrauen bildet deshalb anerkanntermaßen eine „notwendige Funktionsvoraussetzung der Plattformökonomie“.<sup>38</sup> Dementsprechend wurde „Vertrauen“ mehr und mehr zu einem Tatbestandsmerkmal, an das belastende oder begünstigende Rechtsfolgen anknüpfen, allerdings bemerkenswerterweise jenseits rein wirtschaftlicher Erwägungen zur Förderung des elektronischen Geschäftsverkehrs.

## 2. Regulierung von Hasskriminalität

Maßnahmen gegen „Hasskriminalität“ bilden den historisch ersten Regulierungskontext, in dem sich diese Entwicklung beobachten lässt. Die vom damaligen Bundesjustizminister *Heiko Maas* im September 2015 mit *Facebook* vereinbarte Task Force von Internetanbietern und zivilgesellschaftlichen Organisationen zur Ausarbeitung von Vorschlägen „für den nachhaltigen und effektiven Umgang mit Hassbotschaften im Internet und den Ausbau bestehender Kooperationen“ umfasste u.a. das Konzept des „Trusted Reporter“,<sup>39</sup> das im Mai 2016 auch Eingang in den EU-weiten „Code of Conduct on Countering Illegal Hate Speech Online“ fand, und zwar mit dem Ziel, „high quality notices“ zu generieren.<sup>40</sup> Nach Erhebungen der Europäischen Kommission erzielten Meldungen vertrauenswürdiger Hinweisgeber höhere Löschraten als Meldungen sonstiger Nutzer.<sup>41</sup> In Deutschland bildete ein Monitoring-Bericht eines solchen Akteurs die maßgebliche empirische Rechtfertigung für den Erlass des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes 2017.<sup>42</sup>

Wie der folgende Beitrag *Marc Lieschings* zeigt, spricht dieses konzeptionell durchaus bahnbrechende Gesetz allerdings lediglich von nicht näher spezifizierten „Beschwerdestellen“, deren Vertrauenswürdigkeit in der Anwendungspraxis denn auch nicht überprüft wird und die konsequent auch nicht bevorzugt behandelt werden.<sup>43</sup> Gleichwohl stieg die Zahl

37 Vgl. *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 1.

38 *Schulte-Nölke*, Plattformverträge und Vertrauensschutz, in: *Blaurock/Maultzsch* (Hrsg.), Vertrauensschutz im digitalen Zeitalter, 2020, 167, 183; ferner *Wiebe*, Vertrauensschutz und geistiges Eigentum am Beispiel der Suchmaschinen, GRUR 2011, 888, 891.

39 *BMJV*, Gemeinsam gegen Hassbotschaften, 15.12.2015, [https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Downloads/DE/News/Artikel/12152015\\_TaskForceErgebnispapier.html](https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Downloads/DE/News/Artikel/12152015_TaskForceErgebnispapier.html), 3.

40 Code of Conduct on Countering Illegal Hate Speech Online, [https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/combating-discrimination/racism-and-xenophobia/eu-code-conduct-countering-illegal-hate-speech-online\\_en#theeucodeofconduct](https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/combating-discrimination/racism-and-xenophobia/eu-code-conduct-countering-illegal-hate-speech-online_en#theeucodeofconduct), 2.

41 *Europäische Kommission*, Countering illegal hate speech online, 6th evaluation of the Code of Conduct, 7.10.2021 („The divergence in removal rates of content reported using trusted reporting channels as compared to channels available to all users was 13.5 percentage points.“).

42 Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG), BT-Drucks. 18/12356, 1.

43 Dazu kritisch *Liesching*, Hassrede und NetzDG – „Vertrauenkonzepte im Beschwerde-Management“, UFITA 2022, 252 ff.; ferner § 2 Abs. 2 Nr. 4, 6, 8, 9; § 4 Abs. 2 Nr. 2 NetzDG;

der inzwischen überwiegend „trusted flagger“ genannten Akteure in den Folgejahren stark an.<sup>44</sup> Nach Auffassung der Europäischen Kommission stärkte die dauerhafte Einbeziehung vertrauenswürdiger Hinweisgeber in den Betrieb großer Online-Plattformen generell das Vertrauen und die Kooperation zwischen IT-Unternehmen, zivilgesellschaftlichen Organisationen und Hoheitsträgern.<sup>45</sup> Konsequenterweise empfahl sie das Konzept vertrauenswürdiger, weil über „besonderes Fachwissen und eine besondere Verantwortung“ verfügender Hinweisgeber im Jahr 2018 für den Kampf gegen sämtliche illegale Online-Inhalte.<sup>46</sup>

### 3. Urheberrecht

Das zweite Feld, auf dem Vertrauen und Vertrauenswürdigkeit Rechtsrelevanz erlangt haben, ist das Urheberrecht. Der umfangreiche unionale Urheberrechtsacquis einschließlich der jüngsten Richtlinie 2019/790 zum Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (DSM-RL)<sup>47</sup> rekuriert zwar nicht ausdrücklich auf den Topos des Vertrauens. In ihrer Leitlinie zur Umsetzung der Sondervorschrift zur urheberrechtlichen Haftung von „Diensteanbietern für das Teilen von Online-Inhalten“ (Art. 17 DSM-RL) nimmt die Kommission jedoch auf ihre generische Empfehlung zum Umgang mit illegalen Online-Inhalten aus dem Jahr 2018 und damit auch auf die Figur des vertrauenswürdigen Hinweisgebers Bezug.<sup>48</sup>

Der deutsche Gesetzgeber hat diese Anregung aufgegriffen und „vertrauenswürdige Rechtsinhaber“ in § 14 Abs. 4 UrhDaG mit dem Privileg eines besonderen „roten Knopfs“ ausgestattet. Demnach können bestimmte, eben vertrauenswürdige Rechtsinhaber auch mutmaßlich legale Uploads sofort blockieren, wenn ihre fortdauernde öffentliche Wiedergabe die wirtschaftliche Verwertung insbesondere von Premiuminhalten wie aktuellen Spielfilmen oder Sportereignissen erheblich beeinträchtigen würde.<sup>49</sup> Allerdings hält der Gesetzgeber es für möglich, dass privilegierte Rechtsinhaber das in sie gesetzte Vertrauen

44 *Europäische Kommission*, Assessment of the Code of Conduct on Hate Speech on line State of Play, 27 September 2019, Council Document 12522/19, 4 f. („Twitter has enrolled 73 new trusted flagger organisations since signing the Code. YouTube has a four-times bigger network of trusted flaggers specializing in hate speech today compared to 2016, moving from 10 to 46 non-governmental organisations (NGOs); Facebook has increased its network of 82% (from 9 partners in 2016 to 51 today)“).

45 *Europäische Kommission*, Assessment of the Code of Conduct on Hate Speech on line State of Play, 27 September 2019, Council Document 12522/19, 2.

46 Vgl. ErwGrd. 28 f., Ziff. 4 lit. g und Ziff. 25-27 Empfehlung (EU) 2018/334 der Kommission v. 1.3.2018 für wirksame Maßnahmen im Umgang mit illegalen Online-Inhalten, ABl. L 63/50.

47 Richtlinie (EU) 2019/790 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG, ABl. L 130/92.

48 *Europäische Kommission*, Leitlinien zu Artikel 17 der Richtlinie (EU) 2019/790 über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt, COM(2021) 288, 18.

49 Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes, BT-Drucks. 19/27426, 144 f. Umgekehrt für ein Konzept des „trusted uploader“ *Schwartmann/Hentsch*, Stufenkonzept gegen Overblocking durch Upload-Filter, MMR 2020, 207.

missbrauchen. Wer nämlich wiederholt fälschlicherweise den „roten Knopf“ aktiviert, ist gem. § 18 Abs. 3 UrhDaG für einen angemessenen Zeitraum von diesem Verfahren auszuschließen.<sup>50</sup> *Anne Lauber-Rönsberg* stellt diese Regelungen im Einzelnen dar und geht der Frage nach, welche konkreten Anforderungen an die Vertrauenswürdigkeit immerhin unmittelbar beteiligter und damit voreingenommener Rechtsinhaber zu stellen sind.<sup>51</sup> In der Gesamtschau zieht sie in Zweifel, ob „Vertrauen“ in diesem Zusammenhang überhaupt der richtige Begriff ist.

#### 4. Regulierung von Desinformation

Desinformation verstößt anders als Hasskriminalität und urheberrechtsverletzende Uploads weder gegen (Straf-)Gesetze noch gegen Rechte Dritter, ist aber falsch oder sonst zur Täuschung geeignet und wirkt sich daher negativ auf öffentliche Belange aus.<sup>52</sup> Dieses weite und anerkanntermaßen heikle<sup>53</sup> Feld bildet den dritten Regulierungskontext, in dem der Topos des Vertrauens Bedeutung erlangt hat.

Über mehrere Jahre basierten Maßnahmen gegen Desinformation auf Verhaltenskodizes, denen sich Online-Plattformen und Suchmaschinen auf Anregung der Europäischen Kommission selbst unterwarfen, ohne dass etwaige Verstöße Rechtsfolgen auslösten. Im ersten Desinformations-Verhaltenskodex aus dem Jahr 2018 anerkannten die Unterzeichnerunternehmen unter anderem, dass zusätzliche Daten über die Vertrauenswürdigkeit von Informationsquellen und über die Verbreiter von Desinformation durch Faktenchecker-Organisationen bereitgestellt werden können;<sup>54</sup> dass die Sichtbarkeit von Desinformation durch die verbesserte Auffindbarkeit vertrauenswürdiger Inhalte reduziert werden kann;<sup>55</sup> und dass Internetnutzer befähigt werden sollten, die Vertrauenswürdigkeit von Quellen und

- 50 Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes, BT-Drucks. 19/27426, 146 f. In der Tat lehrt die Erfahrung, dass es sich bei vermeintlichen Urheberrechtsinhabern auch um Betrüger handeln kann; vgl. <https://www.marketwatch.com/story/two-charged-with-stealing-20m-in-elaborate-youtube-music-royalty-scam-11638478339>.
- 51 Dazu *Lauber-Rönsberg*, „Vertrauenswürdige Rechtsinhaber“ im Kontext des Urheberrechts, UFITA 2022, 265 ff.
- 52 Dazu näher *Peukert*, Desinformationsregulierung in der EU – Überblick und offene Fragen, JZ 2023, 278 ff. m.w.N.
- 53 High level group on fake news and online disinformation A multi-dimensional approach to disinformation, 2018, S. 19 („government or EU regulation of disinformation can be a blunt and risky instrument“); Präambel Buchst. c Strengthened Code of Practice on Disinformation 2022, <https://disinfocode.eu> (im Folgenden Desinformationskodex 2022) („delicate balance“).
- 54 Ziff. II A EU Code of Practice on Disinformation (im Folgenden Desinformationskodex 2018), abrufbar unter <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/2018-code-practice-disinformation>.
- 55 Ziff. II D Desinformationskodex 2018 (Fn. 54); vgl. auch ErwGrd. 58 DSA („Verbesserung der Sichtbarkeit verlässlicher Informationsquellen“).

Medienbetreibern durch Indikatoren transparent beurteilen zu können.<sup>56</sup> In ihren Leitlinien für die Stärkung dieses Verhaltenskodexes legte die Kommission dar, welche weiteren Maßnahmen Plattformen für „eine transparentere, sicherere und vertrauenswürdige Online-Umgebung“ ergreifen sollten.<sup>57</sup> Hierzu zählte sie insbesondere die Implementierung von „Indikatoren für die Vertrauenswürdigkeit“ von Informationsquellen wie etwa den „Global Disinformation Index“, die „Journalism Trust Initiative“, das „Trust Project“ sowie den Dienst „NewsGuard“.<sup>58</sup> Der zweite, „verstärkte“ Desinformationskodex 2022 setzt diese Anregungen um. Mit seiner Unterzeichnung verpflichten sich Host-Provider und Suchmaschinen zur Zusammenarbeit mit Faktencheckern und Diensten zur Bewertung der Vertrauenswürdigkeit von Informationsquellen sowie zur technischen Implementierung dieser Vertrauensmarker im Design ihres Dienstes, mit dem Ziel, Desinformation herunter- und vertrauenswürdige Inhalte heraufzustufen.<sup>59</sup>

In seinem Beitrag erläutert *Albert Ingold* Faktenprüfungen als inhärentes Instrument der Content-Curation auf Online-Plattformen.<sup>60</sup> Auf der Grundlage einer Analyse der einschlägigen Vertrauensrelationen beleuchtet er die Anforderungen, die an das journalistische Format von Faktenprüfungen und anderen Inhaltebewertungen zu stellen sind, um in gerechtfertigter Weise vertrauensstiftend zu sein. Für den komplexen Grundrechtsausgleich favorisiert *Ingold* eine Lösung durch Prozeduralisierungselemente, wirft am Ende aber die grundsätzliche Frage auf, ob Medienvertrauen überhaupt ein sinnvolles Ideal für netzbasierete Kommunikationsumgebungen darstellt.

## 5. Digital Services Act

Alle vorgenannten Regulierungsstränge mit ihren Bezügen auf Vertrauen und Vertrauenswürdigkeit laufen im DSA zusammen, der zu Recht als neues unionales „Plattformgrundgesetz“ gilt, das umfassende Compliance-Pflichten von Vermittlungsdiensten und Suchmaschinen zum sorgfältigen Umgang mit sämtlichen illegalen sowie sonst schädlichen Inhalten einschließlich Desinformation statuiert.<sup>61</sup> Nach Art. 1 Abs. 1 DSA ist es das Ziel dieser Verordnung, „durch die Festlegung harmonisierter Vorschriften für ein sicheres, vorherseh-

56 Ziff. II D Desinformationskodex 2018 (Fn. 54).

57 *Europäische Kommission*, Leitlinien für die Stärkung des Verhaltenskodex zur Bekämpfung von Desinformation, 26.5.2021, COM(2021) 262, 2.

58 *Europäische Kommission*, Leitlinien für die Stärkung des Verhaltenskodex zur Bekämpfung von Desinformation, 26.5.2021, COM(2021) 262, 19 mit Fn. 62; vgl. ferner *Uth/Badura/Blöbaum*, Perceptions of Trustworthiness and Risk: How Transparency Can Influence Trust in Journalism, in: Blöbaum (Hrsg.), *Trust and Communication*, 2021; *Lemieux*, Searching for trust: blockchain technology in an age of disinformation, 2022, 73 ff.

59 Vgl. Maßnahmen Nr. 1.6, 2.2, 3.1, 3.3, 22.1, 22.2, 22.4-22.7 Desinformationskodex 2022 (Fn. 53).

60 *Ingold*, Faktenprüfungen als vertrauenswürdige Informationsquellen: unvertrautes Vertrauen – vertrautes Misstrauen?, UFITA 2022, 277 ff.

61 *Kaesling*, Evolution statt Revolution der Plattformregulierung, ZUM 2021, 177; zu Desinformation *Peukert*, Desinformationsregulierung in der EU – Überblick und offene Fragen, JZ 2023, 278 ff.

bares und vertrauenswürdiges Online-Umfeld, in dem Innovationen gefördert und die in der Charta verankerten Grundrechte, darunter der Grundsatz des Verbraucherschutzes, wirksam geschützt werden, einen Beitrag zum reibungslosen Funktionieren des Binnenmarkts für Vermittlungsdienste zu leisten“. Auch im DSA kommt dem Recht demnach die dienende Funktion zu, einen vertrauenswürdigen Zustand herzustellen, der durch Innovationen und den Schutz der Grundrechte gekennzeichnet ist.

Dass der Vertrauensstopp ein Leitmotiv des DSA ist, belegt nach *Mark Cole* bereits der zahlenmäßige Umstand, dass sich der Wortstamm „vertrauen“ nicht weniger als 43 Mal in den Erwägungsgründen und dem materiellen Teil der Verordnung findet.<sup>62</sup> Entstehungsgeschichtlich beruht der DSA nach *Cole* auf einer Vertrauenskrise, die aus der Anonymität, Undurchsichtigkeit und Globalität der Internetkommunikation sowie dem Machtgefälle zwischen Big Tech-Unternehmen und Nutzern erwachse. Als vertrauensbildende Maßnahmen setze der Rechtsakt auf zwingende gesetzliche Leitplanken einschließlich Transparenzpflichten und eine recht eng überwachte Selbstregulierung der Vermittlungsdienste.

Ein spezifisches Instrument zur Etablierung eines insgesamt vertrauenswürdigen Online-Umfelds sind Rechtsvorteile, die der DSA bestimmten, wiederum vertrauenswürdigen, zivilgesellschaftlichen Akteuren gewährt, die an der Umsetzung der DSA-Pflichten mitwirken dürfen und sollen. So werden sehr große Online-Plattformen (VLOPs) und sehr große Online-Suchmaschinen (VLOSEs) regelmäßig externen Prüfungen durch „unabhängige Sachverständige“ unterzogen, die in „angemessener und vertrauenswürdiger Weise“ prüfen sollen, ob die Betreiber ihre DSA-Pflichten eingehalten haben.<sup>63</sup> Ferner müssen Online-Plattformen Meldungen vertrauenswürdiger Hinweisgeber, die diesen Status aufgrund besonderer Sachkenntnis und Kompetenz von den nationalen Koordinatoren für digitale Dienste verliehen bekommen, „vorrangig“ behandeln und „unverzüglich“ bearbeiten.<sup>64</sup> In ihrem Beitrag unterzieht *Katharina Kaesling* den Sonderstatus vertrauenswürdiger Hinweisgeber unter Hinweis auch auf verfassungsgerichtliche Rechtsprechung zum Amt des Insolvenzverwalters einer kritischen Analyse.<sup>65</sup> Sie bemängelt insbesondere, dass das Konzept des vertrauenswürdigen Hinweisgebers auf die Meldung rechtswidriger oder schädlicher Inhalte beschränkt ist, während bekanntermaßen rechtskonform agierende Inhalteanbieter keine vergleichbare Besserstellung und damit Schutz vor Overblocking erreichen können.

Des Weiteren müssen VLOPs und VLOSEs Forschern, die hierfür antragsgemäß vom Koordinator für digitale Dienste ihrer Niederlassung zugelassen wurden, Datenzugang zur

62 *Cole*, Vertrauenswürdigkeit des Online-Umfelds, UFITA 2022, 305 ff.

63 Vgl. ErwGrd. 92 und Art. 37 DSA.

64 Vgl. ErwGrd. 61 f. sowie Art. 22, 35 Abs. 1 Buchst. g, 44 Abs. 1 Buchst. c DSA.

65 *Kaesling*, Vertrauen als Topos der Regulierung vertrauenswürdiger Hinweisgeber im Digital Services Act, UFITA 2022, 328 ff.

Analyse systemischer Risiken gewähren.<sup>66</sup> Zu den einschlägigen Zulassungsvoraussetzungen zählt unter anderem die Fähigkeit der betreffenden Forscher, Vertraulichkeit zu wahren.<sup>67</sup> Ähnliche Auskunftsbzw. Datenzugangsrechte finden sich in § 5a NetzDG für wissenschaftliche Forschung im öffentlichen Interesse<sup>68</sup> und zugunsten nicht-kommerzieller Forschungsorganisationen in § 19 Abs. 3 UrhDaG i.V.m. § 60d Abs. 2 UrhG. *Hans-Heinrich Trute* zeigt in seinem Beitrag, dass und wie Forschung zur Aufklärung opaker Vorgänge und Funktionsweisen beitragen und damit das Vertrauen in die untersuchten Kommunikationsmittel stabilisieren soll.<sup>69</sup> Die Begrenzung der Datenzugangsrechte auf „wissenschaftliche“ Forschung knüpfe an Standards des Wissenschaftssystems an, auf denen wiederum das besondere Vertrauen in die Forschenden und die Rechtfertigung für ihre Privilegierung beruhe. Allerdings könne forschungserzeugtes Wissen ggf. auch das Vertrauen der Nutzer bzw. der Allgemeinheit in die Funktionsweise eines Dienstes untergraben. Ob und in welche Richtung die Indienstnahme der Forschung vertrauensbildend wirke, bleibe daher einstweilen abzuwarten.

#### IV. Hier verwendeter Vertrauensbegriff

Eine Erläuterung, was mit Vertrauen bzw. Vertrauenswürdigkeit gemeint ist, wer also wem oder was, warum und im Hinblick worauf vertrauen kann bzw. soll, findet sich in den vorgenannten Rechtsakten und dazugehörigen Entstehungsdokumenten nicht. Auch hier wurde bisher lediglich die Dudendefinition referiert, wonach Vertrauen zu verstehen ist als „festes Überzeugtsein von der Verlässlichkeit, Zuverlässigkeit einer Person, Sache“, wobei vertrauenswürdig ist, wer Vertrauen verdient, als zuverlässig erscheint.<sup>70</sup>

Diese allgemeine Begriffsbestimmung genügt jedoch nicht, um die vielgestaltige Verwendung des Vertrauensbegriffs in der gegenwärtigen Plattformregulierung zu erhellen. So bleibt in der Dudendefinition offen, wer Vertrauensgeber ist bzw. sein kann. Informa-

66 Vgl. ErwGrd. 98, Art. 40 Abs. 4-13 DSA; *Wehde*, Datenzugang über Art. 31 Abs. 2 DSA-E, MMR 2022, 827 ff. Für „Kontrollfenster“ in Algorithmen, in die sich Aufsichtsbehörden einklinken können, *Schulte-Nölke*, Plattformverträge und Vertrauensschutz, in: *Blaurock/Maultzsch* (Hrsg.), Vertrauensschutz im digitalen Zeitalter, 2020, 167, 218; ferner *Specht-Riemenschneider*, Studie zur Regulierung eines privilegierten Zugangs zu Daten für Wissenschaft und Forschung durch die regulatorische Verankerung von Forschungsklauseln in den Sektoren Gesundheit, Online-Wirtschaft, Energie und Mobilität, August 2021, 133 (durch eine Einbindung der Forschung im Rahmen der Datensicherheit könne auch Vertrauen auf der datenbereitstellenden Seite in den gewissenhaften und sicheren Umgang mit den zur Verfügung gestellten Daten geschaffen werden).

67 Art. 40 Abs. 8 Buchst. d DSA.

68 Vgl. dazu Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss), Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes, BT-Drucks. 19/29392, 19 f. (bei Forschungsvorhaben von Hochschulen und außeruniversitären Forschungseinrichtungen „in“ Deutschland sei das öffentliche Interesse in der Regel anzunehmen).

69 *Trute*, Vertrauenswürdige Forschung als Gegenmacht und Kontrollressource, UFITA 2022, 352 ff.

70 Oben Fn. 1.

tionsquellen und das Online-Umfeld sind überdies keine Personen („wer“ Vertrauen verdient) und nur in einem sehr unspezifischen Sinne „Sachen“, die vertrauenswürdig sind. Schließlich ist zweifelhaft, ob die Umschreibung des Vertrauens mit Zuverlässigkeit einen informatorischen Mehrwert bietet. Denn auch die Bedeutung dieses Begriffs ist keineswegs klar.<sup>71</sup>

Die umfangreiche geistes- und sozialwissenschaftliche Literatur zum Vertrauensbegriff belegt vielmehr, dass es sich hierbei um ein komplexes soziales Phänomen handelt, das sich nicht in wenigen Worten abschließend definieren lässt.<sup>72</sup> Hier und in den folgenden Beiträgen wird daher ein abstrakt-analytisches Vertrauenskonzept verwendet, das von *Rainer Forst* als eine Art Heuristik für die interdisziplinäre Frankfurter Forschungsinitiative „ConTrust: Vertrauen im Konflikt – Politisches Zusammenleben unter Bedingungen der Ungewissheit“<sup>73</sup> entwickelt wurde. Es lautet: „A vertraut B in Kontext C in Bezug auf D“.<sup>74</sup> An dieser vierpoligen Basisdefinition lassen sich die Elemente des Phänomens Vertrauen wie folgt weiter entfalten:

Der Buchstabe „A“ bezeichnet denjenigen, der vertraut – den Vertrauensgeber/Vertrauenden.<sup>75</sup> Nach der engen und auch der Dudendefinition zugrundeliegenden Vorstellung handelt es sich hierbei um eine natürliche Person, die eine Erwartung hegt, für die also ein bestimmter subjektiver Tatbestand gegeben ist.<sup>76</sup> Das Beispiel des unionsrechtlichen Vertrauensgrundsatzes, der im Verhältnis zwischen EU-Mitgliedstaaten angesiedelt ist, belegt jedoch, dass im Recht auch juristische Personen Vertrauensgeber sein können. Bei den hier in Rede stehenden Verwendungen des Vertrauensbegriffs ist ebenfalls zweifelhaft, ob der relevante Vertrauensgeber eine natürliche Person ist, und wenn ja, wer dies ist. Wer schenkt Hinweisgebern, Informationsquellen oder dem Online-Umfeld Vertrauen? Sind es die Diensteanbieter, die Internetnutzer, die Allgemeinheit oder etwa der Gesetzgeber?

Das Definitionselement des Vertrauens bezeichnet die Beziehung zwischen Vertrauensgeber A und Vertrauensnehmer B. Demnach hat A bestimmte Erwartungen im Hinblick auf ein nicht notwendig wohlwollendes, aber doch dem A zuträgliches Verhalten des B, er (A)

71 Vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/zuverlaessig> (so geartet, dass man sich auf ihn/sie, darauf verlassen kann).

72 Vgl. etwa *Hartmann/Offe* (Hrsg.), *Vertrauen*, 2001; *Hardin*, *Trust*, 2006; *Endreß*, *Vertrauen*, 2015; *Hartmann*, *Vertrauen*. Die unsichtbare Macht, 2020.

73 <https://construst.uni-frankfurt.de/>.

74 *Forst*, *The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork*, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://construst.uni-frankfurt.de/wp-2>, 4 ff. Instruktiv auch *Bauer*, *Clearing the Jungle: Conceptualising Trust and Trustworthiness*, in: *Barradas de Freitas/Lo Iacono* (Hrsg.), *Trust Matters: Cross-Disciplinary Essays*, 2021, 17 ff.

75 *Forst*, *The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork*, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://construst.uni-frankfurt.de/wp-2>, 4.

76 *Simmel*, *Soziologie*, 1. Aufl., Leipzig 1908, Kap. 5 (in der Gesamtausgabe Bd. II, S. 30); *Baer*, *Vertrauen in Recht und Wissenschaft*, 2013, 1; *Luhmann*, *Vertrauen*, 4. Aufl. 2000, 31 (Mischung aus Wissen und Nichtwissen).



kann aber nicht sicher sein, dass sich diese Erwartungen erfüllen.<sup>77</sup> Vertrauen impliziert also (1) eine gewisse, aber unzureichende Informationslage auf Seiten des A, (2) eine deshalb unsichere Erwartungshaltung, (3) ein Risiko für die Realisierung einer kontingenten Gefahr<sup>78</sup> sowie (4) eine zeitliche Dimension.<sup>79</sup> Luhmann bringt all dies auf die Kurzform der „riskante[n] Vorleistung“.<sup>80</sup> „Wer Vertrauen erweist, nimmt Zukunft vorweg.“<sup>81</sup> Dabei ist Vertrauen mehr als unreflektierte Hoffnung auf einen guten Ausgang, aber weniger als die (vermeintliche) Gewissheit, dass alles gut gehen wird.<sup>82</sup> Ungeklärt ist hingegen, ob und wie Vertrauen/Vertrauenswürdigkeit vom Zustand des Sich-verlassens-auf/Zuverlässigkeit abzugrenzen ist. Die Dudendefinition setzt beide letztlich gleich.<sup>83</sup> In der Literatur wird Vertrauen hingegen als bewusster Verzicht auf Kontrollmaßnahmen, das Sich-verlassen-auf als distanziertere, mit Enttäuschung ernsthaft rechnende Haltung beschrieben.<sup>84</sup> Diese graduelle Unterscheidung bereitet insbesondere bei Konstellationen jenseits personaler Beziehungen zwischen bestimmten Menschen Schwierigkeiten.<sup>85</sup>

„B“ bezeichnet sodann den Vertrauensnehmer, auf den sich das Vertrauen richtet. Im Hinblick auf dieses Element der Vertrauensdefinition sind weitere Differenzierungen möglich und nötig.<sup>86</sup> Richtet sich die Erwartung des Vertrauensgebers auf das Verhalten, die Motive oder die Gesinnung einer bestimmten natürlichen Person oder Personengruppe,

77 Forst, The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://contrust.uni-frankfurt.de/wp-2>, 4 f.; ferner Lepsius, Vertrauen zu Institutionen, in: Hradil (Hrsg.), Differenz und Integration, 1997, 283, 285; Giddens, Konsequenzen der Moderne, 2. Aufl. 1995, 49.

78 Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 18 f., 41; Giddens, Konsequenzen der Moderne, 2. Aufl. 1995, 50.

79 Jandt, Vertrauen im Mobile Commerce, 2008, 46. Zur Zeitdimension Maurer, Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2006, Band IV, § 79 Rn. 157; zu den zeitbezogenen Funktionen verschiedener Online-Technologien bei der Produktion von Vertrauen vgl. Bodó, The Commodification of Trust, 2021, <https://ssrn.com/abstract=3843707>, 10.

80 Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 27.

81 Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 9, 23 (Vertrauen ist in die Zukunft gerichtet).

82 Frevert, Vertrauensfragen, 2013, 28-43 m.w.N.; Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 29.

83 Oben Fn. 1, 71.

84 Forst, The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://contrust.uni-frankfurt.de/wp-2>, 4; Baberowski, Erwartungssicherheit und Vertrauen, in: ders. (Hrsg.), Was ist Vertrauen?, 2014, 7, 18.

85 Sutter, Vertrauen im Recht, 2020, 369 mit Fn. 1173; Frevert, Über Vertrauen reden: Historisch-kritische Beobachtungen, in: Baberowski (Hrsg.), Was ist Vertrauen?, 2014, 31, 45; zum Begriff des vertrauenswürdigen Rechtsinhabers auch Lauber-Rönsberg, „Vertrauenswürdige Rechtsinhaber“ im Kontext des Urheberrechts, UFITA 2022, 265 ff.

86 Zu Veränderungen des vorrangigen Vertrauensbezugspunkts im Laufe der Geschichte Frevert, Vertrauensfragen, 2013, 28-43 m.w.N., 217 (Vertrauen in Gott, die Menschen, in zweckorientierte Systeme wie das Finanzwesen).



spricht man von (inter-)personalem Vertrauen.<sup>87</sup> Dieser Vertrauentyp ist beispielsweise im Familienrecht („anvertrautes“ Kind), aber auch in vielen Konstellationen des allgemeinen zivilrechtlichen Vertrauensschutzes einschlägig.<sup>88</sup> Indes belegen der Vertrauensschutz gegenüber dem Staat<sup>89</sup> und nicht zuletzt die hier im Zentrum stehenden Plattformregulierungen, dass der Vertrauensbegriff nicht auf interpersonale Beziehungen begrenzt ist.<sup>90</sup> Vertrauen kann und wird, nicht zuletzt unter Bedingungen digitaler Fernkommunikation,<sup>91</sup> auch juristischen Personen bzw. ihren Repräsentanten (z.B. NGOs als vertrauenswürdigen Hinweisgebern), Sachverhalten (z.B. Informationsquellen) und sogar unspezifischen Regeln bzw. Systemen („Online-Umfeld“) entgegengebracht.<sup>92</sup> Feststehende Begrifflichkeiten und Unterscheidungen sind für dieses weite Feld jenseits personaler Beziehungen nicht etabliert. Teils ist von institutionellem, teils von generalisiertem, teils von systemischem Vertrauen die Rede.<sup>93</sup> Praktikabel erscheint die von *Giddens* stark gemachte Unterscheidung, ob sich das diffuse Gesamtvertrauen letztlich doch primär „gesichtsabhängig“ auf einen bestimmten Repräsentanten (etwa eine Amtsperson) stützt oder sich noch abstrakter und

87 *Lepsius*, Vertrauen zu Institutionen, in: Hradil (Hrsg.), Differenz und Integration, 1997, 283, 285; *Sutter*, Vertrauen im Recht, 2020, 224; *Bodó*, The Commodification of Trust, 2021, <https://ssrn.com/abstract=3843707>, 6 (communal trust infrastructures).

88 Vgl. §§ 1578b Abs. 1, 1579, 1748 Abs. 1, 1901b Abs. 2 (Vertrauenspersonen); zum Vertrauensschutz im allgemeinen Zivilrecht *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1970, 492 ff.

89 Zum Vertrauensschutz im öffentlichen Recht *Maurer*, Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2006, Band IV, § 79 Rn. 13 m.w.N. (Schutz des Vertrauens des Bürgers auf den Bestand und den Fortbestand staatlicher Entscheidungen und sonstigen staatlichen Verhaltens).

90 *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 24; zum Wandel durch und im elektronischen Umfeld *Eggs*, Vertrauen im Electronic Commerce, 2001, 274.

91 Siehe *Wiebe*, Vertrauensschutz und geistiges Eigentum am Beispiel der Suchmaschinen, GRUR 2011, 888, 890 f.

92 *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 69.

93 Siehe z.B. *Herzog*, Persönliches Vertrauen, Rechtsvertrauen, Systemvertrauen, Deutsche Zeitschrift für Philosophie 61(4) (2013), 529 ff.; *Lepsius*, Vertrauen zu Institutionen, in: Hradil (Hrsg.), Differenz und Integration, 1997, 283, 285, 291 (Vertrauen zu einer Institutionenordnung (z.B. Justiz) und Vertrauen zu einem Institutionensystem (Staat)); *Uslaner*, The Study of Trust, in: Uslaner (Hrsg.), The Oxford Handbook of Social and Political Trust, 2018, 1, 4 (particularized, generalized and political trust); *Warren*, Trust and Democracy, in: Uslaner (Hrsg.), The Oxford Handbook of Social and Political Trust, 2018, 75, 88 ff. (social trust, 1st and 2nd order institutional trust); *Jandt*, Vertrauen im Mobile Commerce, 2008, 48 ff. (persönliches Vertrauen und Systemvertrauen); *Sutter*, Vertrauen im Recht, 2020, 212 ff. m.w.N. (persönliches, generalisiertes, systemisches Vertrauen); *Bodó*, The Commodification of Trust, 2021, <https://ssrn.com/abstract=3843707>, 6 (communal and public trust).

„gesichtsunabhängig“ auf die Regeln und Fähigkeiten eines Systems bezieht.<sup>94</sup> Weiter kann unterschieden werden, ob es sich beim Vertrauensnehmer B um ein demokratisch-rechtsstaatlich verfasstes, öffentliches „System“ (wie etwa das Recht oder die repräsentative Demokratie) oder um ein von einer Privatperson entworfenes und kontrolliertes „System“, insbesondere in Gestalt einer digitaltechnischen Umgebung, handelt.<sup>95</sup> In allen Varianten kann sich generalisiertes Vertrauen auf eine Leitidee (z.B. Demokratie, „Don’t be evil“<sup>96</sup>), auf den Output und die Funktionsfähigkeit (z.B. Wohlstand, sinnvolle Suchergebnisse) oder die Verfasstheit von B (z.B. Verfassungspatriotismus, neutraler Vermittler) beziehen.<sup>97</sup>

Das dritte Element der Vertrauensdefinition, „C“, bezeichnet den Kontext, in dem die A-B Vertrauensrelation auftritt.<sup>98</sup> Vom Kontext der Vertrauensbeziehung hängt ab, welche Anforderungen an die Vertrauenswürdigkeit einer Person, einer Institution oder eines „Systems“ und welche Sanktionen für die Enttäuschung bzw. den Missbrauchs entgegengebrachten Vertrauens wirksam und angemessen sind. Auch die Bedingungen der Möglichkeit tatsächlichen Vertrauens lassen sich nur mit Blick auf den Kontext des Vertrauens (personal oder generalisiert) bestimmen.<sup>99</sup> Den für dieses Schwerpunktthemen-Heft relevanten Kontext bilden der Betrieb, die Nutzung und die Regulierung von Online-Plattformen und -Suchmaschinen im Hinblick auf freilich sehr diverse Kommunikationsgegenstände und -situationen, beispielsweise kommerzielle Transaktionen (→ Urheberrecht) oder Äußerungen zu öffentlichen Angelegenheiten (→ Hassrede, Desinformation).

„D“ schließlich bezeichnet den Gegenstand des Vertrauens bzw. der Erwartung: Im Hinblick worauf hat A dem B in Kontext C vertraut? Oder anders gewendet: Was hat A von B erwartet bzw. was durfte A erwarten?<sup>100</sup> Dieser Bezugspunkt oder auch das Worumwil-

94 Giddens, Konsequenzen der Moderne, 2. Aufl. 1995, 48 ff., 107 ff.; ähnlich Uslaner, The Study of Trust, in: Uslaner (Hrsg.), The Oxford Handbook of Social and Political Trust, 2018, 1, 4 (political vs. generalized trust); Warren, Trust and Democracy, in: Uslaner (Hrsg.), The Oxford Handbook of Social and Political Trust, 2018, 75, 88 ff. (1st and 2nd order institutional trust); Sutter, Vertrauen im Recht, 2020, 219, 225 (Meso- und Meta-Ebenen des Vertrauens), zum Finanzsystem a.a.O., 356 ff. m.w.N. Zum Systemvertrauen grundlegend Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 90.

95 Zur Privatisierung der Vertrauensproduktion in Computernetzwerken Bodó, The Commodification of Trust, 2021, <https://ssrn.com/abstract=3843707>, 6 f., 12, 17; siehe bereits Kuhlen, Trust - a principle for ethics and economics in the global information society, 1998, 8 („the construction of trust will turn into a business itself“).

96 [https://en.wikipedia.org/wiki/Don%27t\\_be\\_evil](https://en.wikipedia.org/wiki/Don%27t_be_evil).

97 Lepsius, Vertrauen zu Institutionen, in: Hradil (Hrsg.), Differenz und Integration, 1997, 283, 286 f.

98 Forst, The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://contrust.uni-frankfurt.de/wp-2>, 5 f.; Luhmann, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 4 f. (Interaktionsfeld des Vertrauens).

99 Bodó, The Commodification of Trust, 2021, <https://ssrn.com/abstract=3843707>, 5 („familiarity, control, insurance, and -maybe paradoxically- distrust“ als Voraussetzungen für Vertrauen).

100 Forst, The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://contrust.uni-frankfurt.de/wp-2>, 6 f.

len der Vertrauensrelation ist bei personalem Vertrauen häufig unspezifisch auf allgemein zuträgliches Verhalten des Vertrauensnehmers gerichtet.<sup>101</sup> Generalisiertes Vertrauen hingegen ist zwar diffus im Hinblick auf den Vertrauensnehmer B, dafür aber typischerweise spezifischer im Hinblick auf das, was A erwartet – z.B. eine unparteiische Entscheidung oder einen objektiv berechtigten Hinweis auf einen illegalen Inhalt. Unter Berücksichtigung des Kontextes C ist der Vertrauensgegenstand D letztlich maßgeblich für die Entscheidung, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Person etc. als vertrauenswürdig gelten kann und ob Vertrauen in einem konkreten Fall bestätigt oder enttäuscht wurde.<sup>102</sup>

Von der Frage nach dem Erfolg oder Misserfolg der Vertrauensrelation strikt zu unterscheiden ist die Wertung, ob ein tatsächliches oder fingiertes (gesolltes) Vertrauen von A und die Vertrauenswürdigkeit von B in Kontext C in Bezug auf D legitim erscheinen.<sup>103</sup> In diesem Sinne wird etwa die private, oftmals monopolistische und technikbasierte Produktion von Nutzervertrauen durch Online-Plattformen als ungerechtfertigt kritisiert. Vertrauenswürdig sei Big Tech nur aufgrund und nach Maßgabe gesetzlicher Regelungen.<sup>104</sup> Die normative Bewertung der ABCD-Vertrauensrelation ist ferner der Ort, an dem die Zweckmäßigkeit von Missbrauchssanktionen (vgl. z.B. § 18 UrhDaG) und sonstige, ggf. institutionalisierte Misstrauens- bzw. Kontrollmechanismen problematisiert werden können.<sup>105</sup>

## V. Ausblick

Der in diesem Schwerpunktthemen-Heft soweit ersichtlich erstmals unternommene Versuch, anhand der vorgenannten Heuristik den Vertrauensstoppel in der deutschen und unionalen Plattformregulierung systematisch aufzuarbeiten, belegt zunächst, dass Bezugnahmen

101 *Sutter*, Vertrauen im Recht, 2020, 224.

102 *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 29 (Vertrauen wird honoriert oder gebrochen). Zur Vertrauenswürdigkeit *Giddens*, Konsequenzen der Moderne, 2. Aufl. 1995, 107; *Bauer*, Clearing the Jungle: Conceptualising Trust and Trustworthiness, in: Barradas de Freitas/Lo Iacono (Hrsg.), Trust Matters: Cross-Disciplinary Essays, 2021, 17, 20.

103 *Forst*, The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://contrust.uni-frankfurt.de/wp-2>, 7 f.; *Luhmann*, Vertrauen, 4. Aufl. 2000, 112 ff.

104 *Bodó*, The Commodification of Trust, 2021, <https://ssrn.com/abstract=3843707>, 20, 23.

105 Zum vergleichsweise selten adressierten Misstrauensstoppel vgl. *Frevert*, Vertrauensfragen, 2013, 37, 220 (dass Politik auf Vertrauen angewiesen sei, heiße „mitnichten, ihr auch tatsächlich Vertrauen schenken zu müssen“); *Lepsius*, Vertrauen zu Institutionen, in: Hradil (Hrsg.), Differenz und Integration, 1997, 283, 290 (kritische Wissenschaft als institutionalisiertes Misstrauen); *Weller*, Mutual trust: In Search of the Future of European Union Private International Law, 11 J. Priv. Int'l L. 64, 82 (2015) (erforderlich sei eine „convincing balance between (far-reaching) trust and (residual) control“); *Kuhlen*, Trust - a principle for ethics and economics in the global information society, 1998, 13 f. („Trust ... is also built up by delegating the responsibility for controlling information devices to trusted experts.“); ferner *Ingold*, Faktenprüfungen als vertrauenswürdige Informationsquellen: unvertrautes Vertrauen – vertrautes Misstrauen?, UFITA 2022, 277 ff. („Misstrauensordnung?“).

auf Vertrauen häufiger und in der Sache bedeutsamer werden – verwiesen sei nur auf die Aufwertung vertrauenswürdiger Hinweisgeber im DSA im Vergleich zur unspezifischen und auch in der Praxis letztlich folgenlosen Rolle von Beschwerdestellen im NetzDG.<sup>106</sup> Der quantitative und qualitative Bedeutungszuwachs des Vertrauensstopos ist dabei Ausdruck der Wahrnehmung einer Vertrauenskrise im „Online-Umfeld“. Insbesondere die Betreiber sehr großer Online-Plattformen und -Suchmaschinen gelten ohne weitere regulatorische Maßnahmen nicht mehr als hinreichend vertrauenswürdig, um auf privatautonomer Basis für ein innovatives und zugleich die Grundrechte wahrendes Umfeld zu sorgen. Die Gründe für diese Vertrauenskrise wurzeln teilweise in den Eigenheiten der digitalen Netzwerktechnologie (Schnelligkeit und Menge der Kommunikation, Undurchsichtigkeit der Algorithmen, Globalität), teilweise im Verhalten der Internetnutzer (Anonymität, Einsatz von Bots, Authentizitätsfälschungen) und teilweise im intransparenten Agieren der Diensteanbieter, zumal der marktmächtigen Gatekeeper.<sup>107</sup> In der Gesamtheit führen diese Umstände zu einem regulatorischen Defizit, das bis zur Erreichung der Vertrauenswürdigkeit des Online-Umfelds, die mithin eine Art normatives Minimum markiert, zu beheben ist. Zu diesem Zweck verschärft das Recht die zwingend einzuhaltenden Transparenz- und sonstigen Verhaltenspflichten von Vermittlungsdiensten und Suchmaschinen und etabliert darüber hinaus eine neue Gruppe vertrauenswürdiger Akteure der Zivilgesellschaft, denen eine privilegierte Rolle bei der Meldung illegaler oder schädlicher Inhalte, bei der Bewertung von Informationen, beim Auditing und bei der Erforschung der Funktionsweise von Online-Diensten zugebilligt wird. Damit wird ein Netzwerk vertrauenswürdiger öffentlicher und privater Stellen geschaffen, das für ein insgesamt vertrauenswürdiges Online-Umfeld sorgen soll.

Die hier verwendete ABCD-Heuristik erlaubt es, diese noch recht abstrakten Erkenntnisse weiter zu spezifizieren und normativ zu bewerten. Denn erst wenn geklärt ist, wer wem in welchem Kontext im Hinblick worauf vertraut, kann in einem zweiten Schritt beurteilt werden, ob dieses Vertrauen gerechtfertigt ist und ob rechtliche Maßnahmen zu seiner Stützung angemessen erscheinen. Die folgenden Beiträge verdeutlichen, dass insoweit noch erheblicher Klärungsbedarf besteht. Ist etwa die Zahl der von einer Person gehaltenen Urheberrechte ein tragfähiger Marker für die Richtigkeit von Verletzungsmeldungen und damit die strukturelle Vertrauenswürdigkeit und Privilegierung eines Hinweisgebers?<sup>108</sup> Welcher Akteur soll aufgrund welcher Fähigkeiten oder sonstiger Kennzeichen befugt sein,

106 Vgl. einerseits *Liesching*, Hassrede und NetzDG – „Vertrauenskonzepte im Beschwerde-Management“, UFITA 2022, 252 ff., andererseits *Kaesling*, Vertrauen als Topos der Regulierung vertrauenswürdiger Hinweisgeber im Digital Services Act, UFITA 2022, 328 ff.

107 Dazu *Cole*, Vertrauenswürdigkeit des Online-Umfelds, UFITA 2022, 305 ff. Nach *Luhmann*, Vertrautheit, Zuversicht, Vertrauen: Probleme und Alternativen, in: Hartmann/Offe (Hrsg.), *Vertrauen*, 2001, 143, 154, hat bereits der Buchdruck die Unterscheidung zwischen Vertrautem und Unvertrautem unscharf gemacht. Die Digitalisierung dürfte diese Entwicklung verstärken.

108 Dazu *Lauber-Rönsberg*, „Vertrauenswürdige Rechtsinhaber“ im Kontext des Urheberrechts, UFITA 2022, 265 ff.

News-Produzenten nach Maßgabe ihrer journalistischen Zuverlässigkeit einzustufen und dadurch über ihre potentielle Reichweite zu entscheiden?<sup>109</sup> Verdient die Wissenschaft das u.a. aufgrund ihrer Unabhängigkeit in sie gesetzte Vertrauen, wenn das konkrete Forschungsvorhaben in den Dienst der Plattformregulierung bzw. der Kommunikationsüberwachung gestellt ist?<sup>110</sup> Welche Anforderungen müssten alternativ oder ergänzend aufgestellt werden, um die betreffenden Akteure als vertrauenswürdig anzusehen, das in sie gesetzte Vertrauen also für gerechtfertigt zu halten? Weiter: Wird der Missbrauch einer Vertrauensstellung sanktioniert und sind etwaige Sanktionen wirksam?<sup>111</sup> Bedarf es anderer oder zusätzlicher Maßnahmen zur dauerhaften Gewährleistung einer gerechtfertigten Vertrauenswürdigkeit?

Selbst wenn sämtliche Rahmenbedingungen so gesetzt sein sollten, dass das Online-Umfeld insgesamt hinreichend vertrauenswürdig erscheint, weil das Recht geachtet wird und Konflikte um das zulässigerweise Sagbare so transparent und nachvollziehbar abgearbeitet werden, dass die gesellschaftliche Debatte nicht abbricht und sogar neues Vertrauen entstehen kann,<sup>112</sup> so steht noch immer die eigentlich vorausliegende Frage im Raum, ob Vertrauen überhaupt ein Topos ist, der im Kontext der Online-Kommunikation stark gemacht werden sollte. Denn wenn das emanzipatorische Potential des Internets in der Ermöglichung einer heterarchisch-offenen Beteiligung aller Nutzer liegt, so ist zweifelhaft, ob der europäische Gesetzgeber das Kind mit dem Bade ausschüttet, wenn über die Vertrauenswürdigkeit etwa bestimmter Inhalte neue Hierarchien eingezo-gen werden, die ihrerseits missbrauchsanfällig sind.<sup>113</sup> Wohnt der Bezugnahme auf Vertrauen gar ein generell unpassender, gewissermaßen ideologischer Überschuss inne, wo es doch in der Sache um die fehleranfällige Zuverlässigkeit von Akteuren, Informationen und technischen Systemen geht, denen man niemals vertrauen kann und sollte?<sup>114</sup> All diese offenen Punkte machen

109 Dazu *Ingold*, Faktenprüfungen als vertrauenswürdige Informationsquellen: unvertrautes Vertrauen – vertrautes Misstrauen?, UFITA 2022, 277 ff.

110 Dazu *Trute*, Vertrauenswürdige Forschung als Gegenmacht und Kontrollressource, UFITA 2022, 352 ff.

111 Dazu *Lauber-Rönsberg*, „Vertrauenswürdige Rechtsinhaber“ im Kontext des Urheberrechts, UFITA 2022, 265 ff.

112 Hierzu *Forst*, The Justification of Trust in Conflict. Conceptual and Normative Groundwork, ConTrust Working Paper No. 2, 2022, <https://contrust.uni-frankfurt.de/wp-2>, 8 ff.

113 Dazu *Ingold*, Faktenprüfungen als vertrauenswürdige Informationsquellen: unvertrautes Vertrauen – vertrautes Misstrauen?, UFITA 2022, 277 ff.

114 So nimmt etwa die Verordnung (EG) Nr. 1060/2009 über Ratingagenturen in der konsolidierten Fassung v. 1.1.2019 (ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2009/1060/2019-01-01>) nur in den Erwägungsgründen auf Vertrauen als Rechtfertigungsgrund für den Rechtsakt Bezug, nicht jedoch im Verordnungstext selbst. Darin ist von „Integrität, Transparenz, Verantwortung, gute[r] Unternehmensführung und Unabhängigkeit von Ratingtätigkeiten“ sowie von der „Vermeidung von Interessenkonflikten“ die Rede (Art. 1). Das deutsche Gewerbe-recht operiert traditionellerweise mit dem Begriff der Unzuverlässigkeit, vgl. insbes. § 35 GewO. Siehe ferner *Lauber-Rönsberg*, „Vertrauenswürdige Rechtsinhaber“ im Kontext des Urheberrechts, UFITA 2022, 265 ff.

deutlich, dass die juristische Auseinandersetzung mit dem Topos des Vertrauens in der Digital- und Plattformregulierung gerade erst begonnen hat.