

Zur Haftung für rechtswidrige Bewertungen auf Bewertungsplattformen

Von Stud. iur. **Julien Schickling**, Frankfurt am Main*

Bewertungssysteme sind allgegenwärtig. Auch bevor ein neuer Arzt aufgesucht wird, besuchen viele Verbraucher Plattformen wie Jameda, um die Bewertungen des Arztes von anderen Nutzern einzusehen. Und dort wo sich Menschen bewerten, ist Streit kaum fern. Mit gewisser Regelmäßigkeit hat der BGH daher über die Haftung für rechtswidrige Bewertungen zu entscheiden. Dieser Aufsatz erläutert den gegenwärtigen Stand der Rechtsprechung und zeigt auf, dass allgemeine zivilrechtliche Haftungsstandards auch im digitalen Zeitalter Geltung finden.

I. Einführung

Für den Verbraucher liegt der Vorteil von Online-Bewertungen auf der Hand: Die Bewertungen kommen von anderen Nutzern, die sich „in einem Boot“ befinden und keine finanziellen Eigeninteressen verfolgen.¹ Online-Bewertungen ersetzen im digitalen Zeitalter den Charme einer persönlichen Empfehlung („Kennst Du einen guten ...?“) und suggerieren Vertrauen.² Bestenfalls wird der Verbraucher in Zusammenschau der positiven und negativen Bewertungen in die Lage versetzt, eine rationale Geschäftsentscheidung zu treffen.³ Bewertungssysteme schaffen dadurch ein Gegengewicht zum Informationsmonopol der Anbieterseite, erhöhen die Markttransparenz und leisten einen Beitrag zum Verbraucherschutz.⁴

Gleichzeitig haben Bewertungssysteme ein hohes Missbrauchspotenzial.⁵ Auf der einen Seite können z.B. Unternehmen das Vertrauen der Nutzer ausnutzen, indem sie gefälschte Bewertungen über ihre eigenen Produkte abgeben. Auf der anderen Seite können Nutzer Bewertungssysteme als Rache- oder Druckmittel missbrauchen. Denn schlechte Bewertungen haben einen unmittelbaren Einfluss auf den wirtschaftlichen Erfolg eines Unternehmens.⁶ Auch werden die Bewertungen über das Internet einem unbegrenzten Nutzerkreis zugänglich gemacht, sodass rasch eine Prangerwirkung eintreten kann.⁷ Dem Bewerteten geht es dabei um seine „digitale Reputation“, die er fortlaufend kontrollieren und verteidigen muss.⁸

Zur Veranschaulichung der haftungsrechtlichen Probleme im Zusammenhang mit Bewertungsplattformen soll folgender Beispielsfall⁹ dienen.

Sachverhalt: Die P-GmbH betreibt ein Ärztebewertungsportal. Nutzer der Plattform können Informationen zu Ärzten wie etwa Name, Titel und Fachrichtung abrufen. In den Suchfeldern erscheinen zunächst die Ärzte, die entgeltliche Premiumpakete erworben haben, worauf der Nutzer indes nicht hingewiesen wird. Auf den Profilen der Ärzte sind Bewertungen abrufbar, die registrierte Nutzer anonym abgegeben haben. Bei der Registrierung auf der Plattform müssen Nutzer lediglich ihre E-Mail-Adresse angeben. Ein Wortfilter überprüft die Bewertungen auf Beleidigungen.

A ist Arzt und betreibt eine Facharztpraxis für Allgemeinmedizin. Er freut sich über die vielen positiven Bewertungen, die ihm einen guten Umsatz bescheren. Eines Tages stößt er jedoch auf folgende anonyme Bewertung: „Ich kann Dr. A nicht empfehlen. Er hat meine Schilddrüsenüberfunktion nicht erkannt und ein kontraindiziertes Medikament = Jod-Tabletten verabreicht. Was mir ebenfalls negativ aufgefallen ist, dass die Patientenakten in Wäschekörben gelagert werden. Der schlechteste Arzt weit und breit.“

A ist empört. Er schreibt dem Plattformbetreiber folgende E-Mail: „Ich bitte Sie, die Bewertung vom ... zu löschen. Ich arbeite nach den höchsten medizinischen Standards. Ich bin mir sicher, der Nutzer hat nie Fuß in meine Praxis gesetzt. MfG Dr. A.“

Es zeichnet sich bereits hier folgendes Problem ab: Der Nutzer gibt seine Bewertung anonym ab, sodass er von A nicht identifiziert werden kann. Naheliegend ist daher der Versuch, die P-GmbH in Anspruch zu nehmen. Diese wird hingegen geltend machen, als bloßer Intermediär keinen Einfluss auf das Verhalten ihrer Nutzer zu haben. Angesichts dieser Problemstellung soll im Folgenden nun aufgezeigt werden, wer in welchem Umfang für rechtswidrige Bewertungen auf Bewertungssystemen haftet.

II. Haftung des bewertenden Nutzers

Bewertungssysteme sind durch ein Dreiecksverhältnis geprägt: So stehen sich der bewertende Nutzer, der Plattformbetreiber und der Bewertete gegenüber.¹⁰ Zunächst wird der Bewertete versuchen, den bewertenden Nutzer wegen seiner „digitalen Äußerung“ in Anspruch zu nehmen.

Der Bewertete kann gegen den Nutzer nach den äußerungsrechtlichen Grundlagen einen Anspruch auf Unterlassung analog § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB und/oder Schadensersatz

* Der Verf. ist Stud. Hilfskraft am Lehrstuhl für Zivilrecht, Zivilprozessrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung von Herrn Prof. Dr. Felix Maultzsch, LL.M. (NYU), an der Goethe-Universität Frankfurt a.M.

¹ Jahn/Palzer, K&R 2015, 767 (769).

² Franz, WRP 2016, 1195 (1196).

³ Ähnlich die Bundesregierung, vgl. BT-Drs. 18/9216, S. 1.

⁴ Klinger/Kuhlmann, GRUR-Prax 2017, 34 (36).

⁵ Kühling, NJW 2015, 447 (447).

⁶ Siehe nur BGH GRUR 2014, 1228 (1231 Rn. 32, Ärztebewertung II).

⁷ Petruzzelli, MMR 2017, 800 (803).

⁸ Gounalakis/Klein, NJW 2010, 566 (566).

⁹ Angelehnt an BGH MMR 2014, 704 ff. (Ärztebewertung I). Der Fall enthält ferner Elemente von LG München I MMR 2016, 257 ff. (Premium Partner).

¹⁰ Zur Interessenlage näher Höch, BB 2016, 1475 (1475 f.).

geltend machen, wenn über ihn unwahre Tatsachen (§ 824 Abs. 1 BGB) oder unzulässige Werturteile geäußert werden (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG).¹¹ Ein Werturteil ist unzulässig, wenn nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern die Diffamierung des Bewerteten im Vordergrund steht (Schmähdikritik).¹² Unterhalb dieser Schwelle ist eine Abwägung der betroffenen Grundrechte im Einzelfall erforderlich.¹³ Regelmäßig muss sich der Bewertete wegen der Bedeutung der Meinungsfreiheit auch harte Kritik gefallen lassen.¹⁴

Die Aussage, A habe die Schilddrüsenüberfunktion nicht erkannt, ist dem Beweis zugänglich (Tatsachenbehauptung) und bemisst sich daher an den Maßstäben „wahr“ oder „unwahr“.¹⁵ Demgegenüber ist die Aussage, A sei der schlechteste Arzt, durch ein Element des Dafür- bzw. Dagegenhaltens geprägt (Werturteil).¹⁶ Die Aussage wird von dem Nutzer näher begründet, sodass eine Diffamierung in den Hintergrund rückt. Die Aussage wäre aber nur zu löschen, wenn das Persönlichkeitsrecht des A (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) gegenüber der Meinungsfreiheit des Nutzers (Art. 5 Abs. 1 GG) überwiegen würde. Ob hierfür noch Gründe sprechen würden, bedarf hier indes keiner Entscheidung. Denn der Nutzer hat seine Bewertung – wie es regelmäßig der Fall sein wird – anonym abgegeben und kann von A nicht identifiziert werden. Das gewährleistet § 13 Abs. 6 des Telemediengesetzes (TMG). Nach dieser Vorschrift ist der Plattformbetreiber dazu gehalten, die anonyme Nutzung der Online-Plattform zu ermöglichen (Recht auf Anonymität).¹⁷

III. Anspruch auf Auskunft gegen den Plattformbetreiber

Auf dem Ärztebewertungsportal muss sich der (anonyme) Nutzer vor einer Bewertung mit seinen Daten registrieren. Insofern liegt der Gedanke nahe, zunächst von der P-GmbH die Nutzerdaten heraus zu verlangen, um anschließend gegen den bewertenden Nutzer vorgehen zu können.

Aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) ergibt sich eine Auskunftspflicht bei jedem Rechtsverhältnis, dessen Wesen es mit sich bringt, dass der Berechtigte in entschuldbarer Weise über Bestehen oder Umfang seines Rechts im Ungewissen ist und der Verpflichtete in der Lage ist, unschwer die zur Beseitigung dieser Ungewissheit erforderlichen Auskünfte zu erteilen. Diesen Anforderungen genügt

auch ein gesetzliches Schuldverhältnis wie ein auf §§ 823, 1004 BGB gestützter Unterlassungsanspruch.¹⁸

Der Auskunftsanspruch könnte jedoch – unabhängig von der Frage nach dem Bestehen des Unterlassungsanspruchs gegen die P-GmbH¹⁹ – an rechtlicher Unmöglichkeit scheitern (§ 275 Abs. 1 BGB).²⁰

Denn gem. § 12 Abs. 2 TMG darf der Betreiber die Daten ohne Einwilligung des Nutzers nur herausgeben, soweit dieses Gesetz es ausdrücklich erlaubt. Der Schutz von Persönlichkeitsrechten ist nicht in dem Katalog des § 14 Abs. 2 TMG enthalten und berechtigte bisher nicht zur Auskunft.²¹ Auf Drängen von Rechtsprechung,²² Bundesrat²³ und Literatur²⁴ hat der Gesetzgeber nun das Problem erkannt und in § 14 Abs. 3 TMG n.F. auch eine Auskunftserteilung bei Verletzungen des Persönlichkeitsrechts erlaubt, die unter Richtervorbehalt steht (§ 14 Abs. 4 TMG). Sollte A sich also entscheiden, die Kosten für eine richterliche Anordnung auf sich zu nehmen,²⁵ könnte er die P-GmbH auf Auskunft der Nutzerdaten in Anspruch nehmen. Ihm wäre dadurch jedoch nur wenig geholfen. Versteckt sich der Nutzer hinter einer nicht zurück verfolgbarer E-Mail-Adresse oder gibt er bewusst falsche Daten ein, kann er selbst von der P-GmbH nicht ermittelt werden.²⁶ Auch trifft die P-GmbH keine gesetzliche Pflicht, die Daten des Bewertenden (Name, Adresse, etc.) umfassend zu erfassen.²⁷

IV. Haftung des Plattformbetreibers

Kann der bewertende Nutzer nicht in Anspruch genommen werden, muss sich der Bewertete an den Betreiber des Bewertungssystems wenden.

1. Anspruch auf Löschung aller Bewertungen

A wird auf der Plattform unter seinem Namen, seinem Titel und seiner Fachrichtung geführt, ohne zuvor einer Veröffentlichung seiner Daten zugestimmt zu haben. Naheliegend ist daher der Gedanke, von der P-GmbH die Löschung seines Profils aus dem Bewertungssystem zu verlangen.

¹¹ Sind Straftatbestände erfüllt, ist auch eine Haftung aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 185 ff. StGB denkbar. Zum Wettbewerbsschutz gegen fingierte Belobigungen (Astroturfing) siehe *Krieg/Roggenkamp*, K&R 2010, 689 ff.

¹² BGH NJW 2002, 1192 (1193).

¹³ *Emde*, in: Bräutigam/Rücker (Hrsg.), *Rechtshandbuch E-Commerce*, 2017, 4. Teil F. Rn. 15.

¹⁴ *Breun-Goerke*, WRP 2017, 383 (385).

¹⁵ Vgl. BVerfG NJW 2003, 277 (278).

¹⁶ Vgl. *Wagner*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2017, § 824 Rn. 15.

¹⁷ Kritisch etwa *Palzer*, AfP 2017, 199 ff. Zugunsten der Anonymität siehe BGH NJW 2009, 2888 (2892 Rn. 38) – *spickmich.de*.

¹⁸ BGH MMR 2014, 704 (705 Rn. 6) – *Ärztebewertung I*.

¹⁹ Dazu näher unten unter IV. 2.

²⁰ Zur alten Rechtslage BGH MMR 2014, 704 (705 Rn. 9 ff.) – *Ärztebewertung I*.

²¹ Es wurde über eine analoge Anwendung nachgedacht, die an einer planwidrigen Regelungslücke scheiterte. Siehe BGH MMR 2014, 704 (706 Rn. 13 ff.) – *Ärztebewertung I*.

²² Siehe BGH MMR 2014, 704 (706 Rn. 17) – *Ärztebewertung I*: „Eine solche Regelung [zum Schutz des Persönlichkeitsrechts] müsste jedoch der Gesetzgeber treffen.“

²³ So der Bundesrat zu einer Änderung des TMG unter BR-Empfehlung 440/1/15, S. 9 f.

²⁴ So etwa *Palzer*, AfP 2017, 199 (202 f.); *Specht/Eickhoff*, CR 2016, 740 (745); *Wagner* (Fn. 16), § 823 Rn. 756.

²⁵ Gem. § 14 Abs. 4 S. 6 TMG trägt der Verletzte die Kosten der richterlichen Anordnung.

²⁶ Vgl. *Franz*, WRP 2016, 1195 (1198).

²⁷ Kritisch insofern *Spindler*, GRUR 2018, 365 (373).

Nach Art. 17 Abs. 1 lit. d der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) sind personenbezogene Daten zu löschen, wenn ihre Verarbeitung unrechtmäßig ist.²⁸ Ob eine Verarbeitung rechtmäßig ist, richtet sich nach Art. 6 DS-GVO. Mangels Einwilligung des Betroffenen ist eine Abwägung der kollidierenden Grundrechte erforderlich (Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f DS-GVO).²⁹ So stehen sich das Recht des Bewerteten auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) und das Recht des Plattformbetreibers auf Kommunikationsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) gegenüber. Beiden Parteien steht zudem das Recht auf freie Berufsausübung (Art. 12 GG) zu.³⁰

Nach der hierbei vorzunehmenden Abwägung überwiegen grds. die Interessen des Plattformbetreibers.³¹ Denn die Bewertungen betreffen nur die berufliche Tätigkeit des Bewerteten (A); in seiner Sozialsphäre muss er sich regelmäßig auf Kritik an seinen Leistungen einstellen.³² Gleichzeitig wiegt das Interesse der Öffentlichkeit an Leistungstransparenz im Gesundheitswesen sehr hoch.³³ Etwas anderes könnte sich jedoch daraus ergeben, dass die P-GmbH den Ärzten entgeltliche Premiumpakete auf der Plattform anbietet. Dadurch nimmt der Plattformbetreiber eine aktive Rolle ein und lenkt den Informationsfluss auf dem Bewertungssystem.³⁴ Damit verlässt er seine Stellung als neutraler Informationsmittler, was zu einem Überwiegen der Grundrechtsposition des Bewerteten führt.³⁵ Insofern könnte hier A von der P-GmbH die vollständige Löschung seines Profils samt Bewertungen verlangen.

2. Anspruch auf Löschung einzelner Bewertungen

Es darf jedoch nicht vergessen werden, dass A überwiegend positive Bewertungen auf seinem Profil hat, die ihm auch einen guten Umsatz bescheren. Im Zweifel wird es daher nicht seinem Interesse entsprechen, sein gesamtes Profil löschen zu lassen. Vielmehr möchte A, dass die konkrete Bewertung des anonymen Nutzers durch die P-GmbH entfernt wird. Von weichenstellender Bedeutung für die Frage, wann der Plattformbetreiber eine Bewertung des Nutzers zu löschen hat, ist die Einordnung der Bewertung als eigener oder fremder Inhalt.³⁶ Dass ein Betreiber für seine eigenen Inhalte

haftet, liegt auf der Hand. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, wann sich der Plattformbetreiber fremde Inhalte seiner Nutzer „zu Eigen macht“.³⁷ Diffiziler ist die Haftung für fremde Inhalte. Hier besteht zwar einerseits das Bedürfnis, den Betreiber in Anspruch zu nehmen, weil er das Bewertungssystem bereitgestellt hat, über das die Bewertung des Nutzers erst ermöglicht und verbreitet wurde.³⁸ Andererseits ist zu berücksichtigen, dass der Betreiber als Intermediär nur eine Position „zwischen zwei Stühlen“ einnimmt und die rechtswidrige Äußerung selbst nicht getätigt hat.³⁹

a) Haftung für eigene Inhalte

Für eigene Inhalte haftet der Plattformbetreiber uneingeschränkt.⁴⁰ Das gewährleistet § 7 Abs. 1 TMG, wonach der Betreiber für seine eigenen Inhalte nach den „allgemeinen Gesetzen“ haftet. Denkbar ist ein Anspruch auf Unterlassung analog § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB und/oder Schadensersatz gem. §§ 823 ff. BGB, soweit der Inhalt als rechtswidrig einzustufen ist. Nach der Rechtsprechung sind eigene Inhalte nicht nur selbst geschaffene, sondern auch fremde Inhalte, die sich der Betreiber zu Eigen gemacht hat.⁴¹ Ein Zu-eigen-Machen ist anzunehmen, wenn der Betreiber nach außen erkennbar die inhaltliche Verantwortung für die Bewertungen der Nutzer auf dem Bewertungssystem übernommen hat.⁴² Wann er die inhaltliche Verantwortung übernimmt, ergibt sich aus einer objektiven Sicht auf Grundlage einer Gesamtbetrachtung aller Umstände.⁴³

So könnte sich die P-GmbH die Bewertung des Nutzers durch die Überprüfung über einen Wortfilter zu eigen gemacht haben. Das wäre deshalb so gefährlich, weil sie für die fremde Bewertung wie für eine eigene haften würde. Ein Zu-eigen-Machen ist regelmäßig anzunehmen, wenn der Plattformbetreiber die Bewertungen auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit hin überprüft.⁴⁴ Mit einem automatischen Wortfilter sollen Bewertungen hingegen nicht auf ihre Vollständigkeit und Richtigkeit, sondern auf Formalbeleidigungen hin überprüft werden.⁴⁵ Auch wird ein objektiver Dritter in der Regel erkennen, dass auf dem Bewertungssystem lediglich

²⁸ Bislang wurde ein etwaiger Löschanpruch auf § 35 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 Bundesdatenschutzgesetz a.F. gestützt. Siehe zuletzt BGH GRUR 2018, 636 (637 Rn. 8, Ärztebewertung IV).

²⁹ Frenzel, in: Paal/Pauly (Hrsg.), Kommentar zur DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 6 Rn. 26.

³⁰ BGH NJW 2015, 489 (491 Rn. 25 ff.) – Ärztebewertung II.

³¹ BGH NJW 2015, 489 (492 Rn. 30) – Ärztebewertung II.

³² BGH NJW 2015, 489 (493 f. Rn. 35) – Ärztebewertung II; kritisch wegen der Anonymität Kühling, NJW 2015, 447 (448 f.); Petruzzelli, MMR 2017, 800 (802).

³³ BGH NJW 2015, 489 (493 Rn. 39 f.) – Ärztebewertung II.

³⁴ BGH GRUR 2018, 636 (639 Rn. 17 f.) – Ärztebewertung IV.

³⁵ BGH GRUR 2018, 636 (640 Rn. 19) – Ärztebewertung IV; siehe ferner zur Neutralität des Hostproviders EuGH GRUR 2011, 1025 (1032 Rn. 113 ff.) – L’Oréal/Ebay.

³⁶ Exemplarisch BGH GRUR 2016, 855 (856 f. Rn. 17, 22) – Ärztebewertung III.

³⁷ Siehe nur BGH GRUR 2017, 844 (846 Rn. 18) – klinikbewertungen.de.

³⁸ Köhler/Fetzer, Recht des Internet, 8. Aufl. 2016, Rn. 883.

³⁹ Ohly, ZUM 2015, 308 (309).

⁴⁰ Sobola, in: Bräutigam/Rücker (Hrsg.), Rechtshandbuch E-Commerce, 2017, 5. Teil D. Rn. 4.

⁴¹ BGH NJW-RR 2010, 1276 (1278 Rn. 23) – marionskochbuch.de; BGH NJW 2015, 3443 (3444 Rn. 25) – Hotelbewertungsportal; BGH GRUR 2017, 844 (846 Rn. 18) – klinikbewertungen.de.

⁴² Vgl. BGH GRUR 2017, 844 (846 Rn. 18) – klinikbewertungen.de.

⁴³ BGH GRUR 2017, 844 (846 Rn. 18) – klinikbewertungen.de.

⁴⁴ Vgl. BGH GRUR 2017, 844 (846 Rn. 18) – klinikbewertungen.de.

⁴⁵ BGH NJW 2015, 3443 (3444 f. Rn. 28) – Hotelbewertungsportal.

fremde Kritik verbreitet wird, sodass kein Zu-eigen-Machen anzunehmen ist.⁴⁶

b) Haftung für fremde Inhalte

Macht sich der Plattformbetreiber die Bewertung nicht zu eigen, haftet er nur eingeschränkt.⁴⁷ Denkbar ist eine Haftung als Störer analog § 1004 BGB, die der *VI. Zivilsenat* als „mittelbare Störerhaftung“ bezeichnet.⁴⁸ Als Störer ist anzusehen, wer in irgendeiner Weise willentlich und adäquat kausal zur Beeinträchtigung des Rechtsguts beiträgt.⁴⁹ Indem der Betreiber das Bewertungssystem bereitstellt, über das rechtswidrige Bewertungen der Nutzer ermöglicht werden, trägt er willentlich und adäquat kausal zur Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts Dritter bei.⁵⁰

Dabei ist allerdings zu beachten, dass der Plattformbetreiber gem. § 7 Abs. 2 TMG nicht dazu verpflichtet ist, die von den Nutzern eingestellten Inhalte vor ihrer Veröffentlichung auf eventuelle Rechtsverletzungen hin zu überprüfen.⁵¹ Ihn trifft also keine anlassunabhängige, generelle Überwachungspflicht. Die Bewertungen der Nutzer dürfen unmittelbar veröffentlicht werden und müssen nicht vorab auf ihre Rechtmäßigkeit kontrolliert werden. Denn eine solche Vorabprüfungspflicht könnte das „von der Rechtsordnung gebilligte und gesellschaftlich erwünschte“ Geschäftsmodell von Bewertungssystemen wirtschaftlich gefährden.⁵²

Die Haftung des Plattformbetreibers beginnt erst dann, wenn er positive Kenntnis von einer Rechtsverletzung erlangt.⁵³ Dazu muss der Bewertete den Betreiber über die Bewertung und eine damit verbundene Verletzung seines Persönlichkeitsrechts aufmerksam machen. Ist der Rechtsverstoß hierbei klar erkennbar, muss der Plattformbetreiber diesen entfernen (Beseitigungsanspruch).⁵⁴ Darüber hinaus muss er Vorsorge dafür treffen, dass gleichartige Rechtsverletzungen verhindert werden (Unterlassungsanspruch).⁵⁵ Diesbezüglich

treffen den Plattformbetreiber Prüfpflichten, deren Umfang sich danach bemisst, ob und inwieweit ihm nach den Umständen des Einzelfalls eine Verhinderung der Verletzung zuzumuten ist.⁵⁶

aa) „Notice and Action“-Verfahren der Rechtsprechung

Die Rechtsprechung des *VI. Zivilsenats* hat für die Frage, welche Prüfpflichten dem Plattformbetreiber zumutbar sind, ein „Notice and Action“-Verfahren geschaffen.⁵⁷ Im Ausgangsfall muss die P-GmbH danach in Kenntnis gesetzt werden („notice“) und dann handeln („action“). Ist die Bewertung des Nutzers „unschwer“ – d.h. ohne eingehende rechtliche und tatsächliche Überprüfung – als Schmähkritik einzuordnen, muss sie entfernt werden.⁵⁸ Unterhalb dieser Grenze hat die P-GmbH die Beanstandung an den bewertenden Nutzer weiterzuleiten und zu einer Stellungnahme in einer angemessenen Frist aufzufordern.⁵⁹ Bleibt diese aus, ist die Bewertung zu entfernen. Stellt der Nutzer die Beanstandung hingegen „substantiiert“ in Abrede, muss die P-GmbH die Stellungnahme anonymisiert an A weiterleiten und Nachweise verlangen, aus denen sich die behauptete Rechtsverletzung ergibt.⁶⁰ Bleibt seine Stellungnahme aus oder legt er erforderliche Nachweise nicht vor, bleibt die Bewertung bestehen. Ergibt sich hingegen aus der Stellungnahme des A oder den vorgelegten Belegen auch unter Berücksichtigung der Stellungnahme des Nutzers eine rechtswidrige Verletzung des Persönlichkeitsrechts, ist die Bewertung zu entfernen.⁶¹

bb) Recherchepflichten des Plattformbetreibers

In einer jüngeren Entscheidung hat die Rechtsprechung die Prüfpflichten des Plattformbetreibers noch einmal verschärft.⁶² So muss die vom Betreiber durchzuführende Überprüfung „erkennbar“ bezwecken, die Berechtigung der Beanstandung zu klären.⁶³ Er muss „ernsthaft“ versuchen, die hierzu erforderliche Tatsachengrundlage zu ermitteln und darf sich nicht auf eine „rein formale Prüfung“ beschränken. Ihn trifft eine sekundäre Darlegungslast, weil der Bewertete wegen der Anonymität des Nutzers keine Möglichkeit hat, den Sachverhalt weiter aufzuklären.⁶⁴

Es reicht etwa nicht aus, vom bewertenden Nutzer zu fordern, die Behandlung in mindestens zwei Sätzen zu umschreiben und den Behandlungszeitraum zu nennen. Viel-

⁴⁶ BGH NJW 2015, 3443 (3444 Rn. 25) – Hotelbewertungsportal; BGH GRUR 2016, 855 (857 Rn. 18) – Ärztebewertung III.

⁴⁷ *Lauber-Rönsberg*, MMR 2014, 10 (11 f.).

⁴⁸ Zur unterschiedlichen Terminologie siehe nur BGH GRUR 2016, 855 (856 f. Rn. 17, 22) – Ärztebewertung III; BGH GRUR 2015, 485 (488 ff. Rn. 35, 49) – Kinderhochstühle im Internet III.

⁴⁹ BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 21) – Blogbeitrag; BGH GRUR 2016, 104 (107 Rn. 34) – Artikel auf Internetportal „recht§billig“; BGH GRUR 2016, 855 (857 Rn. 22) – Ärztebewertung III.

⁵⁰ Vgl. BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 21) – Blogbeitrag.

⁵¹ In jüngeren Entscheidungen hat der BGH die §§ 7–10 TMG nun auch auf Unterlassungsansprüche angewendet. Siehe nur BGH GRUR 2015, 485 (490 Rn. 51) – Kinderhochstühle im Internet III. Zum (alten) Streitstand näher *Köhler/Fetzer* (Fn. 38), Rn. 830 ff.

⁵² BGH GRUR 2016, 855 (589 Rn. 40) – Ärztebewertung III.

⁵³ BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 24) – Blogbeitrag.

⁵⁴ BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 26) – Blogbeitrag.

⁵⁵ BGH NJW 2008, 758 (762 Rn. 43) – Jugendgefährdende Medien bei eBay.

⁵⁶ BGH GRUR 2016, 855 (859 Rn. 38) – Ärztebewertung III.

⁵⁷ Hierzu BGH, MMR 2012, 124 (126 Rn. 26 f.) – Blogbeitrag. Es handelt sich nicht um das amerikanische „Notice and Takedown“-Verfahren, weil die beanstandete Bewertung nur im Ausnahmefall sofort zu löschen ist (*Franz*, WRP 2016, 1195 [1198 Fn. 40]).

⁵⁸ BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 26) – Blogbeitrag.

⁵⁹ Vgl. BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 27) – Blogbeitrag.

⁶⁰ Vgl. BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 27) – Blogbeitrag.

⁶¹ Vgl. BGH MMR 2012, 124 (126 Rn. 27) – Blogbeitrag.

⁶² Hierzu BGH GRUR 2016, 855 (859 Rn. 39 ff.) – Ärztebewertung III.

⁶³ BGH GRUR 2016, 855 (859 Rn. 42) – Ärztebewertung III.

⁶⁴ BGH GRUR 2016, 855 (860 Rn. 47) – Ärztebewertung III.

mehr muss die P-GmbH weitere Belege vom bewertenden Nutzer anfordern (etwa Rechnungen, Terminkarten oder Rezepte), die konkret auf einen Behandlungskontakt hinweisen.⁶⁵ Geht die P-GmbH dieser Recherchepflicht nicht nach, treffen sie prozessuale Nachteile. So ist die Behauptung des A, der Behandlungskontakt habe nicht stattgefunden, nach § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden anzusehen.⁶⁶

cc) Gehilfenhaftung des Plattformbetreibers

Bislang hat die Rechtsprechung ausdrücklich offengelassen, ob und unter welchen Voraussetzungen eine nachhaltige Verletzung von Prüfpflichten zu einer Schadensersatzhaftung führen kann.⁶⁷ Mit Blick auf das „Notice and Action“-Verfahren kann die erstmalige Verletzung von Prüfpflichten zwar noch nicht zum Schadensersatz verpflichten. Etwas anderes muss jedoch gelten, wenn der Plattformbetreiber seine Prüfpflichten in mehreren Fällen vernachlässigt oder Beanstandungen schlichtweg ignoriert. Dann ist eine Haftung nach den Grundsätzen der Gehilfenhaftung (§ 830 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB) denkbar.⁶⁸

Die Gehilfenstellung setzt neben einer Beihilfehandlung zumindest einen bedingten Vorsatz in Bezug auf die Haupttat voraus, der das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit einschließen muss.⁶⁹ So hat das OLG Hamburg⁷⁰ festgestellt, dass ein Host-Provider für eine Urheberrechtsverletzung eines Nutzers als Gehilfe haftet, wenn er trotz mehrfachen Hinweises auf die Rechtsverletzung diese nicht beseitigt. Für den Fall bedeutet das: Hat A die P-GmbH mehrfach auf die rechtswidrige Bewertung aufmerksam gemacht und bleibt sie dennoch untätig, haftet sie für den durch dieses Unterlassen entstandenen Schaden.

3. Haftung aus Wettbewerbsrecht

Der Plattformbetreiber kann auch aus wettbewerbsrechtlichen Gründen in Anspruch genommen werden, insbesondere bei irreführenden Angaben auf der Plattform (§ 5 Abs. 1 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb [UWG]). Wann eine Angabe als irreführend anzusehen ist, ergibt sich aus der Sicht eines durchschnittlich informierten und verständigen Nutzers.⁷¹ So hat der BGH eine Irreführung bejaht, weil der Plattformbetreiber mit „garantiert echten Meinungen“ geworben hatte.⁷² Tatsächlich wurden negative oder neutrale Be-

wertungen erst nach Abschluss eines Schlichtungsverfahrens verzögert oder überhaupt nicht eingestellt, worauf der Betreiber nicht hingewiesen hat.⁷³ Irreführend handelt auch die P-GmbH, die kostenpflichtige Premiumpakete für Top-Platzierungen anbietet, ohne den Nutzer darüber zu informieren. Ein verständiger Nutzer erwartet nämlich, dass die Suchergebnisse nach anerkannten Kriterien angezeigt werden, etwa nach Note oder Anzahl von Bewertungen.⁷⁴

Denkbar ist auch eine Inanspruchnahme wegen der Vorenthaltung wesentlicher Informationen nach § 5a Abs. 2 UWG (sog. Irreführung durch Unterlassen).⁷⁵ Wesentlich ist eine Information, die der Verbraucher nach den Umständen des Einzelfalls benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen.⁷⁶ Online-Bewertungen haben regelmäßig einen erheblichen Einfluss auf die geschäftliche Entscheidung von Verbrauchern.⁷⁷ Deshalb muss der Plattformbetreiber etwa klar, verständlich und eindeutig offenlegen, nach welchen Kriterien das Bewertungssystem eine Gesamtnote für ein Produkt oder eine Dienstleistung bildet.⁷⁸

Anwendung findet das Wettbewerbsrecht hingegen nur, wenn zwischen dem Plattformbetreiber und dem bewerteten Unternehmen ein „konkretes Wettbewerbsverhältnis“ besteht (Mitbewerber, § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG). Das ist etwa der Fall, wenn der Plattformbetreiber das Portal mit dem Absatz eigener Produkte verknüpft⁷⁹ oder Premiumpakete für bewertete Unternehmen anbietet.⁸⁰ Handelt es sich jedoch um ein neutrales Bewertungs- und Finanzierungsmodell, scheiden wettbewerbsrechtliche Ansprüche des Bewerteten gegen den Plattformbetreiber regelmäßig aus.⁸¹

Soweit das Wettbewerbsrecht anwendbar ist, hat das für den Bewerteten einen weiteren entscheidenden Vorteil: Er kann von der Beweislastumkehr der wettbewerbsrechtlichen Verbreiterhaftung aus § 4 Nr. 2 UWG profitieren. Die Verbreiterhaftung stimmt zwar tatbestandlich mit der bereits skizzierten Haftung des Plattformbetreibers als Störer überein.⁸² Die Verbreiterhaftung ist für den Plattformbetreiber aber deshalb so gefährlich, weil er die Beweislast für die

⁶⁵ Vgl. BGH GRUR 2016, 855 (859 Rn. 43) – Ärztebewertung III.

⁶⁶ Vgl. BGH GRUR 2016, 855 (860 Rn. 49) – Ärztebewertung III.

⁶⁷ Siehe nur BGH GRUR 2011, 152 (154 Rn. 33) – Kinderhochstühle im Internet I.

⁶⁸ *Krüger/Apel*, MMR 2012, 144 (148).

⁶⁹ BGH GRUR 2011, 152 (154 Rn. 30) – Kinderhochstühle im Internet I.

⁷⁰ OLG Hamburg MMR 2013, 533 ff.

⁷¹ BGH GRUR 2005, 877 (879) – Werbung mit Testergebnis.

⁷² Hierzu BGH GRUR 2016, 828 ff. (Kundenbewertung im Internet). Der Unterlassungsanspruch ergibt sich aus § 8 Abs. 1 UWG i.V.m. §§ 3 Abs. 1, 5 Abs. 1 UWG.

⁷³ BGH GRUR 2016, 828 (830 Rn. 38) – Kundenbewertung im Internet.

⁷⁴ Vgl. LG München I MMR 2016, 257 (259) – Premium Partner.

⁷⁵ *Büscher*, GRUR 2017, 433 (440).

⁷⁶ BGH GRUR 2013, 945 (948 Rn. 34) – Standardisierte Mandatsbearbeitung.

⁷⁷ *Franz*, WRP 2016, 1195 (1196).

⁷⁸ So lassen sich die Entscheidungsgründe aus BGH GRUR 2016, 1076 (1079 Rn. 36 ff.) – LGA tested, auch auf Bewertungssysteme übertragen (*Büscher*, GRUR 2017, 433 [441]).

⁷⁹ Zu dieser Fallgruppe etwa BGH GRUR 2015, 1129 ff. (Hotelbewertungsportal).

⁸⁰ Zu einem solchen Fall etwa LG München I MMR 2016, 257 ff. (Premium Partner).

⁸¹ *Büscher*, GRUR 2017, 433 (436); unabhängig davon sind auch Verbraucherzentralen klagebefugt (§ 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG i.V.m. § 4 UKlaG).

⁸² Zu § 4 Nr. 8 UWG a.F. BGH GRUR 2015, 1129 (1132 Rn. 31 ff.) – Hotelbewertungsportal.

Wahrheit der Tatsachenbehauptung trägt.⁸³ So muss die P-GmbH beweisen, dass die Aussage des bewertenden Nutzers der Wahrheit entspricht, was ihr regelmäßig nicht gelingen wird.

V. Fazit

Der bewertende Nutzer kann wegen seiner Anonymität regelmäßig nicht in Anspruch genommen. Deshalb rückt der Plattformbetreiber als Intermediär in den Fokus. Er muss die ihm zumutbaren Prüfpflichten einhalten und auch eigene Nachforschungen treffen. Zudem treffen ihn wettbewerbsrechtliche Informations- und Transparenzpflichten. Ob und wann eine Verletzung nachhaltiger Prüfpflichten zu einer Schadensersatzhaftung führt, ist noch nicht abschließend geklärt. Verlässt der Plattformbetreiber hingegen seine neutrale Vermittlerposition, kommt der Bewertete in den Genuss der Beweislastumkehr der wettbewerbsrechtlichen Verbreiterhaftung. Als „schärfstes Schwert“ ist auch ein Anspruch auf vollständige Löschung seines Profils denkbar. Die Neutralität des Plattformbetreibers ist daher der wesentliche Grund für seine grds. Privilegierung.⁸⁴

Mit Blick auf Klausuren und das Examen bedeutet dies: Die Haftung des Bewertenden für „digitale“ Äußerungen unterscheidet sich nicht von der Haftung für „analoge“ Äußerungen. Es gelten die allgemeinen äußerungsrechtlichen Haftungsstandards der §§ 823 ff., 1004 BGB, die jedem Studierenden aus dem Grundstudium bekannt sein sollten. Demgegenüber vereint die Haftung des Plattformbetreibers Probleme des allgemeinen Zivilrechts mit Sonderproblemen des Datenschutz- und Wettbewerbsrechts. Detailwissen kann von Studenten diesbezüglich wohl kaum erwartet werden. Indes sollte man sich in der Lage sehen, die Haftung des Plattformbetreibers als Intermediär anhand der allgemeinen Grundsätze der Störerhaftung sachgerecht zu lösen.

⁸³ Nordemann, in: Fezer/Büscher/Obergfell (Hrsg.), Kommentar zum UWG, 3. Aufl. 2016, § 4 Nr. 2 Rn. 60.

⁸⁴ Franz, WRP 2016, 1195 (1200).