

Herausgeber

Prof. Dr. Helmut Köhler

Wissenschaftlicher Beirat

Prof. Dr. Wolfgang Büscher

Prof. Dr. Franz Hacker

Dr. Gangolf Hess

Prof. Dr. Stefan Leible

Dr. Reiner Münker

In Zusammenarbeit mit der
Zentrale zur Bekämpfung
unlauteren Wettbewerbs
Frankfurt am Main e.V.

dfv' Mediengruppe

Frankfurt am Main

Editorial: Prof. Dr. Gerald Spindler

Die ePrivacy-VO in der Diskussion

131 Prof. Dr. Ansgar Ohly, LL.M.

Die markenrechtliche Haftung des Suchmaschinenbetreibers für Trefferlisten

139 Prof. Dr. Sebastian Kubis, LL.M.

Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten zu Lasten von Unternehmen

145 Prof. Dr. Tobias Lettl, LL.M.

Digitale Plattformen: Setzt die 9. GWB-Novelle Maßstäbe für die Europäische Union?

150 Prof. Dr. Thomas Hoeren und Dr. Reiner Münker

Die EU-Richtlinie für den Schutz von Geschäftsgeheimnissen und ihre Umsetzung – unter besonderer Berücksichtigung der Produzentenhaftung

155 Dr. Rani Mallick und Dr. David Weller

Aktuelle Entwicklungen im Influencer Marketing – Ein Blick aus der Praxis

161 Karl Hamacher

MeinPaket.de II – Zum Verhältnis des Vorenthaltens wesentlicher Informationen zur geschäftlichen Entscheidung im Rahmen von Art. 7 Abs. 1 UGP-RL

167 Asociación Profesional Elite Taxi / Uber Systems Spain SL

EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – C-434/15

170 Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne / Aldi Süd

EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – C-393/16

175 Schweppes / Red Paralela u. a.

EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – C-291/16

182 19% MwSt. GESCHENKT

BGH, Urteil vom 27.07.2017 – I ZR 153/16

186 Eigenbetrieb Friedhöfe

BGH, Urteil vom 27.07.2017 – I ZR 162/15

224 Kennzeichnung von werblichen Beiträgen in sozialen Medien (hier: Instagram)

KG, Beschluss vom 17.10.2017 – 5 W 233/17

233 Oliven-Mix – Irreführung durch Aufmachung einer Lebensmittelverpackung

OLG Frankfurt a. M., Urteil vom 22.06.2017 – 6 U 122/16

233 Kommentar von **Dr. Simon Apel** und **Dr. Anke Hofmann**

Kubis, Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten

weis auf Waren oder Dienstleistungen als die des Inhabers dieser Marke“, soweit das im Einklang mit den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel erfolgt. Zwar mag man bei der Anzeige von Konkurrenzprodukten in einer Trefferliste bezweifeln, dass die Marke zur Identifizierung der Produkte des Markeninhabers verwendet wird. Beanstandet wird ja gerade ihre Benutzung zur Auslösung der Werbung für Konkurrenzprodukte. Allerdings hilft hier erneut die gedankliche Parallele zur vergleichenden Werbung weiter. Würde durch den Algorithmus eine Anzeige verschiedener Staubsaugerbeutel ausgelöst, die ausdrücklich die Worte „ähnlich wie Swirl“ enthielte, so würde die Marke „Swirl“ im Rahmen des Vergleichs zur Identifizierung des Vergleichsobjekts verwendet. Ebenso versteht der Nutzer nach hier vertretener Ansicht die Trefferliste. Er fasst den Suchbegriff nicht als Hinweis auf den Hersteller der Konkurrenzprodukte auf, sondern versteht sämtliche angezeigten Marken als Hinweise auf die Produkte der jeweiligen Markeninhaber. Die referierende Benutzung darf nicht gegen die guten Sitten verstoßen. Hierfür hat der EuGH Kriterien entwickelt, vor allem im Urteil „Gillette/LA Laboratories“.⁹⁴⁾ Diese Kriterien entsprechen weitgehend denjenigen des Art. 4 WerbeRL. Insbesondere darf keine wirtschaftliche Verbindung zwischen den Produkten des Markeninhabers und den Produkten des Werbenden suggeriert werden, auch darf der Ruf der Marke weder unlauter ausgenutzt noch beeinträchtigt werden. Oben wurde dargelegt (Rn. 35 ff.), dass kein Eindruck einer wirtschaftlichen Verbindung erweckt wird. Auch Anzeichen für eine Rufausnutzung oder -beeinträchtigung bestehen nicht.

VI. Zusammenfassung

- 51 Betreiber reiner Suchmaschinen („Modell Google“) und von Internet-Marktplätzen („Modell eBay“) benutzen die Marken der durch dritte Händler angebotenen Produkte nicht in der eigenen

kommerziellen Kommunikation. Das gilt entgegen verbreiteter Ansicht auch, wenn der Suchmaschinenbetreiber, der Marktplatzbetreiber und ein Versandhändler, der den Marktplatz nutzt, konzernmäßig verbunden sind („Modell Amazon“). Amazon als Suchmaschinenbetreiber und Amazon als Versandhändler sind nicht nur unterschiedliche juristische Personen, ihre Tätigkeit ist auch markenrechtlich zu unterscheiden.

Gibt der Nutzer einer Suchmaschine als Suchbegriff eine Marke ein und werden daraufhin in der Trefferliste außer Produkten des Markeninhabers auch Produkte konkurrierender Anbieter angezeigt und klar mit der Marke des jeweiligen Herstellers gekennzeichnet, so fehlt es an einer Beeinträchtigung der Herkunftsfunktion. Der durchschnittliche Internet-Nutzer ist daran gewöhnt, unter den Treffern einer Suchmaschine die für ihn relevanten Informationen herauszusuchen. Er versteht, dass ihm Kaufalternativen präsentiert werden, und hat keinen Anlass, die Produkte konkurrierender Hersteller dem Markeninhaber zuzurechnen. Auch die Werbe- und Investitionsfunktionen werden nicht beeinträchtigt.

Die Anzeige konkurrierender Ergebnisse durch eine Suchmaschine stellt vergleichende Werbung dar oder ist sogar nur nach den Grundsätzen über neutrale Produkttests zu beurteilen. Entscheidend ist nicht, ob in der jeweiligen Anzeige der Hersteller der Vergleichsprodukte ausdrücklich genannt wird, sondern ob der durchschnittliche Internetnutzer die Suchanzeige als Information über substituierbare Produkte auffasst. Jedenfalls gebietet es die Wertung des § 6 UWG, die Benutzung fremder Marken zur Anzeige einer Suchliste unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2 UWG zuzulassen.

94) EuGH, 17.03.2005 – C-228/03, GRUR 2005, 509 – Gillette/LA Laboratories.

Prof. Dr. Sebastian Kubis, LL.M. (Illinois), Hagen*

Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten zu Lasten von Unternehmen**

EuGH konkretisiert Rechtsprechung zu Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet

INHALT

- I. Einleitung
- II. Sachverhalt
- III. Gerichtsstand der unerlaubten Handlung, Art. 7 Nr. 2 EuGVVO
 1. Qualifikation
 2. Differenzierung zwischen natürlichen und juristischen Personen

3. Bestimmung des zuständigkeitsbegründenden Tatorts

- a) Handlungs- und Erfolgsort bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen
- b) Zuständigkeitsrechtliche Mosaikbetrachtung
- c) Internetdelikte
 - aa) Konzentration der Zuständigkeit am Interessenmittelpunkt des Geschädigten
 - bb) Kognitionsbefugnis an anderen Erfolgsorten

IV. Fazit

I. Einleitung

Streitigkeiten über unrichtige oder herabsetzende Äußerungen 1 werfen bei grenzüberschreitenden Sachverhalten oft schwierige prozessuale Fragen auf. Dies gilt insbesondere für die Bestim-

* Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. 259.

** Zugleich Anmerkung zu EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 = NJW 2017, 3433 (Anm. Bach) = LMK 2017, 400139 (Mankowski) = GRURPrax 2017, 566 (Stolz) = ITRB 2018, 4 (Kartheuser) – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel. Vgl. hierzu bereits *Klinkert*, Editorial, WRP 12/2017; *Ahrens*, WRP 2018, 17–20.

Kubis, Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten

mung der internationalen Zuständigkeit am Tatort der unerlaubten Handlung (Art. 7 Nr. 2 EuGVVO,¹⁾ § 32 ZPO). Diese Schwierigkeiten beruhen darauf, dass sich Ehre, Ruf und Ansehen aufgrund ihrer fehlenden „Körperlichkeit“ schwer lokalisieren lassen. Dadurch unterscheiden sie sich von in § 823 Abs. 1 BGB ausdrücklich genannten Rechtsgütern wie Leben, Körper, Gesundheit und Eigentum. Persönlichkeitsrechte unterliegen aber auch anderen Regeln als Immaterialgüterrechte, deren Reichweite – jedenfalls bei den Registerrechten – aufgrund des Territorialitätsprinzips von vornherein auf den Registerstaat beschränkt ist. Zusätzlich verkompliziert wird die prozessuale „Lokalisierung“ von Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die technischen Möglichkeiten des Internet, das unrichtige oder herabsetzende Äußerungen weltweit zugänglich machen kann.

2 Vor diesem Hintergrund überrascht es nicht, dass der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) sechs Jahre nach seiner eDate Advertising-Entscheidung²⁾ erneut mit dem Tatortgerichtsstand bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet konfrontiert war. Der vorliegende Fall gab der Großen Kammer³⁾ des EuGH zum einen die Gelegenheit, zur Anwendbarkeit der in der Shevill-Entscheidung⁴⁾ entwickelten Grundsätze auf Äußerungsdelikte zu Lasten juristischer Personen Stellung zu nehmen. Zum anderen musste sich der EuGH mit der Frage auseinandersetzen, inwieweit seine – ebenfalls mit der Shevill-Entscheidung begründete – zuständigkeitsrechtliche Mosaikbeurteilung bei Internetdelikten weiterer Modifikationen bedarf.

II. Sachverhalt

- 3 Das vorliegende Vorabentscheidungsverfahren beruht auf einem Rechtsstreit vor den estnischen Gerichten. Klägerin ist die „Bolagsupplysningen OÜ“,⁵⁾ eine estnische Kapitalgesellschaft⁶⁾ mit Sitz in Tallinn. In Estland angesiedelt sind auch ihre Geschäftsleitung und die Rechnungs-, Entwicklungs- und Personalabteilung; ihre Geschäfte tätigt die Klägerin allerdings überwiegend in Schweden. Beklagte ist die „Svensk Handel AB“, eine schwedische Arbeitgebervereinigung, die offenbar ebenfalls als Kapitalgesellschaft organisiert ist.⁷⁾
- 4 Nachdem die Beklagte die Klägerin in eine „schwarze Liste“ auf ihrer schwedisch-sprachigen Internetseite mit dem Eintrag aufgenommen hatte, die Klägerin „betreibe Betrug und Gaunerei“, entwickelte sich über die Eintragung auf dem Diskussionsforum der Beklagten eine rege Debatte mit knapp 1.000 Kommentaren. Darin wurde teilweise zur Gewalt gegen die Klägerin und ihre Beschäftigten aufgerufen. Diese Vorgänge haben nach Auffassung der Klägerin dazu geführt, dass ihre Geschäftstätigkeit in Schweden nahezu zum Erliegen gekommen ist.
- 5 Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin von der Beklagten in erster Linie die Richtigstellung der von der Beklagten veröffentlichten

Äußerungen und die Entfernung der Kommentare von der Website. Außerdem macht sie einen durch die Aufnahme in die schwarze Liste und die nachfolgende Diskussion eingetretenen Vermögensschaden in Höhe von rund 57.000 Euro geltend. In erster und zweiter Instanz wurde die Klage wegen der fehlenden internationalen Zuständigkeit estnischer Gerichte abgewiesen. Hiergegen wandte sich die Klägerin zum Riigikohus, dem Obersten Gerichtshof Estlands, der dem EuGH drei Fragen zum Tatortgerichtsstand nach Art. 7 Nr. 2 EuGVVO vorlegte.⁸⁾

III. Gerichtsstand der unerlaubten Handlung, Art. 7 Nr. 2 EuGVVO

6 Gestützt werden konnte die internationale Zuständigkeit estnischer Gerichte nur auf eine besondere Zuständigkeit nach Art. 7 EuGVVO (vgl. Art. 5 EuGVVO). Denn der allgemeine Gerichtsstand ist gemäß Art. 4 Abs. 1, 63 Abs. 1 EuGVVO am schwedischen Sitz der Beklagten. Mangels einer Sonderverbindung zwischen den Parteien kam nur der besondere Gerichtsstand der unerlaubten Handlung nach Art. 7 Nr. 2 EuGVVO in Betracht, der eine (internationale und örtliche)⁹⁾ Zuständigkeit des Gerichts des Ortes begründet, „an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder eintreten droht“.

1. Qualifikation

7 Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH ist der Begriff der „unerlaubten Handlung“ in Art. 7 Nr. 2 EuGVVO autonom und komplementär zum vertraglichen Gerichtsstand des Art. 7 Nr. 1 EuGVVO auszulegen.¹⁰⁾ Unter den sehr weiten¹¹⁾ Begriff der unerlaubten Handlung fällt damit jede auf eine Schadenshaftung des Beklagten gerichtete Klage, die nicht an einen Vertrag im Sinne von Art. 7 Nr. 1 EuGVVO anknüpft.¹²⁾ Auch verschuldensunabhängige Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche werden von Art. 7 Nr. 2 EuGVVO erfasst.¹³⁾ Nach diesen Grundsätzen handelt es sich bei den mit der Klage geltend gemachten Ansprüchen um solche, die einer unerlaubten Handlung zumindest gleichgestellt sind. Hiervon geht auch der EuGH ohne Weiteres aus.¹⁴⁾

8 Etwas schwieriger zu beurteilen ist die Frage, um was für einen Fall einer unerlaubten Handlung es *in casu* geht. Wäre deutsches Recht anwendbar, so ließe sich an Ansprüche aus § 823 Abs. 1 BGB (wegen einer Verletzung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) und § 824 BGB denken.¹⁵⁾ Im Wettbewerb von Unternehmen könnten auch § 4 Nr. 1, 2 UWG einschlägig sein.¹⁶⁾ Ebenfalls in Betracht kommen konkurrierende Ansprüche wegen der Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts, das zumindest im deutschen Recht als „Unterneh-

1) Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, EU-ABl. 2012 L 351/01. Mit der EuGVVO 2012 hat sich die Nummerierung der Vorschriften gegenüber früheren Fassungen teilweise geändert.

2) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 = IPRax 2013, 252 (Aufs. *W. H. Roth* 215) = EuZW 2011, 962 (Aufs. *Heinze* 947) – eDate Advertising.

3) Entscheidungen der Großen Kammer des EuGH ergeben durch 15 (statt durch drei oder fünf) Richter. Vgl. Art. 60, 27 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs vom 25.09.2012 (EU-ABl. L 265/1) in der Fassung der Änderungen vom 18.06.2013 (EU-ABl. L 173/65) und vom 19.07.2016 (EU-ABl. L 217/69).

4) EuGH, 07.03.1995 – C-68/93, ECLI:EU:C:1995:61 = IPRax 1997, 111 (Aufs. *Kreuzer/Klötgen* 90) = GRUR Int. 1998, 298 – Shevill/Presse Alliance SA.

5) Die Klage einer Mitarbeiterin der Bolagsupplysningen OÜ wurde im Laufe des Rechtsstreits abgetrennt.

6) „OÜ“ steht für „Osäühing“, eine Gesellschaftsform, die der deutschen GmbH vergleichbar ist.

7) „AB“ steht für Aktiebolag, eine schwedische Gesellschaftsform, die – je nach konkreter Ausgestaltung – der deutschen AG oder GmbH vergleichbar ist.

8) Der Wortlaut der Vorlagefragen wird wiedergegeben von EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 21 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

9) *Ahrens*, WRP 2018, 17 Rn. 21.

10) Vgl. *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht (IZVR), 7. Aufl. 2017, Rn. 331, 292.

11) *Schlosser*, in: *Schlosser/Hess*, EU-Zivilprozessrecht (EuZPR), 4. Aufl. 2015, Art. 7 EuGVVO Rn. 13.

12) St. Rspr. seit EuGH, 27.09.1988 – C-189/87, ECLI:EU:C:1988:459 = NJW 1988, 3088 (Anm. *Geimer*) Rn. 17 – *Kalfelis/Schröder*; in jüngerer Zeit etwa EuGH 20.01.2005 – C-27/02, ECLI:EU:C:2005:33 = NJW 2005, 811 Rn. 29 – *Engler/Janus Versand GmbH*.

13) Z. B. BGH, 18.07.2008 – V ZR 11/08, NJW 2008, 3502 Rn. 11; BGH, 08.05.2012 – VI ZR 217/08, NJW 2012, 2197 = GRUR 2012, 850 Rn. 17 – *www.rainbow.at II*; BGH, 25.10.2016 – VI ZR 678/15, BGHZ 212, 318 = K&R 2017, 115 = GRUR 2017, 213 Rn. 19 – *www.srf.ch*; *Schlosser*, in: *Schlosser/Hess*, in: *EuZPR* (Fn. 11), Art. 7 EuGVVO Rn. 13; *Stadler*, in: *Musielak/Voit, ZPO*, 14. Aufl. 2017, Art. 7 EuGVVO n. F. Rn. 13. Art. 7 Nr. 2 EuGVVO erfasst schon nach seinem Wortlaut auch vorbeugende Unterlassungsklagen, vgl. *Schack, IZVR* (Fn. 10), Rn. 334.

14) Vgl. EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 17 – eDate Advertising.

15) *Ahrens*, WRP 2018, 17 Rn. 8.

16) *Ahrens*, WRP 2018, 17 Rn. 8.

Kubis, Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten

menspersönlichkeitsrecht“ auch juristische Personen schützen kann, soweit sie im Rahmen ihres Tätigkeitsbereichs in ihrem sozialen Geltungsanspruch betroffen sind.¹⁷⁾

- 9 Diese „Qualifikationsfrage“ könnte deswegen bedeutsam sein, weil der EuGH zunächst für Ehrverletzungen und später allgemein für Persönlichkeitsrechtsverletzungen besondere Regeln zur Bestimmung des Tatorts aufgestellt hat. Grundsätzlich ist der Ort des „schädigenden Ereignisses“ nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH¹⁸⁾ sowohl der Ort des ursächlichen Geschehens als auch der Ort, „an dem der Schaden eingetreten“¹⁹⁾ ist. Diese Differenzierung zwischen Handlungs- und Erfolgsort hat der EuGH in seiner Shevill-Entscheidung²⁰⁾ auf Ehrverletzungen durch Printmedien und später auf Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet übertragen und modifiziert.²¹⁾ Bislang fehlt aber – soweit ersichtlich – ein europäischer Begriff des Persönlichkeitsrechts.
- 10 Für das Kollisionsrecht hat der europäische Gesetzgeber in Art. 1 Abs. 2 lit. g) Rom II-VO²²⁾ Verletzungen der „Privatsphäre oder der Persönlichkeitsrechte, einschließlich der Verleumdung“ von der Anwendung der Verordnung ausgenommen. Die Abgrenzung zu wettbewerblichem Verhalten und zum Immaterialgüterrecht (vgl. Art. 6, 8 Rom II-VO)²³⁾ dürfte bei Äußerungsdelikten gegenüber Unternehmen nicht ganz einfach sein. Für den EuGH ist die Einordnung der Streitgegenständlichen Äußerungen als (potentiell) persönlichkeitsrechtsverletzend aber offenbar – zumindest für die zuständigkeitsrechtliche Beurteilung – unproblematisch.²⁴⁾ Das ist im Ergebnis auch richtig; grundsätzlich sollte hier ein großzügiger Maßstab angelegt werden. Danach sollten – unabhängig von den in Betracht kommenden materiellrechtlichen Anspruchsgrundlagen – herabsetzende oder unrichtige Äußerungen ebenso wie mögliche Eingriffe in die Privatsphäre zuständigkeitsrechtlich als Persönlichkeitsrechte behandelt werden.

2. Differenzierung zwischen natürlichen und juristischen Personen

- 11 Mit der soeben erörterten „Qualifikation“ eines Äußerungsdelikts verflochten ist die Frage, inwieweit für die internationale Zuständigkeit danach zu differenzieren ist, ob das Opfer eine juristische oder eine natürliche Person ist. In der zweiten Vorlagefrage des Riigikohus nach der Übertragbarkeit der eDate Advertising-Rechtsprechung des EuGH²⁵⁾ auf juristische Personen war dieses Problem zumindest angedeutet.²⁶⁾

Generalanwalt *Bobek* ging in seinen Schlussanträgen dieser Frage sehr ausführlich nach,²⁷⁾ zumal sich im Verfahren vor dem EuGH sowohl die Regierungen Estlands und des Vereinigten Königreichs als auch die Kommission gegen die Anwendung der für natürliche Personen entwickelten Zuständigkeitsregeln auf juristische Personen ausgesprochen hatten.²⁸⁾ Argumentiert wurde hierbei offenbar (auch) materiellrechtlich:²⁹⁾ da der Persönlichkeitsschutz natürlicher und juristischer Personen – auch unter Berücksichtigung der je auf sie anwendbaren Grundrechte³⁰⁾ – unterschiedlich ausgestaltet und insbesondere auf den Schutz materieller Interessen gerichtet sei, sei auch zuständigkeitsrechtlich eine Differenzierung zwischen beiden Arten von Personen geboten.

Solchen Überlegungen erteilt der EuGH eine bemerkenswert kurze und klare Absage. Es sei unerheblich, ob das klagende Opfer einer Rechtsverletzung eine juristische oder eine natürliche Person sei, weil die zu Art. 7 Nr. 2 EuGVVO entwickelten Grundsätze nicht zum „besonderen Schutz des Klägers“, sondern „im Interesse einer geordneten Rechtspflege gerechtfertigt“ seien. Daher sei im vorliegenden Fall die Anwendung der zunächst für natürliche Personen entwickelten Regeln für Äußerungsdelikte gegenüber einer juristischen Person möglich.³¹⁾

Diese Zurückweisung materiellrechtlicher Überlegungen bei der Beurteilung der internationalen Zuständigkeit ist grundsätzlich zu begrüßen. Maßgeblich für die „richtige“ Ausgestaltung von Zuständigkeitsregeln sind spezifische prozessuale Interessen,³²⁾ nicht hingegen die Durchsetzung bestimmter materiellrechtlicher Wertungen (typischerweise) des Forumstaates.³³⁾ Zentral ist vielmehr die besondere Sach- und Beweisnähe des Tatortgerichtsstands,³⁴⁾ die auch der EuGH mit Recht betont.³⁵⁾

Ohne diesen richtigen Ausgangspunkt in Frage zu stellen, sollten allerdings weitere Gesichtspunkte bei der Bestimmung des Tatorts bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen berücksichtigt werden. Zu denken ist hier unter anderem an das staatliche Interesse, Persönlichkeitsrechtsverletzungen und die mit ihnen häufig verbundene Ansehensbeeinträchtigung des Opfers in der Öffentlichkeit innerhalb derselben „Rechtsgemeinschaft“ wieder auszugleichen.³⁶⁾ Diesem Gesichtspunkt, der im Einzelfall für eine „klägenah“ Zuständigkeit sprechen kann,³⁷⁾ sollte neben dem vom EuGH – vielleicht etwas einseitig – betonten Interesse an einer „geordneten Rechtspflege“ Rechnung getragen werden.

17) Vgl. nur BGH, 28.07.2015 – VI ZR 340/14, BGHZ 206, 289 Rn. 27; BGH, 16.12.2014 – VI ZR 39/14, NJW 2015, 773 Rn. 12; *Sprau*, in: Palandt, BGB, 76. Aufl. 2017, § 823 Rn. 92.

18) St. Rspr. seit EuGH, 30.11.1976 – 21/76, ECLI:EU:C:1976:166 = NJW 1977, 493 Rn. 24/25 – Bier/Mines de Potasse.

19) In der französischen Übersetzung der Bier/Mines de Potasse-Entscheidung (Fn. 18) „lieu où le dommage est survenu“; die Entstehung eines (weiteren) Schadens ist zuständigkeitsrechtlich unbeachtlich. Klarer EuGH, 07.03.1995 – C-68/93, ECLI:EU:C:1995:61 Rn. 21 – Shevill/Presse Alliance SA: „Verwirklichung des Schadenserfolgs“. Vgl. auch *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 336, 344; *Kubis*, Internationale Zuständigkeit bei Persönlichkeits- und Immaterialgüterrechtsverletzungen, 1999, S. 122.

20) EuGH, 07.03.1995 – C-68/93, ECLI:EU:C:1995:61 Rn. 23 ff. – Shevill/Presse Alliance SA.

21) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 48, 51 – eDate Advertising; näher zum Ganzen unten Rn. 16 ff.

22) Verordnung (EG) Nr. 864/2007 vom 11.07.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), EU-Abl. L 199/40.

23) Vgl. *Junker*, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 6. Aufl. 2015, Art. 1 Rom II-VO Rn. 43.

24) Vgl. EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 31 f. – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

25) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 48, 51 – eDate Advertising.

26) Vgl. *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 20 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel; ausdrücklich hatte das Riigikohus allerdings nur nach der Bestimmung des zuständigkeitsbegründenden Tatorts gefragt.

27) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 24-69 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

28) Vgl. *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 38 ff. – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

29) So anscheinend insbesondere die estnische und die britische Regierung, vgl. *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 38 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

30) Vgl. für das deutsche Recht nur Art. 19 Abs. 3, 1 Abs. 1 GG; zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht etwa *Enders*, in: BeckOK GG, 34. Aufl. (Stand: 15.08.2017), Art. 19 Rn. 40.

31) EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 38 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

32) Vgl. hierzu grundlegend *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 229 ff.

33) Vgl. *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 237. Auch der US Supreme Court weist die Berücksichtigung des Grundrechts der Meinungsfreiheit im Rahmen der zuständigkeitsrechtlichen Analyse zurück; vgl. *Keeton v. Hustler Magazine, Inc.*, 465 U.S. 770, 780, dort Fn. 12 (1984); näher *Kubis* (Fn. 19), S. 80.

34) *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 330.

35) EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 27 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel; ebenso bereits EuGH, 16.05.2013 – C-228/11, EU:C:2013:305 = IPRax 2013, 555 (Aufs. von Hein 505) = EuZW 2013, 544 (Anm. R. Wagner) Rn. 27 – Melzer; EuGH, 21.05.2015 – C-352/13, EU:C:2015:335 = IPRax 2016, 362 (Aufs. W.-H. Roth 318) Rn. 40 – CDC Hydrogen Peroxide.

36) Vgl. *Kubis* (Fn. 19), S. 32.

37) Das bedeutet durchaus nicht, das *forum delicti* zu einem Klägergerichtsstand zu machen; vgl. *Kubis* (Fn. 19), S. 165; kritisch *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 343.

Kubis, Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten

In der Vergangenheit hat auch der Gerichtshof die mögliche Schwere einer Persönlichkeitsrechtsverletzung in seine Zuständigkeitsrechtlichen Erwägungen einbezogen.³⁸⁾

3. Bestimmung des zuständigkeitsbegründenden Tatorts

- 16 Die Reichweite des Gerichtsstands der unerlaubten Handlung hängt von der Bestimmung des Handlungs- und des Erfolgsorts in Art. 7 Nr. 2 EuGVVO (unten Rn. 17 f.) und von der Kognitionsbefugnis des hiernach zuständigen Gerichts (unten Rn. 19) ab. Die vorliegende Entscheidung zeigt erneut, dass die vom EuGH für Pressedelikte entwickelten Regeln (zumindest) bei im Internet begangenen Äußerungsdelikten nicht sachgerecht sind (unten Rn. 20 ff.).

a) Handlungs- und Erfolgsort bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen

- 17 Wie bereits erwähnt,³⁹⁾ geht der EuGH auch für Persönlichkeits- und Immaterialgüterrechtsverletzungen davon aus, dass „Tatort“ i. S. v. Art. 7 Nr. 2 EuGVVO sowohl der Ort sein kann, an dem der Schädiger die schadenstiftende Handlung begangen hat, als auch der Ort, an dem der Erfolg der Rechtsgutsverletzung eingetreten ist. Zwischen diesen Tatorten hat der Kläger zuständigkeitsrechtlich die Wahl. Dieses „Ubiquitätsprinzip“⁴⁰⁾ bevorzugt das Opfer einer unerlaubten Handlung, rechtfertigt sich aber durch die Gleichwertigkeit aller Tatbestandsmerkmale einer unerlaubten Handlung.⁴¹⁾
- 18 Für die Verletzung unkörperlicher Güter, insbesondere von Persönlichkeits- und Immaterialgüterrechten, ist zwar die Vorstellung verfehlt, dass es einen vom Handlungsort verschiedenen Erfolgsort geben könnte. Denn das verletzte Rechtsgut ist „überall und nirgends“ belegen.⁴²⁾ In der Sache ist es aber durchaus zutreffend, dass der EuGH bei Pressedelikten sowohl am Niederlassungsort des Urhebers der Äußerung („Handlungsort“) als auch an dem Ort, an dem die Veröffentlichung verbreitet und das Ansehen des Betroffenen nach dessen Behauptung beeinträchtigt worden ist („Erfolgsort“), eine Tatortzuständigkeit eröffnet.⁴³⁾ Bei im Internet begangenen Äußerungsdelikten bejaht der EuGH dort einen „Erfolgsort“, wo ein im Internet veröffentlichter Inhalt zugänglich ist oder war.⁴⁴⁾ Aufgrund der weltumspannenden Abrufbarkeit von Inhalten im Internet eröffnet dies allerdings die Möglichkeit weltweiter Tatortzuständigkeiten.⁴⁵⁾

b) Zuständigkeitsrechtliche Mosaikbetrachtung

- 19 Bereits für Pressedelikte hatte der EuGH das mit seiner großzügigen Bestimmung des Erfolgsorts verbundene Problem einer sehr weitreichenden Deliktzuständigkeit erkannt und – im Anschluss an die französische Rechtsprechung⁴⁶⁾ – die Kognitions-

befugnis der Gerichte an den „Erfolgsorten“, d. h. an den „Verbreitungsorten“ der Äußerung, auf den jeweils im Inland erlittenen Schaden beschränkt.⁴⁷⁾ Diese Zersplitterung der Zuständigkeit, die der EuGH kürzlich auch auf Wettbewerbsverletzungen im Internet übertragen hat,⁴⁸⁾ entspricht weder den Interessen des Klägers noch des Beklagten und führt zu einer Entwertung der Tatortzuständigkeit.⁴⁹⁾ Praktisch wird das Opfer einer Persönlichkeitsrechtsverletzung damit auf die Geltendmachung seiner Ansprüche am allgemeinen Gerichtsstand, der vielfach⁵⁰⁾ mit dem „Handlungsort“ im Sinne der Shevill-Rechtsprechung übereinstimmen wird, verwiesen.

c) Internetdelikte

Die soeben skizzierten Bedenken gegen eine zuständigkeitsrechtliche Mosaikbetrachtung haben den EuGH im Jahr 2011 zu einer wichtigen Ausnahme für Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet bewogen. Der vorliegende Fall gab dem Gerichtshof die Gelegenheit, diese Rechtsprechung für juristische Personen zu präzisieren (unten Rn. 21 ff.). Außerdem begrenzt der EuGH seine verfehlte zuständigkeitsrechtliche Mosaikbetrachtung (unten Rn. 25 ff.).

aa) Konzentration der Zuständigkeit am Interessenmittelpunkt des Geschädigten

In seiner eDate Advertising-Entscheidung musste der EuGH konzedieren, dass das „Verbreitungskriterium“ aufgrund der weltweiten Reichweite von Äußerungen einen nur eingeschränkten Nutzen habe, zumal die Bezifferung des in einem Erfolgsortstaat entstandenen Schadens schwierig sei.⁵¹⁾ Daher eröffnete der Gerichtshof bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet an dem Ort, an dem das Opfer „den Mittelpunkt seiner Interessen“ hat, die Möglichkeit, den *gesamten* durch die Verletzung entstandenen Schaden geltend zu machen.⁵²⁾ Dieser Ort soll bei natürlichen Personen im Allgemeinen der Ort ihres gewöhnlichen Aufenthalts sein; im Einzelfall, etwa bei einer beruflichen Tätigkeit in einem anderen Staat, komme aber auch ein anderer Ort als Interessenmittelpunkt in Betracht.⁵³⁾

Im Anwendungsbereich von § 32 ZPO ist der BGH strenger und fordert für die Bejahung der (umfassenden) Tatortzuständigkeit, dass die via Internet verbreiteten Inhalte objektiv einen klaren Inlandsbezug aufweisen, so dass eine Interessenkollision zwischen Opfer und Täter der Persönlichkeitsrechtsverletzung nach den Umständen des konkreten Falls im Inland tatsächlich eingetreten ist oder eintreten kann.⁵⁴⁾ Hierfür genügt dem BGH der – nach Auffassung des EuGH bei natürlichen Personen als „Interessenmittelpunkt“ in der Regel hinreichende – Wohnsitz des Opfers im Inland nicht.⁵⁵⁾

38) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 47 – eDate Advertising.

39) S. oben Rn. 9 bei Fn. 18 ff.

40) Vgl. *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 334.

41) RG, 18.10.1909 – II 96/08, RGZ 72, 41, 43; *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 334.

42) *Kubis* (Fn. 19), S. 121 f.; a. A. etwa *G. Wagner*, RabLSZ 62 (1998), 243, 277.

43) EuGH, 07.03.1995 – C-68/93, ECLI:EU:C:1995:61 Rn. 25, 29 f. – Shevill/Presse Alliance SA.

44) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 51 – eDate Advertising. Diese Rechtsprechung hat der EuGH auf Urheberrechtsverletzungen übertragen; EuGH, 03.10.2013 – C-170/12, ECLI:EU:C:2013:635 = WRP 2013, 1456 = NJW 2013, 3627 (abl. Anm. *Schack*) Rn. 45 f. – Pinckney/KDG Mediatech AG; kritisch *Kur*, GRUR Int. 2014, 749, 752 f. Bei Wettbewerbsverstößen soll es auf den Ort ankommen, an dem der Verstoß gegen eine lauterkeitsrechtliche Norm sanktioniert wird und an dem sich der durch den Wettbewerbsverstoß verursachte Schaden verwirklicht; EuGH, 21.12.2016 – C-618/15, ECLI:EU:C:2016:976 = WRP 2017, 416 Rn. 32 ff. = IPRax 2017, 605 (Aufs. *Lutzi* 552) – Concurrence/Samsung Electronics France u. a.; vgl. *Ahrens*, WRP 2018, 17 Rn. 9 f.

45) Ebenso bereits *Kubis* (Fn. 19), S. 173.

46) Cour d'appel Paris, 19.03.1984, K 12-158, *Revue critique de droit international privé* 1985, 141; hierzu *Reinmüller*, IPRax 1985, 233-235; *Schack*, UFITA 108 (1988), 51, 69 f.; *ders.*, IZVR (Fn. 10), Rn. 346.

47) EuGH, 07.03.1995 – C-68/93, ECLI:EU:C:1995:61 Rn. 29 ff. – Shevill/Presse Alliance SA. Bei den unionsweiten Schutzrechten ist eine solche Mosaikbetrachtung sogar in Art. 82 Abs. 2 GGVO, Art. 126 Abs. 2 UMVO und Art. 101 Abs. 3 GSortVO gesetzlich festgeschrieben worden; vgl. dazu *Kubis*, ZGE 9 (2017), 471, 478.

48) EuGH, 21.12.2016 – C-618/15, ECLI:EU:C:2016:976 = WRP 2017, 416 Rn. 32 ff. – Concurrence/Samsung Electronics France u. a.; kritisch *Lutzi*, IPRax 2017, 552, 555 f.

49) Kritisch etwa *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 346; *Kubis* (Fn. 19), S. 134 ff.; *ders.*, ZGE 9 (2017), 471, 478; *Kreuzer/Klötgen*, IPRax 1997, 90, 94 f.

50) Eine Ausnahme kommt insbesondere in Betracht, wenn der Täter seinen Wohnsitz nach der Tat in einen anderen Staat verlegt; *Kubis* (Fn. 19), S. 132.

51) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 46 – eDate Advertising.

52) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 48 – eDate Advertising; kritisch *Heinze*, EuZW 2011, 947, 948 ff.

53) EuGH, 25.10.2011 – C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 = WRP 2011, 1571 Rn. 49 – eDate Advertising.

54) BGH, 02.03.2010 – VI ZR 23/09, BGHZ 184, 313 = WRP 2010, 653 Rn. 20 = IPRax 2011, 167 (Aufs. *Spickhoff* 131) – The New York Times; BGH, 29.03.2011 – VI ZR 111/10, WRP 2011, 898 Rn. 8 ff. – Klassentreffen in Moskau.

55) BGH, 29.03.2011 – VI ZR 111/10, WRP 2011, 898 Rn. 14 – Klassentreffen in Moskau.

Kubis, Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten

- 23** Zur Bestimmung des Interessenmittelpunkts bei *juristischen Personen* hatte der EuGH bislang noch nicht Stellung genommen. Nunmehr kam es hierauf an, weil die Klägerin zwar ihren Sitz und wesentliche Teile ihrer Verwaltung in Estland hatte, ihre geschäftliche Tätigkeit aber überwiegend in Schweden entfaltete. Im Anschluss an die Schlussanträge des Generalanwalts⁵⁶⁾ lokalisiert der EuGH diesen Ort in dem Mitgliedstaat, in dem die juristische Person den „größten Teil ihrer Tätigkeit“ ausübt.⁵⁷⁾ Denn hier verwirklichte sich überwiegend der durch die Äußerung verursachte Schaden.⁵⁸⁾ Daher könne sich dieser Ort auch gegen einen abweichenden Satzungssitz durchsetzen.⁵⁹⁾ Im vorliegenden Fall ließ sich für eine umfassende Zuständigkeit der schwedischen Gerichte außerdem ins Feld führen, dass die streitgegenständlichen Äußerungen in schwedischer Sprache verfasst und damit an eine schwedische Leserschaft gerichtet waren.⁶⁰⁾
- 24** Auch wenn diese Erwägungen des Gerichtshofs durchaus plausibel auf den „Schwerpunkt der Verletzung“ abstellen,⁶¹⁾ kann die Anknüpfung an den größten Teil der Geschäftstätigkeit mit erheblichen Unsicherheiten verbunden sein. Unter Umständen mag sogar eine Beweisaufnahme zum Zweck der Feststellung einer umfassenden Kognitionsbefugnis erforderlich werden.⁶²⁾ Dies läuft dem – vom EuGH hier nicht erwähnten – Interesse aller Beteiligten, die Bestimmung des zuständigen Gerichts nach möglichst leicht zu ermittelnden und gut vorhersehbaren Kriterien vorzunehmen,⁶³⁾ zuwider. Daher hätte manches dafür gesprochen, den Interessenmittelpunkt am tatsächlichen Verwaltungssitz der juristischen Person zu *vermuten* und derjenigen Partei, die einen anderen Interessenmittelpunkt behauptet, hierfür die Beweislast aufzuerlegen. Demgegenüber hält es der EuGH für hinnehmbar, dass die juristische Person im Einzelfall gar keinen Interessenmittelpunkt hat und für die umfassende Geltendmachung ihres Schadens auf den „Handlungsort“ oder den allgemeinen Gerichtsstand des Schädigers verwiesen wird.⁶⁴⁾
- bb) Kognitionsbefugnis an anderen Erfolgsorten*
- 25** Danach kam eine Zuständigkeit estnischer Gerichte nur mit einer auf das Inland beschränkten Kognitionsbefugnis in Betracht. Dies führt zu einem weiteren, mit der zuständigkeitsrechtlichen Mosaikbetrachtung verbundenen Problem. Die Klägerin forderte nämlich in erster Linie die Richtigstellung der herabsetzenden Äußerungen und die Entfernung der entsprechenden Kommentare von der Website der Beklagten.
- 26** Zwar gelten die vom EuGH auf Äußerungsdelikte im Internet entwickelten Regeln auch für Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche.⁶⁵⁾ Anders als bei der schwierigen, aber zumindest theoretisch möglichen Bezifferung eines auf einen Mitgliedstaat beschränkten monetären Teilschadens ist aber fraglich, ob Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche überhaupt „teilbar“

und damit einer Mosaikbetrachtung zugänglich sind.⁶⁶⁾ Dies würde *in casu* voraussetzen, dass eine auf das Gebiet Estlands beschränkte Unterbindung der unrichtigen oder herabsetzenden Äußerungen möglich ist.

Bereits bei herkömmlichen Pressedelikten stellt sich die Frage einer territorialen Begrenzung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen;⁶⁷⁾ doch sind die Nachteile einer zuständigkeitsrechtlichen Mosaikbetrachtung bei Äußerungsdelikten im Internet besonders augenfällig.⁶⁸⁾ Dies ergibt sich schon daraus, dass aufgrund der ubiquitären Abrufbarkeit von Informationen im Internet regelmäßig in allen 28 Mitgliedstaaten⁶⁹⁾ ein zuständigkeitsbegründender „Erfolgsort“ im Sinne der Rechtsprechung des EuGH vorliegen wird. Dies allein macht die wechselseitige Abgrenzung der an den einzelnen Erfolgsorten möglichen Verletzungsverfahren mindestens zu einem komplizierten Unterfangen.

Daher war es naheliegend, dass Generalanwalt *Bobek* dieses Verfahren nutzte, um dem EuGH die grundsätzliche Abkehr von der Mosaikbetrachtung bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet vorzuschlagen.⁷⁰⁾ Wohl auch, um dem EuGH nicht die grundsätzliche Aufgabe seiner Shevill-Rechtsprechung empfehlen zu müssen, stützte er sich dabei im Kern auf die weltumspannende Zugänglichkeit von Informationen im Internet. Deswegen funktioniere „das Internet ganz anders“⁷¹⁾ als die herkömmliche Verbreitung (gedruckter) Informationen, auf die sich der EuGH in seiner Shevill-Entscheidung bezog. Die von ihm geäußerten Kritikpunkte, etwa im Hinblick auf die Koordination von Parallelverfahren (vgl. Art. 29, 30 EuGVVO) oder die Bestimmung von Rechtskraftwirkungen,⁷²⁾ treffen allerdings auch auf herkömmliche Äußerungsdelikte zu und werden durch die größere Anzahl der Verletzungsorte bei Äußerungen im Internet nur verschärft.

Als Lösung schlug der Generalanwalt dem EuGH eine sehr weitgehende Konzentration der Tatortzuständigkeit des Art. 7 Nr. 2 EuGVVO auf den Interessenmittelpunkt des Klägers vor; denn dieser Ort sei der „wahre Mittelpunkt“ der Streitigkeit, weil hier „der Schaden eingetreten“ sei.⁷³⁾ Daneben solle nur noch eine Klage am allgemeinen Gerichtsstand des Täters nach Art. 4 Abs. 1 EuGVVO in Betracht kommen. An beiden Gerichtsständen bestehe aber eine umfassende Kognitionsbefugnis des angerufenen Gerichts.⁷⁴⁾ Auf diese Weise werde zum einen erreicht, dass der Geschädigte den Schädiger „vor sein Gericht zitieren“ kann.⁷⁵⁾ Zum anderen entspreche die Konzentration der Tatortzuständigkeit am Interessenmittelpunkt des Opfers dem Interesse an einer geordneten Rechtspflege. Denn den Gerichten dieses

56) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 99 ff., 113, 118 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

57) EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 42 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

58) EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 39 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

59) EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 42 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

60) EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 42 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

61) Insoweit dem EuGH zustimmend *Ahrens*, WRP 2018, 17 Rn. 6.

62) Kritisch auch *Bach*, NJW 2017, 3436; *Mankowski*, LMK 2017, 400139 (unter c); zustimmend hingegen *Klinkert*, Editorial, WRP 12/2017.

63) Vgl. *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 233: dieses Interesse werde „gelegentlich sträflich vernachlässigt“.

64) EuGH, 17.10.2017 – C-194/16, ECLI:EU:C:2017:766 = WRP 2017, 1465 Rn. 43 – Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

65) S. oben bei Fn. 13 f.

66) *Kubis* (Fn. 19), S. 139 f.

67) Gegen Sonderregeln für Internet-Sachverhalte daher *Heinze*, in: FS Ahrens, 2016, S. 521, 535; *Mankowski*, LMK 2017, 400139 (unter 2 a).

68) Kritisch gegenüber der Mosaikbetrachtung (neben den in Fn. 49 genannten) u. a. auch *Stadler*, in: Musielak/Voit (Fn. 13), Art. 7 EuGVVO n. F. Rn. 20; *Lutzi*, IPRax 2017, 552, 554; *ders.*, ICLQ 66 (2017), 687, 690 ff.; *Picht*, GRUR Int. 2013, 19, 23 ff.

69) Zwar gilt die EuGVVO 2012 für Dänemark nicht unmittelbar. Dänemark hat der Kommission aber mit Schreiben vom 20.12.2012 mitgeteilt, dass die Verordnung auf die Beziehungen zwischen der Union und Dänemark Anwendung finde; vgl. EU-ABl. 2013 L 79/4.

70) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 76 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

71) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 73 ff. – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

72) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 81 f. – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

73) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 96 f. – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

74) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 97 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

75) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 98 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

Kubis, Zum Tatortgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Äußerungsdelikten

Staates sei „die Situation des Klägers am besten bekannt“. Dies prädestiniere sie für die Beurteilung der „alles umfassende[n] Wirkung der Gesamtheit des verursachten Schadens“.⁷⁶⁾

- 30 Dieser Vorschlag ist in manchen Einzelheiten kritikwürdig. Zunächst ist die Vorstellung verfehlt, dass es bei der Bestimmung des Tatorts darum gehe, dem Kläger ein Verfahren vor „seinem“ Gericht zu ermöglichen. Art. 7 Nr. 2 EuGVVO soll einen sach- und beweisnahen besonderen Gerichtsstand, nicht aber ein *forum actoris* begründen.⁷⁷⁾ Ebenso unrichtig wäre es, einen „Schadensort“ zum zuständigkeitsbegründenden Tatort zu machen.⁷⁸⁾ Nicht zweckmäßig wäre auch ein vollständiger Verzicht auf einen zuständigkeitsbegründenden „Handlungsort“. Denn diese Zuständigkeit ist – im Gegensatz zum allgemeinen Gerichtsstand – einer nachträglichen Disposition des Täters entzogen.⁷⁹⁾ Im Kern aber ist der Vorstoß des Generalanwalts begrüßenswert, soweit er auf die „Abschaffung“ der Vielzahl von Tatortgerichten mit beschränkter Kognitionsbefugnis zugunsten einer Konzentration auf zwei Gerichtsstände mit umfassender Entscheidungsbefugnis gerichtet ist.⁸⁰⁾ Für den Bereich des Datenschutzes ist der europäische Gesetzgeber in § 79 Abs. 2 DSGVO bereits zu einer sehr ähnlichen Regelung gelangt.⁸¹⁾
- 31 In seinem Urteil greift der EuGH den Vorschlag des Generalanwalts nicht auf, sondern beschränkt sich auf die knappe Feststellung, dass die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche auf Richtigstellung und Löschung der angeblich verletzenden Äußerungen nur vor einem Gericht geltend gemacht werden können, das über eine umfassende Kognitionsbefugnis im Sinne der eDate Advertising-Rechtsprechung des EuGH verfügt. Denn solche Anträge seien „einheitlich und untrennbar“. Über sie könne ein Gericht mit lediglich beschränkter Kognitionsbefugnis daher nicht entscheiden. Deswegen könne die internationale Zuständigkeit estnischer Gerichte insoweit nicht auf Art. 7 Nr. 2 EuGVVO gestützt werden.
- 32 Diese Einschränkung der Kognitionsbefugnis der Gerichte an „einfachen“ Erfolgsorten bedeutet eine erhebliche (weitere) Entwertung dieser Tatortzuständigkeit. Denn die – in der Praxis gängige – Kombination von Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen kommt nun nur noch am „Handlungsort“ (oder dem allgemeinen Gerichtsstand) und am „Interessenmittelpunkt“ des Geschädigten in Betracht. Zwingend erforderlich wäre diese zuständigkeitsrechtliche Einschränkung wohl nicht gewesen. Der BGH etwa ging noch vor kurzem davon aus, dass die beschränkte Kognitionsbefugnis eines Tatortgerichts der Geltendmachung von Unterlassungs- oder Beseitigungsansprüchen nicht von vornherein entgegenstehe.⁸²⁾ Vielmehr sei der Umfang eines etwaigen Unterlassungsanspruchs eine Frage der Begründetheit

der Klage und erst in diesem Rahmen vom – grundsätzlich zuständigen – Gericht zu beurteilen. Erweise sich die räumliche Beschränkung des Unterlassungsanspruchs – etwa im Wege des „Geo-Blocking“⁸³⁾ – als unmöglich, dann sei die Klage als unbegründet abzuweisen. Die Begrenzbarkeit eines Unterlassungsanspruchs auf das Inland sei nämlich eine „doppelrelevante Tatsache“, die im Rahmen der Prüfung der internationalen Zuständigkeit nicht beweisbedürftig sei, sondern nur schlüssig vorgebracht werden müsse.⁸⁴⁾ Mit dieser Argumentation versuchte der BGH womöglich auch, eine Vorlage an den EuGH zu umgehen.⁸⁵⁾

Der Preis einer eventuellen Klagabweisung durch ein Sachurteil könnte aber sein, dass die unvermeidlichen Rechtskraftwirkungen eines solchen Urteils den Kläger einholen, wenn er sein Glück erneut und an einem Gericht mit umfassender Kognitionsbefugnis versucht. Denn zumindest über einen Teil seines Unterlassungsanspruchs hätte ein anderes Gericht dann bereits rechtskräftig entschieden; diese Entscheidung würde nach Art. 36 EuGVVO grundsätzlich in jedem Mitgliedstaat anerkannt. Dies dürfte – auch im Hinblick auf den sehr weiten Streitgegenstandsbegriff des EuGH⁸⁶⁾ – dafür sprechen, dass der vom EuGH eingeschlagene Weg einer Prüfung im Rahmen der Zuständigkeit das geringere Übel ist. Nach der vorliegenden Entscheidung ist zweifelhaft, ob der BGH an seiner Rechtsprechung festhalten wird.

IV. Fazit

Mit seinem „Bolagsupplysningen“-Urteil hat der EuGH einer Differenzierung zwischen natürlichen und juristischen Personen bei grenzüberschreitenden Persönlichkeitsrechtsverletzungen mit Recht eine Absage erteilt. Im Übrigen ist das vorliegende Verfahren ein Musterbeispiel für die Probleme, die die verfehlte Shevill-Rechtsprechung des EuGH zur Bestimmung des zuständigkeitsbegründenden Tatorts bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen verursacht hat.

Der Versuch, eine im Ausgangspunkt viel zu großzügige Eröffnung der Tatortzuständigkeit mit Beschränkungen der Kognitionsbefugnis auszugleichen, ist das Gegenteil einer auf Klarheit und Vorhersehbarkeit gerichteten Zuständigkeitsordnung. Im vorliegenden Fall musste die Klägerin durch drei Instanzen und ein Vorabentscheidungsverfahren gehen, um nun – trotz eines nach der Rechtsprechung des EuGH bestehenden Tatorts in Estland – im Hinblick auf die von ihr hauptsächlich geforderte Unterlassung mit leeren Händen dazustehen. Auch in seiner zweiten „Internet-Entscheidung“ kuriert der EuGH das Übel nicht an der Wurzel, sondern doktert an den Symptomen herum, indem er die Kognitionsbefugnis einfacher Erfolgsortgerichte weiter begrenzt. Praktisch taugt die Mosaikbetrachtung nun nur noch für monetäre Ansprüche auf Ersatz eines materiellen oder immateriellen Schadens. Fraglich bleibt, ob die vom EuGH unterstellte „Unteilbarkeit“ (insbesondere) von Unterlassungsansprüchen durch die technischen Gegebenheiten des Internet bedingt ist oder ob der EuGH dem Opfer eines grenzüberschreiten-

76) *Bobek*, ECLI:EU:C:2017:554 Rn. 98 – Schlussanträge Bolagsupplysningen u. a./Svensk Handel.

77) Vgl. oben Rn. 15 bei Fn. 37.

78) Vgl. oben Rn. 9 bei Fn. 19.

79) S. oben Rn. 19 bei Fn. 50.

80) In diese Richtung bereits *Kubis* (Fn. 19), S. 177.

81) § 79 Abs. 2 der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.04.2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung, EU-ABl. L 119/1) lautet: „Für Klagen gegen einen Verantwortlichen oder gegen einen Auftragsverarbeiter sind die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, in dem der Verantwortliche oder der Auftragsverarbeiter eine Niederlassung hat. Wahlweise können solche Klagen auch bei den Gerichten des Mitgliedstaats erhoben werden, in dem die betroffene Person ihren Aufenthaltsort hat, es sei denn, es handelt sich bei dem Verantwortlichen oder dem Auftragsverarbeiter um eine Behörde eines Mitgliedstaats, die in Ausübung ihrer hoheitlichen Befugnisse tätig geworden ist.“ Ähnlich (für die örtliche Zuständigkeit) § 44 Abs. 1 BDSG in der ab 25.05.2018 geltenden Fassung des DSAnp-Ug-EU (BGBl. 2017 I, 2097); vgl. *Kartheuser*, ITRB 2018, 4, 5.

82) BGH, 25.10.2016 – VI ZR 678/15, BGHZ 212, 318 = K&R 2017, 115 Rn. 21 f. – www.srf.ch.

83) Vgl. hierzu OVG Münster, 25.02.2014 – 13 A 351/12, GewA 2014, 327 = BeckRS 2014, 47931; zur Bewertung etwaiger Umgehungsmöglichkeiten LG Würzburg, 07.03.2017 – 11 O 2338/16 UVR, MMR 2017, 347, 349 f. (Anm. *Schultze-Melling*).

84) BGH, 25.10.2016 – VI ZR 678/15, BGHZ 212, 318 = K&R 2017, 115 Rn. 22 – www.srf.ch. Zu „doppelrelevanten Tatsachen“ vgl. BGH, 27.10.2009 – VIII ZB 42/08, BGHZ 183, 49 Rn. 14; zum Gerichtsstand der unerlaubten Handlung *Kubis* (Fn. 19), S. 93 ff.

85) BGH, 25.10.2016 – VI ZR 678/15, BGHZ 212, 318 = K&R 2017, 115 Rn. 24 – www.srf.ch.

86) Vgl. nur EuGH, 08.12.1987, 144/86 – ECLI:EU:C:1987:528 = IPR 1989, 157 (Aufs. *Schack* 139) Rn. 16 – Gubisch/Palumbo; *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 849; *Kubis* (Fn. 19), S. 139.

Lettl, Digitale Plattformen: Setzt die 9. GWB-Novelle Maßstäbe für die Europäische Union?

den Äußerungsdelikts die – wenn auch begrenzte – Möglichkeit der Rechtsdurchsetzung an einem Erfolgsortgericht seiner Wahl ohne tatsächliche „Not“ genommen hat.

- 36 Dass der EuGH in diesem Verfahren keine grundsätzliche Entscheidung über die Zukunft der Mosaikbetrachtung gefällt hat, war vertretbar, weil die Vorlagefragen keine weitergehende Entscheidung erforderten. Zugleich hält sich der Gerichtshof die Möglichkeit einer solchen Entscheidung offen.⁸⁷⁾ Dabei sollte nicht mehr zwischen Internetsachverhalten und anderen Fallgestaltungen differenziert werden.⁸⁸⁾ Zukunftsmusik ist die europäische Vereinheitlichung der kollisionsrechtlichen Regeln für Persönlichkeitsrechte,⁸⁹⁾ die einen Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem Recht herstellen könnte.⁹⁰⁾ Für das Opfer eines im Internet begangenen Äußerungsdelikts empfiehlt sich

bereits heute, eine Klage an einem Gerichtsstand mit umfassender Kognitionsbefugnis zu erheben. Zumindest insofern markiert die vorliegende Entscheidung den Anfang vom Ende der zuständigkeitsrechtlichen Mosaikbetrachtung.

87) Für unionsweite gewerbliche Schutzrechte ist der EuGH jüngst vorsichtig von einer (kollisionsrechtlichen) Mosaikbetrachtung abgewichen; EuGH, 27.09.2017 – C-24/16 und C-25/16, ECLI:EU:C:2017:724 = WRP 2017, 1457 Rn. 105 ff., 111 – Nintendo/BigBen; hierzu *Kubis*, ZGE 9 (2017), 471, 486 ff.

88) In diesem Sinne auch *Mankowski*, LMK 2017, 400139 (unter 2 a).

89) Vgl. zu Art. 1 Abs. 2 lit. g) Rom II-VO oben Rn. 10 bei Fn. 22.

90) Vgl. *Geimer*, Internationales Zivilprozessrecht, 7. Aufl. 2015, Rn. 1041 ff.; *Schack*, IZVR (Fn. 10), Rn. 248; vorsichtig auf Distanz zur auch im Kollisionsrecht noch überwiegenden Mosaikbetrachtung geht etwa *Thorn*, in: Palandt (Fn. 17), Art. 40 EGBGB Rn. 10.

Prof. Dr. Tobias Lettl, LL.M. (EUR), Potsdam*

Digitale Plattformen: Setzt die 9. GWB-Novelle Maßstäbe für die Europäische Union?*

INHALT

- I. Einführung
- II. Begriffsbestimmung
- III. Digitale Plattformen und die 9. GWB-Novelle
 1. Markt auch bei unentgeltlicher Leistung (§ 18 Abs. 2a GWB)
 2. Marktstellung eines Unternehmens insbesondere bei mehrseitigen Märkten und Netzwerken (§ 18 Abs. 3a GWB)
 - a) Direkte und indirekte Netzwerkeffekte (§ 18 Abs. 3a Nr. 1 GWB)
 - b) Parallele Nutzung mehrerer Dienste (§ 18 Abs. 3a Nr. 2 Alt. 1 GWB)
 - c) Wechselaufwand für die Nutzer (§ 18 Abs. 3a Nr. 2 Alt. 2 GWB)
 - d) Größenvorteile im Zusammenhang mit Netzwerkeffekten (§ 18 Abs. 3a Nr. 3 GWB)
 - e) Zugang zu wettbewerbsrelevanten Daten (§ 18 Abs. 3a Nr. 4 GWB)
 - f) Innovationsgetriebener Wettbewerbsdruck (§ 18 Abs. 3a Nr. 5 GWB)
 - g) Bewertung
 3. Geltungsbereich der Zusammenschlusskontrolle (§ 35 Abs. 1a GWB)
 - a) Wert der Gegenleistung als Aufgreifkriterium (§ 35 Abs. 1a Nr. 3 GWB)
 - b) Erhebliche Inlandstätigkeit als Aufgreifkriterium (§ 35 Abs. 1a Nr. 4 GWB)
 4. Folgeänderungen
- IV. 9. GWB-Novelle als Maßstab für die europäischen Wettbewerbsregeln?
- V. Zusammenfassung

I. Einführung

Die Vernetzung verschiedener Branchen auf digitalen Plattformen ist laut Bundeskanzlerin Angela Merkel eigentlich rechtswidrig.¹⁾ Sie forderte deshalb am 28.06.2017 auf einem Wirtschaftskongress der Unions-Bundestagsfraktion eine grundlegende Reform des deutschen und europäischen Kartell- und Wettbewerbsrechts. Wettbewerbsrecht müsse beispielsweise dann neue Ansätze verfolgen, wenn Angebote von Banken und Einkäufe gekoppelt würden. Danach scheinen weitere kartell- und wettbewerbsrechtliche Gesetzesvorhaben zu digitalen Plattformen in der neuen Legislaturperiode realistisch.

Die Ankündigung der Bundeskanzlerin überrascht etwas, haben digitale Plattformen doch gerade erst in der am 09.06.2017 in Kraft getretenen 9. GWB-Novelle Berücksichtigung gefunden. Hierzu sind insbesondere § 18 Abs. 2a GWB, § 18 Abs. 3a GWB und § 35 Abs. 1a GWB zu nennen.

Unbestritten ist jedenfalls, dass digitale Plattformen mehr und mehr Bedeutung gewinnen und infolgedessen gerade auch die Gestaltung und Anwendung der Wettbewerbsregeln herausfordern. Die Festsetzung einer Rekord-Geldbuße in Höhe von 2,42 Milliarden Euro gegen Google wegen Missbrauchs seiner Marktmacht als Suchmaschinenbetreiber durch die bessere Platzierung eigener Anzeigen ist hierfür ein anschauliches Beispiel.²⁾ Dasselbe gilt für das noch nicht abgeschlossene Verfahren des Bundeskartellamts (im Folgenden kurz BKartA) gegen Facebook wegen dessen Umgang mit Nutzerdaten.

Für die hier zu untersuchende Fragestellung ist zunächst der Begriff der digitalen Plattform zu bestimmen (vgl. II.). Sodann sind Inhalt und Zweck der hierfür mit der 9. GWB-Novelle in Kraft gesetzten Regelungen kurz darzustellen und zu bewerten (vgl. III.). Im Anschluss daran ist zu fragen, ob diese Regelungen Maßstäbe für die Europäische Union setzen können (vgl. IV.). Schließlich sind die Ergebnisse zusammenzufassen (vgl. V.).

* Der Autor ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht an der Universität Potsdam. Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. 259.

** Dem Beitrag liegt der Vortrag des Verf. auf der Tagung des Frankfurter Instituts für das Recht der Europäischen Union „Digitale Märkte im Fadenkreuz des Europäischen Kartellrechts“ am 17.11.2017 an der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften zu Grunde.

1) Vgl. <https://de.reuters.com/article/deutschland-kartellrecht-merkel-idDEKBN193204> sowie www.handelsblatt.com/politik/deutschland/digitalisierung-digitalwirtschaft-erfordert-laut-merkel-neues-kartellrecht/19994412.html.

2) Komm., 27.06.2017, COMP/39.740 u. a. – Google.