

Fälle zum Lauterkeitsrecht

Sosnitza

7. Auflage 2022
ISBN 978-3-406-79445-2
C.H.BECK

Lösung

Gliederung

A. Zur lauterkeitsrechtlichen Beurteilung des Handelns von P und H

- I. Das Ranking-System
 - 1. Geschäftliche Handlung nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG
 - 2. Verdeckte Werbung mit Suchergebnissen, Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG
- II. Die Geldzahlung von H an P aufgrund des „Deals“
 - 1. Verdeckte Werbung mit Suchergebnissen, Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG
 - 2. Nichtkenntlichmachen des kommerziellen Zwecks, § 5a Abs. 4 S. 1 UWG
- III. Das Bewertungssystem
 - 1. Geschäftliche Handlung, § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG
 - 2. Irreführung über die Echtheit von Verbraucherbewertungen, Nr. 23b des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG
 - 3. Gefälschte Verbraucherbewertungen, Nr. 23c des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG
 - 4. Sicherstellung von Verbraucherbewertungen, § 5b Abs. 3 UWG
 - 5. Nichtkenntlichmachen des kommerziellen Zwecks, § 5a Abs. 4 S. 1 UWG
 - 6. Irreführung, § 5 UWG

IV. Ergebnis

B. Zur Zulässigkeit einer Unterlassungsklage des Hotelbetreibers S gegen P und H

- I. Aktivlegitimation des S, § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG
- II. Örtliche Zuständigkeit, § 14 Abs. 2 UWG

Abwandlung**A. Anspruch von Z gegen X auf Unterlassung gemäß §§ 8 Abs. 1, 3 Abs. 1, 4 Nr. 2 UWG****B. Ansprüche von Z gegen P auf Unterlassung gemäß §§ 8 Abs. 1, 3 Abs. 1 UWG**

- I. Lauterkeitsrechtliche Haftung Dritter
- II. Keine gesetzliche Haftungsprivilegierung nach TMG
- III. Verletzung einer lauterkeitsrechtlichen Verkehrspflicht, § 3 Abs. 1 UWG
 - 1. Schaffung einer Gefahrenquelle
 - 2. Zumutbare Maßnahmen und Vorkehrungen
 - a) Abstellen erkannter Verletzungen
 - b) Proaktive Prüfungspflicht

A. Zur lauterkeitsrechtlichen Beurteilung des Handelns von P und H

Das Handeln von P und H besteht aus drei verschiedenen Maßnahmen, die hier näher zu unterscheiden sind. Zum einen unterhält P auf seiner Plattform ein Ran-

king-System. Im Zusammenhang damit ist auch der „Deal“ mit H, also die Geldzahlung von H an P für die Platzierungen, zu prüfen. Zum anderen ist das von P auf seiner Website bereitgestellte Bewertungssystem zu beurteilen.

I. Das Ranking-System

- 2 Das von P auf der Plattform „whaaaaat.com“ betriebene Ranking-System ist auf seine lauterkeitsrechtliche Zulässigkeit zu untersuchen.

1. Geschäftliche Handlung nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG

- 3 Das Ranking-System nimmt Einfluss auf die Ergebnisse einer Suchanfrage des Kunden, indem es je nach Parameter ein einzelnes Angebot der Drittanbieter weiter oben oder weiter unten in der Trefferliste platziert. Da die Kunden erfahrungsgemäß nur die Treffer auf den ersten Seiten zur Kenntnis nehmen, ist die Chance auf einen Geschäftsabschluss für die Drittanbieter umso größer, je weiter oben ihr Angebot in der Trefferliste erscheint. Gleichzeitig steigert ein Ranking aber auch die Attraktivität der Plattform selbst und dies wiederum in zwei Richtungen, nämlich zum einen im Verhältnis des Plattformbetreibers zu den Drittanbietern, die ein Interesse daran haben, über das Ranking weiter oben in der Trefferliste ihre Angebote präsentieren zu können und zum anderen im Verhältnis der Plattform zu den Kunden als Verbrauchern, die ein Ranking als zusätzliches Informationsinstrument für Produktqualität ansehen und daher eine Plattform mit Ranking einer anderen Plattform ohne ein solches vorziehen. Das Vorhalten eines Ranking-Systems durch P fördert daher zum einen den Produktabsatz fremder Unternehmen, nämlich der Drittanbieter, und fördert zugleich das eigene Unternehmen des P, sodass eine geschäftliche Handlung nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG gegeben ist.

2. Verdeckte Werbung mit Suchergebnissen, Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG

- 4 Nach Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG ist stets unlauter die Anzeige von Suchergebnissen aufgrund der Online-Suchanfrage eines Verbrauchers, ohne dass bezahlte Werbung oder spezielle Zahlungen, die dazu dienen, ein höheres Ranking der jeweiligen Waren oder Dienstleistungen im Rahmen der Suchergebnisse zu erreichen, eindeutig offengelegt werden.
- 5 Nr. 11a wurde durch die UWG-Reform 2021 in den Anhang aufgenommen. Dadurch wird Art. 3 Nr. 7 lit. a der Omnibus-RL 2019/2161 umgesetzt, der die entsprechende Regelung in Nr. 11a des Anhangs I der UGP-RL eingefügt hatte. Tathandlung ist die Anzeige von Suchergebnissen, ohne dass entweder bezahlte Werbung oder spezielle Zahlungen zur Erreichung eines höheren Rankings eindeutig offengelegt werden.
- 6 Täter eines Verstoßes gegen Nr. 11a ist nicht der Werbende, der für Werbung bezahlt oder spezielle Zahlungen für ein höheres Ranking leistet, sondern derjenige, der aufgrund der Online-Suchanfrage eines Verbrauchers Suchergebnisse anzeigt, also Dienstleister, die Online-Suchfunktionen bereitstellen. Dazu gehören etwa Vermittler wie Online-Marktplätze, Suchmaschinen und Vergleichswebsites.¹ Ein Online-Marktplatz ist nach Art. 2 Abs. 1 lit. n UGP-RL bzw. § 2 Abs. 1 Nr. 6 UWG ein Dienst, der es Verbrauchern durch die Verwendung von Software, einschließlich einer Website, eines Teils einer Website oder einer Anwendung, die von oder im

¹ Egrd. 20 Omnibus-RL 2019/2161.

Namen des Gewerbetreibenden betrieben wird, ermöglicht, Fernabsatzverträge mit anderen Gewerbetreibenden oder Verbrauchern, abzuschließen. Der Begriff der Suchmaschine wird zwar nicht durch die UGP-RL oder das UWG definiert, doch legt die P2B-VO 2019/1150² in engem Zusammenhang mit der UGP-RL in Art. 2 Nr. 5 fest, dass eine Online-Suchmaschine ein digitaler Dienst ist, der es Nutzern ermöglicht, in Form eines Stichworts, einer Spracheingabe, einer Wortgruppe oder einer anderen Eingabe Anfragen einzugeben, um prinzipiell auf allen Websites oder auf allen Websites in einer bestimmten Sprache eine Suche zu einem beliebigen Thema vorzunehmen und Ergebnisse in einem beliebigen Format angezeigt zu bekommen, über die sie Informationen im Zusammenhang mit dem angeforderten Inhalt finden können. Derartige typische Suchmaschinen sind etwa Google, Startpage, Bing oder Yahoo. Der hier gemeinte Begriff der Vergleichswebsite ist nicht begrenzt auf den zahlungsdienstrechtlichen Begriff der Vergleichswebsite nach § 1 Abs. 1 Vergleichswebsiteverordnung³, sondern umfasst jede Website, die es einem Verbraucher ermöglicht, Waren oder Dienstleistungen zu vergleichen.

Nr. 11a verlangt in der ersten Alternative, dass in der Anzeige von Suchergebnissen 7 bezahlte Werbung eindeutig offengelegt wird. Dieser Tatbestand ist vorrangig und selbständig gegenüber sowie unabhängig von der Pflicht zur Kennzeichnung kommerzieller Kommunikation nach § 5a Abs. 4 UWG. Im vorliegenden Fall greift diese Alternative jedoch nicht ein, weil H nicht für Werbung, sondern für ein höheres Ranking bezahlt hat.

In der zweiten Alternative fordert Nr. 11a die eindeutige Offenlegung spezieller 8 Zahlungen für ein höheres Ranking. Ein Ranking ist nach § 2 Abs. 1 Nr. 7 UWG die von einem Unternehmer veranlasste relative Hervorhebung von Waren oder Dienstleistungen, unabhängig von den hierfür verwendeten technischen Mitteln. Die von Nr. 11a des Anhangs gemeinten Zahlungen können unmittelbar oder mittelbar, z. B. durch eine erhöhte Provision pro Transaktion oder durch unterschiedliche Vergütungsregelungen, die gezielt zu einem höheren Ranking führen, erfolgen.⁴ Keine speziellen Zahlungen für ein höheres Ranking sind dagegen Entgelte für allgemeine Dienstleistungen wie Listungsgebühren oder Mitgliedsbeiträge, die eine breite Palette an Funktionen abdecken, die der Anbieter der Online-Suchfunktion für den Unternehmer erbringt, sofern diese Zahlungen nicht dazu bestimmt sind, ein höheres Ranking zu bewirken.⁵

Im vorliegenden Fall haben wir ein solches Ranking, das von P auf seiner Plattform 9 bereitgehalten wird. P nimmt auch Zahlungen von Drittanbietern entgegen, die das Erscheinen der jeweiligen Angebote in den jeweiligen Trefferlisten beeinflussen, sodass sie dazu dienen, ein höheres Ranking der jeweiligen Produkte zu erreichen.

Entscheidend ist daher die weitere Frage, ob dieser Umstand im Sinne der Nr. 11a 10 des Anhangs eindeutig offengelegt wird. Nr. 11a verbietet nicht bezahlte Werbung oder spezifische Zahlungen zur Erreichung eines höheren Rankings, sondern verlangt nur, dass diese Umstände eindeutig offengelegt werden. Der Anbieter der Online-Suchfunktion muss über diese Tatsache in kurzer, einfach zugänglicher und verständlicher Weise informieren.⁶ Daraus folgt, dass diesem Erfordernis bereits dann genügt wird, wenn für den Verbraucher hinreichend klar und eindeutig erkennbar ist, dass generell für Werbung bezahlt wird bzw. dass spezielle Zahlungen

² ABl. L 186 v. 11.7.2019, 57.

³ BGBl. 2018 I 1182.

⁴ Egrd. 20 RL 2019/2161; Begr. RegE BT-Drs. 19/27873, 44.

⁵ Egrd. 20 RL 2019/2161; Begr. RegE BT-Drs. 19/27873, 44.

⁶ Egrd. 20 RL 2019/2161.

zur Rankingbeeinflussung erfolgen. Es muss dagegen nicht bei jedem Einzelangebot in der Trefferliste erklärt werden, ob gerade bei diesem Angebot Geld geflossen ist. Ebensowenig muss konkret oder generell über die Höhe von Zahlungen Auskunft erteilt werden.⁷

- 11 Im vorliegenden Fall hat sich P allerdings nicht darauf beschränkt, auf den Umstand hinzuweisen, dass überhaupt spezielle Zahlungen zur Beeinflussung des Rankings erfolgen, sondern es wird erläutert, dass es „gezahlte Kommissionen und weitere Opportunitäten“ gibt, die dann über einen Link näher erläutert werden. Die von H aufgrund des „Deals“ gezahlten Gelder in Höhe von monatlich 10.000 EUR für eine Platzierung mindestens unter den ersten fünf Plätzen liegt jedoch außerhalb der aufgeführten Programme. Dies kann jedoch nicht anders behandelt werden, als wenn auf gar keine Zahlung hingewiesen wird, denn auch bei einer Erläuterung bestimmter Zahlungsarten erwartet der Verkehr, dass nur Zahlungen relevant sind, die unter die Erläuterung fallen. Es liegt daher ein Verstoß gegen Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG vor.

II. Die Geldzahlung von H an P aufgrund des „Deals“

- 12 Möglicherweise hat auch H unlauter gehandelt, als der „Deal“ mit P geschlossen und Geld für die Platzierung von H unter den ersten fünf Plätzen der Trefferliste des P gezahlt wurde. Dass es sich dabei um eine geschäftliche Handlung nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG von H handelte, ist unzweifelhaft.

1. Verdeckte Werbung mit Suchergebnissen, Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG

- 13 Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG ist von vornherein nicht erfüllt, da, wie bereits erwähnt, Täter nicht der Werbende, sondern derjenige ist, der aufgrund der Online-Suchanfrage eines Verbrauchers Suchergebnisse anzeigt, also der Anbieter der Online-Suchfunktion, mit anderen Worten im vorliegenden Fall P.

2. Nichtkenntlichmachen des kommerziellen Zwecks, § 5a Abs. 4 S. 1 UWG

- 14 Nach § 5a Abs. 4 S. 1 UWG handelt auch unlauter, wer den kommerziellen Zweck einer geschäftlichen Handlung nicht kenntlich macht, sofern sich dieser nicht unmittelbar aus den Umständen ergibt, und das Nichtkenntlichmachen geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Bei dieser Fallgruppe der sogenannten *Schleichwerbung* könnte man an eine Parallele zu den klassischen Fällen der redaktionellen Werbung denken. Gemeint sind damit redaktionelle Beiträge, z. B. in Zeitungen oder Zeitschriften, die aber nicht journalistisch frei und unbeeinflusst verfasst werden, sondern die aufgrund einer Gegenleistung Produkte oder Unternehmen besonders loben oder werblich herausstellen.⁸ Lauterkeitsrechtlich verantwortlich für den Verstoß gegen den aus § 5a Abs. 4 S. 1 UWG folgenden Grundsatz der Trennung von Werbung und redaktioneller Berichterstattung ist in erster Linie das Medienunternehmen.⁹ Daneben kann aber auch der Werbungtreibende (Hersteller, Dienstleister,

⁷ Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG Anhang § 3 Abs. 3 Rn. 41.

⁸ Vgl. BGH GRUR 1997, 139 (140) – *Orangenhaut*; GRUR 1990, 1012 (1014) – *Pressehaftung I*; Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG § 5a Rn. 68 ff. m. w. N.

⁹ Vgl. BGH GRUR 1994, 821 (822) – *Preisrätselförderung I*; GRUR 1998, 481 (482) – *Auto '94*; WRP 1994, 862 (864) – *Bio-Tabletten*; Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG § 5a Rn. 88 ff. m. w. N.

Vertreiber o.Ä.) haften, insbesondere¹⁰ wenn er die redaktionelle Werbung anregt und dafür bezahlt.¹¹

Allerdings handelt es sich bei den Trefferlisten des P nicht um redaktionelle Beiträge, sondern gerade um Werbeangebote der Drittanbieter, sodass von vornherein klar ist, dass es sich um Werbung, also um Informationen mit einem kommerziellen Zweck handelt; der kommerzielle Zweck ergibt sich also im Sinne des § 5a Abs. 4 S. 1 UWG unmittelbar aus den Umständen. Auch der Umstand, dass die Trefferliste des P grundsätzlich durch Geldzahlungen Dritter beeinflusst wird, ist für den Verkehr erkennbar, weil dies über den Hinweis oberhalb der Trefferliste angezeigt wird. Nur der Umstand, dass es von H noch andersartige Zahlungen gibt, die nicht unter die Art von Zahlungen fallen, auf die hingewiesen wird, ist für den Verkehr nicht ersichtlich. Im Rahmen der Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG wurde argumentiert, dass dieser Umstand ebenso behandelt werden müsse, als würde gar nicht auf Zahlungen hingewiesen (vgl. → Rn. 4 ff.). Ob man diese Argumentation auf § 5a Abs. 4 S. 1 UWG übertragen kann, erscheint allerdings zweifelhaft. Immerhin unterscheiden sich die Bezugspunkte der Offenlegung in beiden Tatbeständen deutlich. Während es in Nr. 11a des Anhangs ausdrücklich und spezifisch um Zahlungen geht („bezahlte Werbung“, „spezielle Zahlungen“), bezweckt § 5a Abs. 4 S. 1 UWG nur allgemein die Erkennbarkeit eines kommerziellen Zwecks. § 5a Abs. 4 S. 1 UWG differenziert also nicht nach der Art einer Gegenleistung. Daher kann § 5a Abs. 4 S. 1 UWG auf den vorliegenden Fall nicht in der Weise angewandt werden, dass eine zusätzliche Offenlegung gerade der weitergehenden Zahlung von H verlangt werden kann (a. A. vertretbar).

III. Das Bewertungssystem

Schließlich ist zu prüfen, ob das von P auf der Plattform betriebene Bewertungssystem lauterkeitsrechtlich zulässig ist.

1. Geschäftliche Handlung, § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG

Auch die Einrichtung und der Betrieb des Bewertungssystems ist eine geschäftliche Handlung des P, denn zum einen fördert dies – wie beim Ranking, vgl. → Rn. 3 – den Produktabsatz der bewerteten Drittanbieter und zum anderen steigert dies die Attraktivität der Plattform des P und fördert so sein eigenes Unternehmen.

2. Irreführung über die Echtheit von Verbraucherbewertungen, Nr. 23b des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG

Nach Nr. 23b des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG ist stets unlauter die Behauptung, dass Bewertungen einer Ware oder Dienstleistung von solchen Verbrauchern stammen, die diese Ware oder Dienstleistung tatsächlich erworben oder genutzt haben, ohne dass angemessene oder verhältnismäßige Maßnahmen zur Überprüfung ergriffen wurden, ob die Bewertungen tatsächlich von solchen Verbrauchern stammen.

Unlauter ist lediglich die Behauptung ohne entsprechende Überprüfung. Unterlässt der Unternehmer eine entsprechende Behauptung, besteht auch keine Pflicht zur

¹⁰ Zu weiteren Fallgestaltungen Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG § 5a Rn. 85 f.

¹¹ Siehe BGH GRUR 1993, 561 (563) – *Produktinformation I*; GRUR 1994, 819 (820) – *Produktinformation II*; Abrens GRUR 1995, 307 (317); Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG § 5a Rn. 87.

Überprüfung von Verbraucherbewertungen.¹² Die von Nr. 23b erfasste Behauptung liegt schon in der Zugänglichmachung von Verbraucherbewertungen, es sei denn der Unternehmer informiert gemäß Art. 7 Abs. 6 UGP-RL bzw. § 5b Abs. 3 UWG darüber, dass er nicht sicherstellt, dass die veröffentlichten Bewertungen von Verbrauchern stammen, die die Produkte tatsächlich verwendet oder erworben haben.¹³ Ein Zugänglichmachen erfordert allerdings, dass der Unternehmer selbst auf seiner Website Bewertungen einstellt und zur Information bereithält. Verweist der Unternehmer lediglich über einen Link auf Verbraucherbewertungen, die von Dritten über die von ihm angebotenen Waren oder Dienstleistungen veröffentlicht worden sind, liegt keine Zugänglichmachung und damit auch keine Behauptung i. S. d. Nr. 23b vor. Die vom Behauptenden zu unternehmenden Schritte müssen angemessen und verhältnismäßig sein. Diese Kriterien sind als Tatbestandsmerkmale der schwarzen Liste problematisch, da sie dem Zweck des Anhangs, eindeutig unlautere Geschäftspraktiken ohne Beurteilung des Einzelfalls festzulegen und dadurch für Rechtssicherheit zu sorgen,¹⁴ zuwiderlaufen. Entsprechende Schritte können etwa technische Mittel zur Überprüfung der Glaubwürdigkeit einer Person, die eine Bewertung veröffentlicht, sein, beispielsweise indem die Informationen zur Überprüfung, ob ein Verbraucher das Produkt tatsächlich verwendet oder erworben hat, angefordert werden.¹⁵

- 20 Da P hier nur Kunden zur Bewertung einlädt, die die angebotenen Dienstleistungen selbst genutzt bzw. in Anspruch genommen haben, sind diese Voraussetzungen erfüllt, sodass P nicht gegen § 23b des Anhangs verstößt.

3. Gefälschte Verbraucherbewertungen, Nr. 23c des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG

- 21 Gemäß Nr. 23c des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG ist außerdem stets unzulässig die Übermittlung oder Beauftragung gefälschter Bewertungen oder Empfehlungen von Verbrauchern sowie die falsche Darstellung von Bewertungen oder Empfehlungen von Verbrauchern in sozialen Medien zu Zwecken der Verkaufsförderung. Im vorliegenden Fall fehlen indessen Anhaltspunkte dafür, dass P gefälschte Bewertungen abgibt, in Auftrag gibt oder echte Bewertungen falsch darstellt. Ein Verstoß scheidet daher aus.

4. Sicherstellung von Verbraucherbewertungen, § 5b Abs. 3 UWG

- 22 Macht ein Unternehmer Bewertungen zugänglich, die Verbraucher im Hinblick auf Waren oder Dienstleistungen vorgenommen haben, so gelten nach § 5b Abs. 3 UWG als wesentlich auch Informationen darüber, ob und wie der Unternehmer sicherstellt, dass die veröffentlichten Bewertungen von solchen Verbrauchern stammen, die die Waren oder Dienstleistungen genutzt oder erworben haben.
- 23 § 5b Abs. 3 wurde durch die UWG-Reform 2021 eingefügt und dient der Umsetzung von Art. 7 Abs. 6 UGP-RL, der durch Art. 3 Nr. 4 lit. c der Omnibus-RL 2019/2161 aufgenommen wurde. Zweck der Vorschrift ist es, dem Verbraucher eine Einschätzung darüber zu ermöglichen, inwieweit zugänglich gemachte Bewertungen vertrauenswürdig sind und dadurch zur Einordnung des beworbenen Angebots durch den Verbraucher beizutragen. § 5b Abs. 3 UWG setzt voraus, dass die Be-

¹² Begr. RegE BT-Drs. 19/27873, 45.

¹³ *Sosnitza* CR 2021, 329 Rn. 4.

¹⁴ Ohly/*Sosnitza/Sosnitza* UWG Anhang zu § 3 Abs. 3 Rn. 1.

¹⁵ Egrd. 47 RL 2019/2161.

wertungen, die zugänglich gemacht werden, von Verbrauchern stammen. Der Tatbestand erstreckt sich also nicht auf Bewertungen des Unternehmers selbst oder von sonstigen Marktteilnehmern. Daher fallen die von P selbst vorgenommenen Bewertungen nicht unter § 5b Abs. 3 UWG.

Wenn ein Gewerbetreibender Verbraucherbewertungen von Produkten zugänglich macht, gelten Informationen darüber, ob und wie der Gewerbetreibende sicherstellt, dass die veröffentlichten Bewertungen von Verbrauchern stammen, die die Produkte tatsächlich verwendet oder erworben haben, als wesentlich. Der Unternehmer muss dies also nicht sicherstellen, sondern kann sich auch darauf beschränken, auf die fehlende Sicherstellung hinzuweisen.¹⁶ Werden allerdings Prozesse oder Verfahren zur Sicherstellung angewandt, muss der Unternehmer darüber informieren, wie die Prüfungen ablaufen, z. B. technische Mittel zur Überprüfung der Glaubwürdigkeit einer Person, die eine Bewertung veröffentlicht, beispielsweise indem die Information zur Überprüfung, ob ein Verbraucher das Produkt tatsächlich verwendet oder erworben hat, angefordert werden.¹⁷ Der Unternehmer kann auch nur solche Bewertungen von Verbrauchern zulassen, die die betreffenden Waren oder Dienstleistungen auch über seine Plattform erworben haben. Bereitgestellt werden müssen auch eindeutige Informationen dazu, wie mit Bewertungen im Rahmen dieses Prüfungsprozesses umgegangen wird, etwa nach welchen Kriterien Bewertungen aussortiert und ob alle Bewertungen – positive wie negative – veröffentlicht werden.¹⁸

Im vorliegenden Fall weist P zwar in seinen AGB darauf hin, dass nur Kunden, die ihre Reiseleistung selbst in Anspruch genommen haben, gebeten werden, ihre Erfahrungen zu kommentieren und zu bewerten. Jedoch äußert sich P nicht dazu, wie mit derartigen Bewertungen umgegangen wird. Nach dem Wortlaut des § 5b Abs. 3 UWG erstreckt sich die Informationspflicht über die Sicherstellung auch nur auf den Ursprung der Bewertung von Verbrauchern mit eigener Erfahrung, nicht aber auf Informationen über eine eventuelle Auswahl aus diesen Bewertungen.¹⁹ P hat daher hier die Vorgaben des § 5b Abs. 3 UWG eingehalten (a. A. vertretbar).

5. Nichtkenntlichmachen des kommerziellen Zwecks, § 5a Abs. 4 S. 1 UWG

Eine Haftung des Verkäufers bzw. Dienstleistungsanbieters für gefälschte Bewertung (sog. Astroturfing) kommt vor allem in Betracht, wenn er andere für positive Bewertungen bezahlt,²⁰ worin nichts anderes als die Online-Variante des gekauften oder erdichteten Lobschreibens²¹ liegt. Neben einem (vorrangigen) Verstoß gegen Nr. 11, Nr. 23b und gegen Nr. 23c des Anhangs zu § 3 liegt ein Verstoß gegen § 6 Abs. 1 Nr. 1 TMG bzw. § 5a Abs. 4 UWG vor, wenn die betreffende Bewertung nicht als Werbung gekennzeichnet ist.²² Im vorliegenden Fall fehlt es indessen an Anhaltspunkten dafür, dass P Bewertungen im vorstehenden Sinne gefälscht hat.

¹⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/27873, 37; *Sosnitza* CR 2021, 329 Rn. 12.

¹⁷ Egrd. 47 RL 2019/2161.

¹⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/27873, 37.

¹⁹ Ohly/*Sosnitza/Sosnitza* UWG § 5b Rn. 82.

²⁰ Vgl. BGH GRUR 2020, 543 Rn. 41 – *Kundenbewertung auf Amazon*.

²¹ Dazu ObLG München MuW XXXI (Markenschutz und Wettbewerb 1931), 49; *Finger*, UWG, 4. Aufl. 1911, S. 114 f.

²² OLG Frankfurt GRUR-RR 2020, 87 Rn. 13, 25 ff.; *Ernst/Seichter* CR 2011, 62 (67 f.); *Abrens/Richter* WRP 2011, 814 (816 f.); *Lichtenecker* GRUR 2013, 135 (139); *Heermann* WRP 2014, 509 Rn. 21 ff.; Ohly/*Sosnitza/Sosnitza* UWG § 5a Rn. 111.

6. Irreführung, § 5 UWG

- 27 Daneben können Aussagen in Bezug auf oder durch Bewertungen auch irreführend nach § 5 UWG sein, etwa wenn der Unternehmer selbst Bewertungen unter falschem Namen abgibt.²³ Dafür fehlt es im vorliegenden Fall jedoch an Anhaltspunkten.

IV. Ergebnis

- 28 Das von P auf der Plattform „whaaaaat.com“ betriebene Ranking-System verstößt gegen Nr. 11a des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG. Dagegen ist der von H mit P vereinbarte „Deal“ nicht als unlauter anzusehen. Das von P auf seiner Plattform bereitgehaltenen Bewertungssystem ist lauterkeitsrechtlich nicht zu beanstanden.

B. Zur Zulässigkeit einer Unterlassungsklage des Hotelbetreibers S gegen P und H

- 29 Ob Hotelbetreiber S Unterlassungsklage gegen P und H erheben könnte, berührt zwei Probleme, nämlich zum einen die Frage, ob S Mitbewerber gegenüber P bzw. H ist und zum anderen die Frage nach dem örtlich zuständigen Gericht.

I. Aktivlegitimation des S, § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG

- 30 Gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG sind die Mitbewerber grundsätzlich umfassend zur Verfolgung vor Ansprüchen aktivlegitimiert.²⁴ Die Klagebefugnis aller Mitbewerber besteht daher auch bei Ansprüchen aus der Verletzung von Normen, die zuvörderst dem Verbraucherschutz dienen oder die Allgemeininteressen schützen.²⁵ Daher ist Hotelbetreiber S als Mitbewerber von P und H auch insoweit aktivlegitimiert, als die hier in Rede stehenden Tatbestände des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG bzw. §§ 5a, 5 UWG den Schutz der Verbraucher bezwecken.

II. Örtliche Zuständigkeit, § 14 Abs. 2 UWG

- 31 Für Unterlassungsklagen nach § 8 Abs. 1 UWG ist nach § 14 Abs. 2 S. 1 UWG grundsätzlich das Gericht örtlich zuständig, in dessen Bezirk der Beklagte seinen allgemeinen Gerichtsstand hat. Der allgemeine Gerichtsstand einer natürlichen Person ist nach § 13 ZPO ihr Wohnsitz, bei juristischen Personen gemäß § 17 Abs. 1 ZPO ihr Sitz. Im vorliegenden Fall ist nicht ganz klar, ob P und H natürliche oder juristische Personen sind, doch darf von ihrem jeweiligen Sitz ausgegangen werden. Nach § 14 Abs. 2 S. 1 UWG wäre daher für P der Gerichtsstand Hamburg und für H Köln. Nach § 14 Abs. 2 S. 2 UWG ist allerdings außerdem das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Zuwiderhandlung gegangen wurde. Begehungsort ist sowohl der Ort der Handlung, d. h. der Ort, an dem sich der Lauterkeitsverstoß ganz oder teilweise verwirklicht, als auch der Erfolgsort, d. h. der Ort der Belegenheit des geschützten Rechtsguts. Dies führt bei Lauterkeitsverstößen in bundesweit vertriebenen Medien sowie im Internet zum sogenannten *fliegenden Gerichtsstand*, also zu einer Vielzahl von zuständigen Gerichten, zwischen denen der Kläger grundsätzlich

²³ BGH GRUR 2020, 543 Rn. 41 – *Kundenbewertungen auf Amazon*; Ohly/Sosnitzka/Sosnitzka UWG § 5 Rn. 609.

²⁴ BGH GRUR 2021, 497 Rn. 32 – *Zweitmarkt für Lebensversicherungen*.

²⁵ Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/Goldmann UWG § 8 Rn. 345, m. w. N. auch zur Kritik.