



Thematische Übersicht

ELEKTRONISCHER GESCHÄFTSVERKEHR UND VERTRAGLICHE SCHULDVERHÄLTNISSE

Die Regelung des elektronischen Geschäftsverkehrs bildet den Kern der Richtlinie (EG) 2000/31/EG¹ über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt. Diese Richtlinie regelt die Niederlassung und Informationspflichten der Anbieter von Diensten der Informationsgesellschaft sowie die Verantwortlichkeit der Vermittler.

Der elektronische Geschäftsverkehr berührt jedoch verschiedene Bereiche des Wirtschaftslebens, die nicht in dieser Richtlinie geregelt sind, so z. B. Glücksspiele, dem Kartellrecht unterliegende Vereinbarungen oder Verhaltensweisen und die Besteuerung (vgl. Abs. 5 von Art. 1 der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr, der die Zielsetzung und den Anwendungsbereich der Richtlinie betrifft). Auch das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte, das Markenrecht, der Verbraucherschutz und der Schutz personenbezogener Daten gehören zum Bereich des elektronischen Geschäftsverkehrs, sind aber in speziellen Richtlinien und Verordnungen geregelt.

Die vorliegende thematische Übersicht fasst die Rechtsprechung zu diesen Bereichen zusammen und gruppiert hierzu die wichtigsten Urteile in zwei Abschnitte, von denen der erste die vertraglichen Schuldverhältnisse zwischen den Parteien und der zweite die Rahmenbedingungen des elektronischen Geschäftsverkehrs betrifft.

¹ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“) (ABl. L 178 vom 17.7.2000, S. 1).

I. Die vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien

1. Abschluss des Vertrags

Urteil vom 5. Juli 2012, Content Services (C-49/11, EU:C:2012:419)

Die Gesellschaft Content Services betrieb eine Tochtergesellschaft in Mannheim (Deutschland) und bot auf ihrer in deutscher Sprache verfassten und auch in Österreich abrufbaren Website verschiedene Online-Dienstleistungen an. Über diese Website konnten u. a. Gratissoftware und Testversionen von Bezahlsoftware heruntergeladen werden. Vor Abgabe ihrer Vertragserklärung mussten die Internetnutzer eine Anmeldemaske ausfüllen und durch Ankreuzen eines bestimmten Feldes in der Maske erklären, dass sie die Allgemeinen Geschäftsbedingungen akzeptieren und auf ihr Widerrufsrecht verzichten.

Diese Informationen wurden den Internetnutzern nicht unmittelbar angezeigt, konnten aber von diesen durch Anklicken eines Links auf der für den Vertragsabschluss auszufüllenden Internetseite eingesehen werden. Der Abschluss eines Abonnementvertrags mit Content Services war nicht möglich, wenn das genannte Feld nicht angekreuzt worden war. Danach erhielt der betreffende Internetnutzer eine E-Mail von Content Services, die keine Informationen zum Widerrufsrecht enthielt, sondern erneut einen Link, um diese einzusehen. Das Oberlandesgericht Wien (Österreich) legte dem Gerichtshof eine Frage nach der Auslegung von Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 97/7/EG² zur Vorabentscheidung vor. Es wollte wissen, ob eine Geschäftspraxis, nach der dem Verbraucher die in dieser Bestimmung vorgesehenen Informationen nur über einen Hyperlink auf einer Website des betreffenden Unternehmens zugänglich gemacht werden, den Anforderungen dieser Bestimmung entspricht.

Der Gerichtshof stellte fest, dass Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 97/7/EG dahin auszulegen ist, dass diese Geschäftspraxis nicht den Anforderungen dieser Bestimmung entspricht, da die Informationen weder von dem Unternehmen „erteilt“ noch vom Verbraucher „erhalten“ werden, und dass eine Website nicht als „dauerhafter Datenträger“ anzusehen ist.

Der Verbraucher muss nämlich eine Bestätigung dieser Informationen erhalten, ohne dass ein aktives Verhalten seinerseits erforderlich wäre. Ferner ist eine Website nur dann als dauerhafter Datenträger anzusehen, wenn sie dem Verbraucher entsprechend der Papierform den Besitz der in dieser Bestimmung genannten Informationen garantiert, damit der Verbraucher gegebenenfalls seine Rechte geltend machen kann. Insoweit muss sie es dem Verbraucher gestatten, an ihn persönlich gerichtete Informationen zu speichern, ihm Gewähr dafür bieten, dass ihr Inhalt und ihre Zugänglichkeit während einer angemessenen Dauer nicht verändert werden, und ihm die Möglichkeit ihrer originalgetreuen Wiedergabe eröffnen (Rn. 35, 42, 43, 50, 51 und Tenor).

² Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. L 144 vom 4.6.1997, S. 19).

Urteil vom 25. Januar 2017, BAWAG (C-375/15, EU:C:2017:38)³

Die BAWAG, eine in Österreich tätige Bank, verwendete im Hinblick auf die Nutzung der Online-Bankdienste (E-Banking) durch die Verbraucher eine Standardvertragsklausel.

Nach dieser Klausel erhielt der Kunde „Mitteilungen und Erklärungen ...“, die die Bank dem Kunden zu übermitteln oder zugänglich zu machen hat, ... per Post oder ... elektronisch im Wege des E-Bankings“. Diese Mitteilungen konnten über ein in die Online-Konten integriertes Nachrichtensystem übermittelt werden. Die Verbraucher konnten die E-Mails einsehen, reproduzieren und herunterladen. Die Nachrichten befanden sich auf den „E-Banking“-Onlinekonten, blieben dort für einen dem Zweck der Information der Verbraucher angemessenen Zeitraum unverändert bestehen und wurden nicht gelöscht, so dass sie auf elektronischem Weg konsultiert und unverändert reproduziert oder ausgedruckt werden konnten. Die Verbraucher wurden nicht auf einem anderen Weg vom Eingang einer neuen E-Mail unterrichtet.

Der Oberste Gerichtshof (Österreich) richtete ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof, um zu klären, ob Art. 41 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 36 Abs. 1 der Richtlinie 2007/64/EG⁴ dahin auszulegen ist, dass eine Information, die an die Mailbox auf einer E-Banking-Plattform übermittelt wird, „auf einem dauerhaften Datenträger“ mitgeteilt wird.

Nach Auffassung des Gerichtshofs sind bestimmte Websites als „dauerhafte Datenträger“ im Sinne von Art. 4 Nr. 25 dieser Richtlinie anzusehen (Rn. 43-45).

Änderungen des Rahmenvertrags, die der Zahlungsdienstleister dem Zahlungsdienstnutzer über eine Mailbox übermittelt, können jedoch nur dann als auf einem dauerhaften Datenträger mitgeteilt angesehen werden, wenn zwei Voraussetzungen erfüllt sind:

- Die Website erlaubt es nur diesem Nutzer, Informationen so zu speichern und zu reproduzieren, dass er sie für eine angemessene Dauer einsehen kann;
- mit der Übermittlung dieser Informationen geht einher, dass der Zahlungsdienstleister von sich aus tätig wird, um den Zahlungsdienstnutzer davon in Kenntnis zu setzen, dass die Informationen auf der Website verfügbar sind.

Ein solches Tätigwerden kann auch in der Übersendung einer E-Mail an die vom Zahlungsdienstnutzer üblicherweise für die Kommunikation mit Dritten verwendete Adresse liegen, deren Nutzung die Parteien in einem zwischen dem Zahlungsdienstleister und dem Nutzer geschlossenen Rahmenvertrag vereinbart haben. Dabei darf es sich jedoch nicht um die Adresse handeln, die dem Nutzer auf der vom Zahlungsdienstleister verwalteten E-Banking-Website zugeteilt wurde (Rn. 51, 53 und Tenor).

³ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2017 dargestellt (S. 75).

⁴ Richtlinie 2007/64/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. November 2007 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt, zur Änderung der Richtlinien 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG und 2006/48/EG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 97/5/EG (ABl. L 319 vom 5.12.2007, S. 1).

2. Anzuwendendes Recht/Gerichtliche Zuständigkeit

Urteil vom 28. Juli 2016, Verein für Konsumenteninformation (C-191/15, EU:C:2016:612)⁵

Das in Luxemburg ansässige Unternehmen Amazon EU Sàrl verkaufte online Gegenstände an Verbraucher in verschiedenen Mitgliedstaaten. Im Ausgangsverfahren hatte der österreichische Verein für Konsumenteninformationen gestützt auf die Richtlinie 2009/22/EG⁶ eine Unterlassungsklage erhoben und geltend gemacht, dass die von Amazon verwendeten Vertragsklauseln gegen gesetzliche Verbote oder die guten Sitten verstießen.

Der vom österreichischen Verein angerufene Oberste Gerichtshof (Österreich) wollte wissen, ob eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Klausel eines auf elektronischem Weg zwischen einem Gewerbetreibenden und einem Verbraucher geschlossenen Vertrags, nach der auf diesen Vertrag das Recht des Mitgliedstaats anzuwenden ist, in dem der Gewerbetreibende seinen Sitz hat, missbräuchlich im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG⁷ ist. Der Oberste Gerichtshof wollte außerdem wissen, ob die Verarbeitung personenbezogener Daten durch ein Unternehmen nach Art. 4 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG⁸ dem Recht des Mitgliedstaats unterliegt, auf den das Unternehmen seine Geschäftstätigkeit ausrichtet.

Nach Auffassung des Gerichtshofs sind die Rom-I-Verordnung⁹ und die Rom-II-Verordnung¹⁰ dahin auszulegen, dass das auf eine solche Unterlassungsklage anzuwendende Recht nach Art. 6 Abs. 1 der Rom-II-Verordnung zu bestimmen ist, da die Verwendung missbräuchlicher Klauseln einen Angriff auf die Rechtsordnung bedeutet. Das auf die Beurteilung der fraglichen Vertragsklausel anzuwendende Recht ist dagegen nach der Rom-I-Verordnung zu bestimmen, und zwar unabhängig davon, ob diese Beurteilung im Rahmen einer Individualklage oder einer Verbandsklage erfolgt.

Nach Art. 6 Abs. 2 der Rom-I-Verordnung lässt die Wahl des anzuwendenden Rechts jedoch die Anwendung der zwingenden Vorschriften des Rechts des Staates unberührt, in dem die Verbraucher ansässig sind, deren Interessen durch diese Klage geschützt werden sollen. Dazu können auch die Vorschriften zur Umsetzung der Richtlinie 93/13/EWG gehören, soweit sie ein höheres Schutzniveau für die Verbraucher gewährleisten (Rn. 59, 60, Tenor 1).

Daher ist eine nicht im Einzelnen ausgehandelte Klausel, nach der auf einen mit einem Verbraucher auf elektronischem Weg geschlossenen Vertrag das Recht des Mitgliedstaats anzuwenden ist, in dem der Gewerbetreibende seinen Sitz hat, missbräuchlich im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG, sofern sie den Verbraucher in die Irre führt, indem sie ihm den Eindruck vermittelt, auf den Vertrag sei nur das Recht dieses Mitgliedstaats anwendbar,

⁵ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2016 dargestellt (S. 43).

⁶ Richtlinie 2009/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen (ABl. L 110 vom 1.5.2009, S. 30).

⁷ Richtlinien 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (ABl. L 95 vom 21.4.1993, S. 29).

⁸ Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (ABl. L 281 vom 23.11.1995, S. 31).

⁹ Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I) (ABl. L 177 vom 4.7.2008, S. 6).

¹⁰ Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II) (ABl. L 199 vom 31.7.2007, S. 40).

ohne ihn darüber zu unterrichten, dass er auch den Schutz der zwingenden Bestimmungen des Rechts genießt, das ohne diese Klausel anzuwenden wäre (Rn. 71, Tenor 2).

Ferner ist Art. 4 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG dahin auszulegen, dass eine Verarbeitung personenbezogener Daten durch ein im elektronischen Geschäftsverkehr tätiges Unternehmen dem Recht jenes Mitgliedstaats unterliegt, auf den das Unternehmen seine Geschäftstätigkeit ausrichtet, wenn sich zeigt, dass das Unternehmen die fragliche Datenverarbeitung im Rahmen der Tätigkeiten einer Niederlassung vornimmt, die sich in diesem Mitgliedstaat befindet. Dabei sind sowohl der Grad an Beständigkeit der Einrichtung als auch die effektive Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeiten im fraglichen Mitgliedstaat zu bewerten (Rn. 76, 77, 81, Tenor 3).

[Urteil vom 7. Dezember 2010 \(Große Kammer\), Pammer und Alpenhof \(C-585/08 und C-144/09, EU:C:2010:740\)](#)¹¹

Den verbundenen Rechtssachen Pammer und Alpenhof lagen zwei Ausgangsrechtsstreitigkeiten zugrunde, die ähnliche Fragen betrafen. In der Rechtssache Pammer ging ein in Österreich wohnhafter Verbraucher gegen eine in Deutschland ansässige Frachtschiffreederei vor, um die Rückerstattung des Reisepreises zu erwirken, weil das Schiff und der Verlauf der Reise nicht der Beschreibung auf der Website der als Vermittler tätigen Reiseagentur entsprachen, die ebenfalls in Deutschland ansässig war und solche Reisen anbot.

Das erstinstanzliche österreichische Gericht hatte sich für zuständig erklärt. Das Rechtsmittelgericht hatte dagegen festgestellt, dass die österreichischen Gerichte nicht zuständig seien. Mit seiner Vorabentscheidungsfrage wollte der Oberste Gerichtshof (Österreich) wissen, was unter einem Reisevertrag, der für einen Pauschalpreis kombinierte Beförderungs- und Unterbringungsleistungen vorsieht, im Sinne von Art. 15 Abs. 3 zu verstehen ist, auf den die Bestimmungen des Abschnitts 4 des Kapitels II der Verordnung (EG) Nr. 44/2001¹² anwendbar sind. Zweitens fragte er danach, ob der Umstand, dass der österreichische Verbraucher über die Website der Vermittlungsagentur auf die Reise aufmerksam wurde, die dann allerdings nicht über das Internet gebucht wurde, ausreicht, um die Zuständigkeit der österreichischen Gerichte zu begründen.

In der Rechtssache Alpenhof stritten eine österreichische Gesellschaft, die ein Hotel betreibt und ihren Sitz in Österreich hat, und ein in Deutschland wohnhafter Verbraucher über die Zahlung einer Rechnung für Hotelleistungen, die durch einen Austausch von E-Mails auf der Grundlage von Angaben auf der Website der Klägerin vereinbart worden waren. Die österreichischen Gerichte hatten die Klage zurückgewiesen, da sie sich für nicht zuständig hielten.

Nach Auffassung des Gerichtshofs kann ein Vertrag über eine Frachtschiffsreise einen Reisevertrag, der für einen Pauschalpreis kombinierte Beförderungs- und Unterbringungsleistungen vorsieht, darstellen, wenn die Frachtschiffsreise außer der

¹¹ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2010 dargestellt (S. 53).

¹² Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (ABl. L 12 vom 16.1.2001, S. 1).

Beförderung zu einem Pauschalpreis auch die Unterbringung erfasst und länger als 24 Stunden dauert (Rn. 45, 46, Tenor 1).

Um zu bestimmen, ob ein Gewerbetreibender, dessen Tätigkeit auf seiner eigenen Website oder der eines Vermittlers präsentiert wird, diese Tätigkeit auf den Mitgliedstaat „ausrichtet“, in dessen Hoheitsgebiet der Verbraucher seinen Wohnsitz hat, ist zu prüfen, ob der Gewerbetreibende Geschäfte mit Verbrauchern tätigen wollte, die in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten wohnhaft sind.

Die folgenden Gesichtspunkte, deren Aufzählung nicht erschöpfend ist, sind geeignet, Anhaltspunkte zu bilden, die die Feststellung erlauben, dass die Tätigkeit des Gewerbetreibenden auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers ausgerichtet ist, nämlich der internationale Charakter der Tätigkeit, die Angabe von Anfahrsbeschreibungen von anderen Mitgliedstaaten aus zu dem Ort, an dem der Gewerbetreibende niedergelassen ist, die Verwendung einer anderen Sprache oder Währung als der in dem Mitgliedstaat der Niederlassung des Gewerbetreibenden üblicherweise verwendeten Sprache oder Währung mit der Möglichkeit der Buchung und Buchungsbestätigung in dieser anderen Sprache. Hingegen ist die bloße Zugänglichkeit der Website des Gewerbetreibenden oder seines Vermittlers in dem Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet der Verbraucher seinen Wohnsitz hat, nicht ausreichend. Das Gleiche gilt für die Angabe einer elektronischen Adresse oder anderer Adressdaten oder die Verwendung einer Sprache oder Währung, die in dem Mitgliedstaat der Niederlassung des Gewerbetreibenden die üblicherweise verwendete Sprache und/oder Währung sind (Rn. 92-94, Tenor 2).

[Urteil vom 6. September 2012, Mühlleitner \(C-190/11, EU:C:2012:542\)](#)¹³

Im Ausgangsrechtsstreit stritten Frau Mühlleitner, eine in Österreich wohnhafte Verbraucherin, und Autoverkäufer mit Wohnsitz in Hamburg (Deutschland) über den Kauf eines Kraftfahrzeugs. Frau Mühlleitner hatte die Verkäufer, die ihre Kontaktdaten auf ihrer Website angegeben hatten, aus Österreich angerufen und in der Folge dort ein Angebot per E-Mail erhalten. Der Vertrag wurde jedoch bei den Verkäufern in Deutschland abgeschlossen.

Später hatte das erstinstanzliche Gericht, das Landesgericht Wels (Österreich), die Klage zurückgewiesen, da es sich für unzuständig hielt. Das Oberlandesgericht Linz (Österreich) hatte die Entscheidung mit der Begründung bestätigt, dass eine bloß „passive“ Website noch kein Ausrichten der Tätigkeit auf den Verbraucherstaat sei. Frau Mühlleitner hatte gegen dieses Urteil Revisionsrekurs beim Obersten Gerichtshof (Österreich) eingelegt, der dem Gerichtshof die Frage vorlegte, ob die Anwendung von Art. 15 Abs. 1 Buchst. c der Brüssel-I-Verordnung¹⁴ voraussetzt, dass der Abschluss des Vertrags zwischen dem Verbraucher und dem Gewerbebetreibenden im Fernabsatz erfolgt ist.

¹³ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2012 dargestellt (S. 30).

¹⁴ Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (ABl. L 12 vom 16.1.2001, S. 1).

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 15 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 dahin auszulegen ist, dass er nicht verlangt, dass der Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer im Fernabsatz geschlossen wurde.

Erstens macht diese Bestimmung ihre Anwendung nämlich nicht ausdrücklich davon abhängig, dass die von ihr erfassten Verträge im Fernabsatz geschlossen wurden. Zweitens liefe – nach einer teleologischen Auslegung der Bestimmung – das zusätzliche Erfordernis eines Vertragsschlusses im Fernabsatz dem mit der Bestimmung in ihrer weniger restriktiven neuen Formulierung verfolgten Ziel – Schutz der Verbraucher als der schwächeren Vertragspartei – zuwider. Drittens ist die entscheidende Voraussetzung für die Anwendung von Art. 15 Abs. 1 Buchst. c der Brüssel-I-Verordnung die der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit, die auf den Wohnsitzstaat des Verbrauchers ausgerichtet ist. Insoweit sind sowohl die Aufnahme von Fernkontakt, wie sie im Ausgangsverfahren erfolgt ist, als auch die Buchung eines Gegenstandes oder einer Dienstleistung im Fernabsatz und erst recht der Abschluss eines Verbrauchervertrags im Fernabsatz Indizien dafür, dass der Vertrag an eine solche Tätigkeit anschließt (Rn. 35, 42, 44, 45 und Tenor).

Urteil vom 17. Oktober 2013, Emrek (C-218/12, EU:C:2013:666)

Herr Emrek, der in Saarbrücken (Deutschland) wohnte, hatte nach einem Gebrauchtwagen gesucht und über Bekannte von dem Unternehmen von Herrn Sabranovic erfahren. Dieser betrieb in Spicheren (Frankreich) einen Gebrauchtwagenhandel. Er unterhielt eine Internetseite mit näheren Angaben zu seinem Unternehmen, darunter französische Telefonnummern und eine deutsche Mobilfunknummer, jeweils mit internationaler Vorwahl. Herr Emrek hatte jedoch nicht über die Website von dem Unternehmen erfahren. Er schloss daher als Verbraucher mit Herrn Sabranovic in dessen Geschäftsräumen einen schriftlichen Kaufvertrag über einen Gebrauchtwagen.

In der Folge erhob Herr Emrek beim Amtsgericht Saarbrücken (Deutschland) eine Klage gegen Herrn Sabranovic, mit der er Ansprüche aus Gewährleistungsrecht geltend machte. Das Gericht erklärte sich für unzuständig. Herr Emrek legte gegen diese Entscheidung Berufung beim Landgericht Saarbrücken (Deutschland) ein, das wissen wollte, ob Art. 15 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 voraussetzt, dass die über das Internet auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers ausgerichteten Tätigkeiten des Gewerbetreibenden kausal für den Vertragsschluss sind.

Der Gerichtshof erinnerte daran, dass er in seinem Urteil Pammer und Alpenhof (C-585/08 und C-144/09) eine nicht erschöpfende Liste von Indizien aufgestellt hatte, die einem nationalen Gericht bei der Beurteilung der Frage helfen können, ob die entscheidende Voraussetzung der auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers ausgerichteten gewerblichen Tätigkeit erfüllt ist (Rn. 27).

Er gelangte zu dem Ergebnis, dass Art. 15 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 44/2001 dahin auszulegen ist, dass das zum Ausrichten der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit auf den Wohnsitzmitgliedstaat des Verbrauchers eingesetzte Mittel, d. h. eine Internetseite, nicht kausal sein muss für den Vertragsschluss mit diesem Verbraucher. Liegt eine solche Kausalität vor, ist

dies allerdings ein Indiz dafür, dass der Vertrag an eine solche Tätigkeit anschließt (Rn. 32 und Tenor).

Urteil vom 21. Mai 2015, El Majdoub (C-322/14, EU:C:2015:334)¹⁵

Im Ausgangsrechtsstreit ging es um den Verkauf eines Kraftfahrzeugs über eine Website. Die über diese Website zugänglichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) enthielten eine Gerichtsstandsvereinbarung zugunsten eines Gerichts in einem Mitgliedstaat. Das Fenster mit den AGB öffnete sich weder bei der Registrierung noch bei den einzelnen Verkäufen automatisch; vielmehr musste der Käufer ein spezielles Feld anklicken, um diese Bedingungen zu akzeptieren.

Das Landgericht Krefeld (Deutschland) wandte sich an den Gerichtshof, um klären zu lassen, ob die Gültigkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung in Frage gestellt werden kann, wenn „click wrapping“ verwendet wurde.

Der Gerichtshof führte erstens zur Frage, ob – was mit Art. 23 Abs. 1 der Verordnung Nr. 44/2001 sichergestellt werden soll – tatsächlich eine Willenseinigung der Parteien vorliegt, aus, dass der im Ausgangsverfahren in Rede stehende Käufer durch Anklicken des entsprechenden Feldes auf der Internetseite der Verkäuferin die AGB ausdrücklich akzeptiert hatte. Zweitens ergibt eine grammatische Auslegung von Art. 23 Abs. 1 der Verordnung, dass es „ermöglicht“ werden muss, die Gerichtsstandsvereinbarung dauerhaft aufzuzeichnen, und dass es nicht darauf ankommt, ob der Text der AGB vom Käufer nach oder vor Anklicken des Feldes mit der Erklärung, dass er diese Bedingungen akzeptiert, tatsächlich dauerhaft aufgezeichnet wurde.

Der Gerichtshof wies darauf hin, dass es das Ziel dieser Vorschrift ist, bestimmte Formen der elektronischen Übermittlung der Schriftform gleichzustellen, um den Abschluss von Verträgen auf elektronischem Wege zu erleichtern, da die Übermittlung der betreffenden Informationen auch dann erfolgt, wenn diese über einen Bildschirm sichtbar gemacht werden können. Damit die elektronische Übermittlung, insbesondere im Hinblick auf eine Beweisführung, dieselben Garantien bieten kann, genügt es, wenn es „möglich“ ist, die Informationen vor Vertragsschluss zu speichern und auszudrucken. Da das „click wrapping“ das Ausdrucken und Speichern des Textes der AGB vor Abschluss des Vertrags ermöglicht, kann der Umstand, dass sich die Internetseite mit diesen Geschäftsbedingungen bei der Registrierung auf der Website und bei jedem Geschäftsabschluss nicht automatisch öffnet, daher die Gültigkeit der Gerichtsstandsvereinbarung nicht in Frage stellen. Eine solche Technik stellt folglich eine elektronische Übermittlung im Sinne von Art. 23 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 dar (Rn. 33, 39, 40 und Tenor).

¹⁵ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2015 dargestellt (S. 36).

Urteil vom 25. Januar 2018, Schrems (C-498/16, EU:C:2018:37)

Herr Maximilian Schrems war seit 2008 privater Nutzer des sozialen Netzwerks Facebook. Er hatte öffentliche Aktionen gegen die Gesellschaft Facebook Ireland Limited durchgeführt und 2011 eine von ihm registrierte und aufgesetzte Facebook-Seite eröffnet, um die Internetnutzer über sein Vorgehen zu informieren. Außerdem hatte er einen gemeinnützigen Verein gegründet, dessen Zweck die Durchsetzung des Grundrechts auf Datenschutz und die finanzielle Unterstützung von Musterprozessen ist.

Im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Herrn Maximilian Schrems und Facebook Ireland Limited über Begehren auf Feststellung, Unterlassung, Auskunft und Rechnungslegung durch Facebook stellte sich dem Obersten Gerichtshof (Österreich) die Frage, ob Art. 15 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 dahin auszulegen ist, dass jemand seine Verbrauchereigenschaft verliert, wenn er, nachdem er mehrere Jahre lang ein privates Facebook-Konto genutzt hat, Bücher publiziert, Honorare für Vorträge bezieht oder Websites betreibt. Er wollte ferner wissen, ob Art. 16 der Verordnung dahin auszulegen ist, dass ein Verbraucher neben seinen eigenen Ansprüchen aus einem Verbrauchervertrag gleichgelagerte Ansprüche anderer Verbraucher mit Wohnsitz im gleichen Mitgliedstaat, in anderen Mitgliedstaaten oder in Drittstaaten geltend machen kann.

Der Gerichtshof stellte fest, dass der Begriff „Verbraucher“ autonom und eng auszulegen ist. Danach ist Art. 15 der Verordnung nur anwendbar, wenn der Zweck des von den Parteien geschlossenen Vertrags nicht in der beruflichen oder gewerblichen Verwendung des Gegenstands oder der Dienstleistung besteht. Bei einer Person, die einen Vertrag zu einem Zweck abschließt, der sich teilweise auf ihre berufliche oder gewerbliche Tätigkeit bezieht, wäre die Verbindung zwischen dem Vertrag und der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit des Betroffenen so schwach, dass sie nebensächlich würde und folglich im Zusammenhang des Geschäfts nur eine ganz untergeordnete Rolle spielte (Rn. 28-32, 39-41, Tenor 1).

Der Gerichtshof wies sodann darauf hin, dass der Verbraucher als solcher nur geschützt ist, soweit er persönlich Kläger oder Beklagter in einem Verfahren ist. Daher kann der Verbrauchergerichtsstand einem Kläger, der selbst nicht an dem betreffenden Verbrauchervertrag beteiligt ist, nicht zugutekommen. Diese Erwägungen müssen auch für einen Verbraucher gelten, dem Ansprüche anderer Verbraucher abgetreten wurden. Denn Art. 16 Abs. 1 impliziert zwangsläufig den Abschluss eines Vertrags zwischen dem Verbraucher und dem beruflich oder gewerblich tätigen Beklagten (Rn. 44, 45).

Eine Forderungsabtretung kann für sich allein keinen Einfluss auf die Bestimmung des zuständigen Gerichts haben. Daraus folgt, dass die gerichtliche Zuständigkeit nicht durch eine Konzentration mehrerer Ansprüche bei nur einem Kläger begründet werden kann. Die Verordnung findet auf die Klage eines Verbrauchers wie im vorliegenden Fall keine Anwendung (Rn. 48, 49, Tenor 2).

3. Verbraucherschutz

Urteil vom 16. Oktober 2008, Bundesverband der Verbraucherzentralen (C-298/07, EU:C:2008:572)

DIV, eine Kraftfahrzeugversicherungsgesellschaft, bot ihre Dienste ausschließlich über das Internet an. Auf ihren Internetseiten gab sie ihre Postanschrift und ihre E-Mail-Adresse an, nicht aber ihre Telefonnummer. Diese wurde erst nach Abschluss eines Versicherungsvertrags mitgeteilt. Personen, die an den Diensten der DIV interessiert waren, konnten ihr jedoch über eine Internet-Anfragemaske Fragen stellen; die Antworten darauf wurden per E-Mail versandt. Der Bundesverband der Verbraucherzentralen, ein deutscher Verband von Verbraucherverbänden, vertrat jedoch die Ansicht, dass die DIV verpflichtet sei, im Rahmen ihres Internetauftritts ihre Telefonnummer anzugeben, weil nur so eine unmittelbare Kommunikation gewährleistet sei.

Der Bundesgerichtshof (Deutschland) beschloss, dem Gerichtshof die Frage vorzulegen, ob Art. 5 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2000/31/EG¹⁶ die Angabe einer Telefonnummer verlangt.

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 5 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2000/31/EG dahin auszulegen ist, dass der Diensteanbieter verpflichtet ist, den Nutzern des Dienstes schon vor Vertragsschluss mit ihnen neben seiner Adresse der elektronischen Post weitere Informationen zur Verfügung zu stellen, die eine schnelle Kontaktaufnahme und eine unmittelbare und effiziente Kommunikation ermöglichen.

Diese Informationen müssen nicht zwingend eine Telefonnummer umfassen. Sie können eine elektronische Anfragemaske betreffen, über die sich die Nutzer des Dienstes im Internet an den Diensteanbieter wenden können, woraufhin dieser mit elektronischer Post antwortet; anders verhält es sich jedoch in Situationen, in denen ein Nutzer des Dienstes nach elektronischer Kontaktaufnahme mit dem Diensteanbieter keinen Zugang zum elektronischen Netz hat und diesen um Zugang zu einem anderen, nicht elektronischen Kommunikationsweg ersucht (Rn. 40 und Tenor).

Urteil vom 3. September 2009, Messner (C-489/07, EU:C:2009:502)¹⁷

Frau Messner, eine deutsche Verbraucherin, hatte einen Kaufvertrag über ein Notebook widerrufen, das sie über das Internet erworben hatte. Der Verkäufer des Notebooks hatte es abgelehnt, einen acht Monate nach dem Kauf aufgetretenen Defekt kostenfrei zu beseitigen. Daraufhin hatte Frau Messner den Kaufvertrag widerrufen und dem Verkäufer das Notebook Zug um Zug gegen Rückzahlung des Kaufpreises angeboten. Dieser Widerruf war innerhalb der im Bürgerlichen Gesetzbuch vorgesehenen Fristen erfolgt, da Frau Messner nicht die nach dessen Bestimmungen für das Inlaufsetzen der Frist erforderliche Widerrufsbelehrung erhalten hatte. Sie hatte beim Amtsgericht Lahr (Deutschland) Klage auf Zahlung von 278 Euro erhoben. Der Verkäufer war der Klage entgegengetreten und hatte geltend gemacht, dass Frau Messner ihm für die Nutzung des Notebooks für etwa acht Monate auf jeden Fall Wertersatz zu leisten habe.

¹⁶ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (ABl. L 178 vom 17.7.2000, S. 1).

¹⁷ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2009 (S. 37, 38) dargestellt.

In seinem Urteil entschied der Gerichtshof, dass die Bestimmungen des Art. 6 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der Richtlinie 97/7/EG¹⁸ dahin auszulegen sind, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der der Verkäufer vom Verbraucher für die Nutzung einer durch Vertragsabschluss im Fernabsatz gekauften Ware in dem Fall, dass der Verbraucher sein Widerrufsrecht fristgerecht ausübt, generell Wertersatz für die Nutzung der Ware verlangen kann.

Falls nämlich der Verbraucher einen solchen pauschalierten Wertersatz allein deshalb leisten müsste, weil er die Möglichkeit hatte, die durch Vertragsabschluss im Fernabsatz gekaufte Ware in der Zeit, in der er sie im Besitz hatte, zu benutzen, könnte er sein Widerrufsrecht nur gegen Zahlung dieses Wertersatzes ausüben. Eine solche Folge liefe eindeutig dem Wortlaut und der Zielsetzung von Art. 6 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der Richtlinie 97/7/EG zuwider und nähme insbesondere dem Verbraucher die Möglichkeit, die ihm von der Richtlinie eingeräumte Bedenkzeit völlig frei und ohne jeden Druck zu nutzen.

Außerdem würden die Wirksamkeit und die Effektivität des Rechts auf Widerruf beeinträchtigt, wenn dem Verbraucher auferlegt würde, allein deshalb Wertersatz zu zahlen, weil er die Ware geprüft und ausprobiert hat. Da das Widerrufsrecht gerade zum Ziel hat, dem Verbraucher diese Möglichkeit einzuräumen, kann deren Wahrnehmung nicht zur Folge haben, dass er dieses Recht nur gegen Zahlung eines Wertersatzes ausüben kann.

Diese Bestimmungen stehen jedoch nicht einer Verpflichtung des Verbrauchers entgegen, für die Benutzung der Ware Wertersatz zu leisten, wenn er diese auf eine mit den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts wie denen von Treu und Glauben oder der ungerechtfertigten Bereicherung unvereinbare Art und Weise benutzt hat, sofern die Zielsetzung dieser Richtlinie und insbesondere die Wirksamkeit und die Effektivität des Rechts auf Widerruf nicht beeinträchtigt werden; dies zu beurteilen ist Sache des nationalen Gerichts (Rn. 23, 24, 29 und Tenor).

[Urteil vom 15. April 2010, Heinrich Heine \(C-511/08, EU:C:2010:189\)](#)¹⁹

Heinrich Heine, ein Versandhandelsunternehmen, sah in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen vor, dass der Verbraucher einen pauschalen Versandkostenanteil von 4,95 Euro trägt, der auch im Fall eines Widerrufs nicht zu erstatten ist. Die Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen hatte gegen Heinrich Heine Unterlassungsklage erhoben, da den Verbrauchern im Fall des Widerrufs die Kosten der Zusendung der Waren nicht auferlegt werden dürften. Dem Bundesgerichtshof (Deutschland) zufolge gewährt das deutsche Recht dem Verbraucher nicht ausdrücklich einen Anspruch auf Erstattung der Kosten der Zusendung der bestellten Ware. Da er jedoch nicht sicher war, ob es mit der Richtlinie 97/7/EG²⁰ vereinbar ist, dass die Versandkosten dem Verbraucher selbst dann in Rechnung gestellt werden, wenn er sein Widerrufsrecht ausgeübt hat, ersuchte er den Gerichtshof um Auslegung der Richtlinie.

¹⁸ Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. L 144 vom 4.6.1997, S. 19).

¹⁹ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2010 (S. 30, 31) dargestellt.

²⁰ Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. L 144 vom 4.6.1997, S. 19).

In seinem Urteil stellte der Gerichtshof fest, dass Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der Richtlinie 97/7/EG dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, nach der der Lieferer in einem im Fernabsatz abgeschlossenen Vertrag dem Verbraucher die Kosten der Zusendung der Ware auferlegen darf, wenn dieser sein Widerrufsrecht ausübt.

Diese Bestimmungen gestatten es dem Lieferer nämlich nur, dem Verbraucher im Fall des Widerrufs die unmittelbaren Kosten der Rücksendung der Waren aufzuerlegen. Sollten dem Verbraucher auch die Kosten der Zusendung in Rechnung gestellt werden, liefe eine solche Belastung, die zwangsläufig geeignet ist, ihn von der Ausübung des Widerrufsrechts abzuhalten, der Zielsetzung von Art. 6 der Richtlinie zuwider.

Im Übrigen stünde eine solche Belastung einer ausgewogenen Risikoverteilung bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz entgegen, indem dem Verbraucher sämtliche im Zusammenhang mit der Beförderung der Waren stehenden Kosten auferlegt würden (Rn. 55-57, 59 und Tenor).

Urteil vom 6. Juli 2017, Air Berlin (C-290/16, EU:C:2017:523)

Das deutsche Luftfahrtunternehmen Air Berlin hatte in seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) eine Klausel aufgenommen, nach der, wenn ein Fluggast die Buchung eines Flugs im Spartarif storniert oder einen solchen Flug nicht antritt, von dem ihm zu erstattenden Betrag ein Bearbeitungsentgelt von 25 Euro einbehalten wird. Der Bundesverband der Verbraucherzentralen hielt diese Klausel nach deutschem Recht für nichtig, da sie die Kunden unangemessen benachteilige. Außerdem dürfe Air Berlin für die Erfüllung einer gesetzlichen Verpflichtung kein gesondertes Entgelt verlangen. Der Bundesverband wandte sich daher mit einer Unterlassungsklage an die deutschen Gerichte.

Mit dieser Klage wandte sich der Bundesverband auch gegen Praktiken von Air Berlin bei der auf ihrer Website abrufbaren Darstellung ihrer Preise. Bei einer 2010 vorgenommenen Probebuchung hatte der Bundesverband nämlich festgestellt, dass die angegebenen Steuern und Gebühren viel niedriger waren als die von den betreffenden Flughäfen tatsächlich erhobenen. Der Bundesverband vertrat die Ansicht, dass dies den Verbraucher in die Irre führen könne und gegen die Bestimmungen über die Transparenz in Bezug auf die Preise in der Unionsverordnung über die Durchführung von Luftverkehrsdiensten²¹ verstoße. Der Bundesgerichtshof (Deutschland) wollte vom Gerichtshof zum einen wissen, ob die Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 dahin auszulegen ist, dass Luftfahrtunternehmen die Gebühren bei der Veröffentlichung ihrer Flugpreise in der ihnen tatsächlich entstehenden Höhe ausweisen müssen und daher nicht teilweise in ihre Flugpreise einbeziehen dürfen, und zum anderen, ob diese Verordnung der Anwendung einer nationalen Regelung zum Recht der AGB, die ihre Grundlage im Unionsrecht hat, entgegensteht, nach der von Kunden, die einen Flug nicht angetreten oder storniert haben, dafür kein gesondertes Bearbeitungsentgelt erhoben werden kann.

²¹ Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft (ABl. L 293 vom 31.10.2008, S. 3).

Der Gerichtshof antwortete, dass Art. 23 Abs. 1 Satz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 dahin auszulegen ist, dass Luftfahrtunternehmen die von den Kunden für die Steuern, die Flughafengebühren und die sonstigen Gebühren Zuschläge und Entgelte im Sinne der Verordnung geschuldeten Beträge bei der Veröffentlichung ihrer Flugpreise gesondert ausweisen müssen. Sie dürfen sie daher nicht – auch nicht teilweise – in den Flugpreis einbeziehen. Art. 23 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1008/2008 soll für Flugdienste von einem Flughafen im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats u. a. Information und Transparenz in Bezug auf die Preise gewährleisten und trägt somit zum Schutz des Kunden, der diese Dienste in Anspruch nimmt, bei. Eine andere Auslegung nähme dieser Bestimmung im Übrigen jede praktische Wirksamkeit (Rn. 29-32, 36, Tenor 1).

Art. 22 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 ist dahin auszulegen, dass er dem nicht entgegensteht, dass die Anwendung einer nationalen Regelung zur Umsetzung der Richtlinie 93/13/EWG zur Nichtigerklärung einer Klausel in AGB führen kann, nach der von Kunden, die einen Flug nicht angetreten oder storniert haben, gesonderte pauschalisierte Bearbeitungsentgelte erhoben werden können. Der Gerichtshof stellte insoweit fest, dass die allgemeinen Vorschriften zum Schutz der Verbraucher vor missbräuchlichen Klauseln auch auf Luftbeförderungsverträge Anwendung finden.

So hieß es im fünften Erwägungsgrund der durch die Verordnung Nr. 1008/2008 aufgehobenen Verordnung (EWG) Nr. 2409/92, dass die „freie Preisbildung ... durch geeignete Sicherungsmaßnahmen zum Schutz der Interessen der Verbraucher und der Industrie ergänzt werden“ sollte.

[Urteil vom 10. Juli 2019, Amazon EU \(C-649/17, EU:C:2019:576\)](#)

Die Amazon EU Sàrl mit Sitz in Luxemburg bietet online verschiedene Waren zum Kauf an. Im Ausgangsverfahren hatte der deutsche Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände (im Folgenden: Bundesverband) bei einem Landgericht Klage auf Unterlassung der Praktiken von Amazon EU bei der Angabe von Informationen auf der Website www.amazon.de, anhand derer der Verbraucher mit Amazon EU in Kontakt treten kann, erhoben. Die Klage wurde abgewiesen, die dagegen bei einem Oberlandesgericht eingelegte Berufung zurückgewiesen. Dagegen legte der Bundesverband beim Bundesgerichtshof Revision ein.

Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 6 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2011/83/EU²².

Der Gerichtshof weist erstens darauf hin, dass die Möglichkeit für den Verbraucher, mit dem Unternehmer schnell Kontakt aufzunehmen und effizient mit ihm zu kommunizieren, von grundlegender Bedeutung für die Wahrung und wirksame Durchsetzung der Verbraucherrechte ist, insbesondere des Widerrufsrechts, dessen Modalitäten und Ausübungsvoraussetzungen in

²² Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. 2011, L 304, S. 64).

den Art. 9 bis 16 der Richtlinie 2011/83/EU genannt werden. Gleichwohl ist bei der Auslegung dieser Bestimmung ein ausgewogenes Gleichgewicht zwischen einem hohen Verbraucherschutzniveau und der Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen sicherzustellen, wie aus dem vierten Erwägungsgrund der Richtlinie 2011/83/EU hervorgeht, und dabei die unternehmerische Freiheit des Unternehmers, wie sie in Art. 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta) gewährleistet wird, zu wahren (Rn. 41, 44).

Der Gerichtshof hat festgestellt, dass es Sache des vorlegenden Gerichts ist, zu beurteilen, ob unter Berücksichtigung aller Umstände, unter denen der Verbraucher mit dem Unternehmer über eine Internetseite Kontakt aufnimmt, insbesondere in Anbetracht der Aufmachung und Funktionalität dieser Seite, die dem Verbraucher von diesem Unternehmer zur Verfügung gestellten Kommunikationsmittel es dem Verbraucher ermöglichen, mit dem Unternehmer im Einklang mit Art. 6 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2011/83 schnell in Kontakt zu treten und effizient mit ihm zu kommunizieren (Rn. 47).

In diesem Zusammenhang hat der Gerichtshof festgestellt, dass eine unbedingte Verpflichtung, dem Verbraucher stets eine Telefonnummer zur Verfügung zu stellen oder gar einen Telefonanschluss, Faxanschluss oder ein E-Mail-Konto neu einzurichten, damit die Verbraucher mit dem Unternehmer in Kontakt treten können, unverhältnismäßig erscheint (Rn. 48).

Der Gerichtshof hat deshalb entschieden, dass die Wendung „gegebenenfalls“ in Art. 6 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2011/83 dahin auszulegen ist, dass sie die Fälle erfasst, in denen der Unternehmer über eine Telefonnummer oder Telefaxnummer verfügt und er diese nicht allein zu anderen Zwecken als dem Kontakt mit den Verbrauchern verwendet. Anderenfalls verpflichtet ihn diese Bestimmung nicht, den Verbraucher über diese Telefonnummer zu informieren oder gar einen Telefon- oder Faxanschluss bzw. ein E-Mail-Konto neu einzurichten, damit die Verbraucher mit ihm in Kontakt treten können (Rn. 51, 53 und Tenor).

Zweitens hat der Gerichtshof geprüft, ob der Unternehmer unter Umständen wie denen der Rechtssache, die Gegenstand des Ausgangsverfahrens war, Kommunikationsmittel einsetzen kann, die nicht in Art. 6 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2011/83/EU genannt sind, etwa einen Internet-Chat oder ein Rückrufsystem. Er hat insoweit entschieden, dass Art. 6 Abs. 1 Buchst. c der Richtlinie 2011/83/EU dahin auszulegen ist, dass diese Bestimmung zwar den Unternehmer verpflichtet, dem Verbraucher ein Kommunikationsmittel zur Verfügung zu stellen, das geeignet ist, die Kriterien einer direkten und effizienten Kommunikation zu erfüllen, doch steht diese Bestimmung dem nicht entgegen, dass der Unternehmer andere Kommunikationsmittel als die in ihr genannten bereitstellt, um diese Kriterien zu erfüllen (Rn. 52, 53 und Tenor).

4. Schutz personenbezogener Daten

[Urteil vom 1. Oktober 2015, Weltimmo \(C-230/14, EU:C:2015:639\)](#)²³

Weltimmo, eine in der Slowakei eingetragene Gesellschaft, betrieb eine Website zur Vermittlung von in Ungarn gelegenen Immobilien. In diesem Zusammenhang verarbeitete sie

²³ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2015 dargestellt (S. 55).

personenbezogene Daten der Inserenten. Die Inserate waren einen Monat lang kostenlos, danach kostenpflichtig. Zahlreiche Inserenten verlangten per E-Mail die Löschung ihrer Inserate ab diesem Zeitpunkt und gleichzeitig die Löschung der sie betreffenden personenbezogenen Daten. Weltimmo nahm diese Löschungen jedoch nicht vor und stellte den Inserenten ihre Dienstleistungen in Rechnung. Da die Inserenten nicht bezahlten, übermittelte Weltimmo ihre personenbezogenen Daten an verschiedene Inkassounternehmen. Die Inserenten reichten daraufhin bei der ungarischen Datenschutzbehörde Beschwerden ein. Diese verhängte gegen Weltimmo wegen Verstoßes gegen das ungarische Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 95/46/EG²⁴ ein Bußgeld in Höhe von 10 Mio. ungarischen Forint (HUF) (etwa 32 000 Euro).

Weltimmo focht diese Entscheidung vor den ungarischen Gerichten an. Die mit der Kassationsbeschwerde befasste Kúria (Oberster Gerichtshof, Ungarn) wollte vom Gerichtshof wissen, ob die Richtlinie es der ungarischen Kontrollstelle erlaubt, das auf der Grundlage der Richtlinie erlassene ungarische Gesetz anzuwenden und das darin vorgesehene Bußgeld zu verhängen.

Der Gerichtshof wies darauf hin, dass sich aus dem 19. Erwägungsgrund der Richtlinie 95/46/EG eine flexible Konzeption des Begriffs der Niederlassung ergibt. Um festzustellen, ob eine Gesellschaft, die für eine Datenverarbeitung verantwortlich ist, über eine Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat als dem Mitgliedstaat oder dem Drittstaat, in dem sie eingetragen ist, verfügt, ist daher sowohl der Grad an Beständigkeit der Einrichtung als auch die effektive Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeiten in diesem anderen Mitgliedstaat zu bewerten. Dies gilt insbesondere für Unternehmen, die Leistungen ausschließlich über das Internet anbieten (Rn. 29).

Art. 4 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG ist dem Gerichtshof zufolge dahin auszulegen, dass er die Anwendung des Datenschutzrechts eines anderen Mitgliedstaats als dem, in dem der für die Datenverarbeitung Verantwortliche eingetragen ist, erlaubt, soweit dieser mittels einer festen Einrichtung im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats eine effektive und tatsächliche Tätigkeit ausübt. Hingegen ist die Frage der Staatsangehörigkeit der von dieser Datenverarbeitung betroffenen Personen irrelevant (Rn. 41, Tenor 1).

Für den Fall, dass die Kontrollstelle eines Mitgliedstaats zu dem Schluss gelangt, dass das anwendbare Recht nicht das Recht dieses Mitgliedstaats ist, sondern das eines anderen Mitgliedstaats, ist Art. 28 Abs. 1, 3 und 6 dieser Richtlinie dahin auszulegen, dass diese Kontrollstelle die wirksamen Einwirkungsbefugnisse nicht ausüben darf. Sie darf folglich keine Sanktionen auf der Grundlage des Rechts ihres Mitgliedstaats gegen den für die Verarbeitung dieser Daten Verantwortlichen verhängen, der nicht im Hoheitsgebiet ihres Mitgliedstaats niedergelassen ist. Aus den Anforderungen, die sich aus der territorialen Souveränität des betreffenden Mitgliedstaats, der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und dem Begriff des Rechtsstaats ergeben, folgt nämlich, dass die Sanktionsgewalt grundsätzlich nicht außerhalb der gesetzlichen Grenzen stattfinden kann, in denen eine Behörde nach dem Recht ihres Mitgliedstaats ermächtigt ist (Rn. 56, 60, Tenor 2).

²⁴ Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (ABl. L 281 vom 23.11.1995, S. 31).

Urteil vom 6. Oktober 2015 (Große Kammer), Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650)²⁵

Herr Maximilian Schrems, ein österreichischer Staatsangehöriger, nutzte seit 2008 Facebook. Seine Daten wurden ganz oder teilweise von der irischen Tochtergesellschaft von Facebook an Server in den Vereinigten Staaten übermittelt und dort verarbeitet. Herr Schrems hatte bei der irischen Kontrollstelle Beschwerde eingelegt, weil er der Ansicht war, dass das Recht und die Praxis der Vereinigten Staaten in Anbetracht der von Edward Snowden 2013 enthüllten Tätigkeiten der Nachrichtendienste der Vereinigten Staaten, insbesondere der National Security Agency (NSA), keinen ausreichenden Schutz der übermittelten personenbezogenen Daten vor den Überwachungstätigkeiten der dortigen Behörden böten. Die irische Behörde hatte die Beschwerde insbesondere mit der Begründung zurückgewiesen, die Kommission habe in ihrer Entscheidung 2000/520/EG²⁶ festgestellt, dass die Vereinigten Staaten im Rahmen der sogenannten „Safe-Harbour-Regelung“ ein angemessenes Schutzniveau bezüglich der übermittelten personenbezogenen Daten gewährleisteten.

Der mit dem Rechtsstreit befasste High Court (Hohes Gericht, Irland) wollte wissen, ob diese Entscheidung der Kommission eine nationale Kontrollstelle daran hindert, eine Beschwerde, mit der gerügt wird, dass ein Drittland kein angemessenes Schutzniveau gewährleistet, zu prüfen und gegebenenfalls die beanstandete Datenübermittlung auszusetzen.

Der Gerichtshof wies darauf hin, dass die Übermittlung personenbezogener Daten aus einem Mitgliedstaat in ein Drittland als solche eine Verarbeitung personenbezogener Daten im Sinne von Art. 2 Buchst. b der Richtlinie 95/46/EG²⁷ darstellt, die im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats vorgenommen wird. Daher sind die nationalen Stellen zu der Prüfung befugt, ob bei einer Übermittlung personenbezogener Daten aus ihrem Mitgliedstaat in ein Drittland die in der Richtlinie 95/46/EG aufgestellten Anforderungen eingehalten werden (Rn. 43-45, 47).

Solange die Entscheidung der Kommission nicht vom Gerichtshof, der allein befugt ist, die Ungültigkeit eines Unionsrechtsakts festzustellen, für ungültig erklärt wurde, können die Mitgliedstaaten und ihre Organe somit keine dieser Entscheidung zuwiderlaufenden Maßnahmen wie etwa Rechtsakte erlassen, mit denen verbindlich festgestellt wird, dass das Drittland, auf das sich die Entscheidung bezieht, kein angemessenes Schutzniveau gewährleistet. Falls eine Kontrollstelle zu dem Ergebnis kommt, dass das Vorbringen, auf das sich eine Eingabe zum Schutz der Rechte und Freiheiten bei der Verarbeitung personenbezogener Daten stützt, unbegründet ist, und die Eingabe deshalb zurückweist, muss der Person, von der die Eingabe stammt, der Rechtsweg offenstehen, damit sie eine solche sie beschwerende Entscheidung vor den nationalen Gerichten anfechten kann. Hält die Kontrollstelle die Rügen der Person, die sich mit einer solchen Eingabe an sie gewandt hat, dagegen für begründet, muss sie nach Art. 28 Abs. 3 Unterabs. 1 dritter Gedankenstrich der Richtlinie 95/46/EG im Licht insbesondere von Art. 8 Abs. 3 der Charta ein Klagerecht haben (Rn. 51, 52, 61, 62, 64, 65).

²⁵ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2015 dargestellt (S. 54).

²⁶ Entscheidung 2000/520/EG der Kommission vom 26. Juli 2000 gemäß der Richtlinie 95/46/EG über die Angemessenheit des von den Grundsätzen des „sicheren Hafens“ und der diesbezüglichen „Häufig gestellten Fragen“ (FAQ) gewährleisteten Schutzes, vorgelegt vom Handelsministerium der USA (ABl. L 215 vom 25.8.2000, S. 7).

²⁷ Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (ABl. L 281 vom 23.11.1995, S. 31).

Art. 25 Abs. 6 der Richtlinie 95/46/EG ist im Licht der Art. 7, 8 und 47 der Charta dahin auszulegen, dass eine aufgrund dieser Bestimmung ergangene Entscheidung, in der die Kommission feststellt, dass ein Drittland ein angemessenes Schutzniveau gewährleistet, eine Kontrollstelle eines Mitgliedstaats nicht daran hindert, die Eingabe einer Person zu prüfen, die sich auf den Schutz ihrer Rechte und Freiheiten bei der Verarbeitung sie betreffender personenbezogener Daten, die aus einem Mitgliedstaat in dieses Drittland übermittelt wurden, bezieht, wenn diese Person geltend macht, dass das Recht und die Praxis dieses Landes kein angemessenes Schutzniveau gewährleisteten (Rn. 58, 59, 63, 66 und Tenor 1).

Der Ausdruck „angemessenes Schutzniveau“ in Art. 25 Abs. 6 der Richtlinie 95/46/EG ist so zu verstehen, dass verlangt wird, dass das Drittland aufgrund seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften oder internationaler Verpflichtungen tatsächlich ein Schutzniveau der Freiheiten und Grundrechte gewährleistet, das dem in der Union aufgrund der Richtlinie 95/46/EG im Licht der Charta garantierten Niveau der Sache nach gleichwertig ist (Rn. 73, 75, 76, 78).

Die Grundsätze des „sicheren Hafens“ gelten nämlich nur für selbstzertifizierte US-Organisationen, die aus der Union personenbezogene Daten erhalten, ohne dass von den amerikanischen Behörden die Einhaltung dieser Grundsätze verlangt wird. Überdies ermöglicht es die Entscheidung 2000/520/EG, gestützt auf Erfordernisse der nationalen Sicherheit, des öffentlichen Interesses oder von Rechtsvorschriften der Vereinigten Staaten in die Grundrechte der Personen einzugreifen, deren personenbezogene Daten aus der Union in die Vereinigten Staaten übermittelt werden oder werden könnten, ohne Feststellungen dazu zu enthalten, ob es in den Vereinigten Staaten staatliche Regeln gibt, die dazu dienen, etwaige Eingriffe in diese Rechte zu begrenzen, und ob ein wirksamer gerichtlicher Rechtsschutz gegen derartige Eingriffe besteht.

Die Kommission hat ferner mit dem Erlass von Art. 3 der Entscheidung 2000/520/EG die ihr durch Art. 25 Abs. 6 der Richtlinie 95/46/EG im Licht der Charta übertragene Zuständigkeit überschritten, so dass dieser Artikel ungültig ist (Rn. 82, 87-89, 96-98, 102-105, Tenor 2).

[Urteil vom 1. Oktober 2019 \(Große Kammer\), Planet49 \(C-673/17, EU:C:2019:801\)](#)²⁸

Planet49 ist eine Gesellschaft, die über die Website www.dein-macbook.de zu Werbezwecken ein Gewinnspiel veranstaltete. Teilnahmewillige Internetnutzer mussten auf einer Seite mit Ankreuzkästchen ihren Namen und ihre Adresse eingeben. Das Ankreuzkästchen, mit dem das Setzen von Cookies erlaubt wurde, war mit einem voreingestellten Häkchen versehen.

Der Bundesgerichtshof (Deutschland), bei dem eine Klage des deutschen Bundesverbands der Verbraucherverbände anhängig war, hatte Zweifel hinsichtlich der Wirksamkeit der mittels des mit einem voreingestellten Häkchen versehenen Ankreuzkästchens erlangten Einwilligung der Nutzer und hinsichtlich des Umfangs der Informationspflicht des Diensteanbieters.

²⁸ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2019 (S. 122, 123) dargestellt.

Das Vorabentscheidungsersuchen betraf im Wesentlichen die Auslegung des Begriffs der Einwilligung im Sinne der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation in Verbindung mit der Richtlinie 95/46/EG und der Datenschutz-Grundverordnung.

Der Gerichtshof hat erstens festgestellt, dass der Ausdruck „Einwilligung der betroffenen Person“ nach Art. 2 Buchst. h der Richtlinie 95/46, auf die Art. 2 Buchst. f der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation verweist, „jede Willensbekundung, die ohne Zwang, für den konkreten Fall und in Kenntnis der Sachlage erfolgt und mit der die betroffene Person akzeptiert, dass personenbezogene Daten, die sie betreffen, verarbeitet werden“, bezeichnet. Das Erfordernis einer „Willensbekundung“ der betroffenen Person deutet klar auf ein aktives und nicht passives Verhalten hin. Eine Einwilligung, die durch ein voreingestelltes Ankreuzkästchen erteilt wird, impliziert aber kein aktives Verhalten des Nutzers einer Website. Die Entstehungsgeschichte von Art. 5 Abs. 3 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation, der nach der Änderung durch die Richtlinie 2009/136 vorsieht, dass der Nutzer „seine Einwilligung“ in die Speicherung von Cookies „gegeben“ hat, deutet darauf hin, dass die Einwilligung des Nutzers nun nicht mehr vermutet werden darf und sich aus einem aktiven Verhalten des Nutzers ergeben muss. Außerdem sieht die Datenschutz-Grundverordnung nunmehr ausdrücklich eine aktive Einwilligung vor. Ihr Art. 4 Nr. 11 verlangt eine Willensbekundung etwa in Form „einer sonstigen eindeutigen bestätigenden Handlung“. Und in ihrem 32. Erwägungsgrund wird ausdrücklich ausgeschlossen, dass „Stillschweigen, bereits angekreuzte Kästchen oder Untätigkeit“ eine Einwilligung darstellen können (Rn. 49, 52, 56 und 62).

Der Gerichtshof ist deshalb zu dem Schluss gelangt, dass keine wirksame Einwilligung vorliegt, wenn die Speicherung von Informationen oder der Zugriff auf Informationen, die bereits im Endgerät des Nutzers einer Website gespeichert sind, durch ein voreingestelltes Ankreuzkästchen erlaubt wird, das der Nutzer zur Verweigerung seiner Einwilligung abwählen muss (Rn. 63, Tenor 1).

Zweitens hat der Gerichtshof festgestellt, dass Art. 5 Abs. 3 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation den Nutzer vor jedem Eingriff in seine Privatsphäre schützen soll, unabhängig davon, ob dabei personenbezogene Daten oder andere Daten betroffen sind. Der Begriff der Einwilligung ist daher nicht unterschiedlich auszulegen, je nachdem, ob es sich bei den im Endgerät des Nutzers einer Website gespeicherten oder abgerufenen Informationen um personenbezogene Daten handelt oder nicht (Rn. 69, 71, Tenor 2).

Drittens hat der Gerichtshof festgestellt, dass Art. 5 Abs. 3 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation verlangt, dass der Nutzer auf der Grundlage von klaren und umfassenden Informationen, die er u. a. über die Zwecke der Verarbeitung erhält, seine Einwilligung gegeben hat. Die klaren und umfassenden Informationen müssen den Nutzer in die Lage versetzen, die Konsequenzen einer etwaigen von ihm erteilten Einwilligung leicht zu ermitteln, und gewährleisten, dass die Einwilligung in voller Kenntnis der Sachlage erteilt wird. Angaben zur Funktionsdauer der Cookies und dazu, ob Dritte Zugriff auf die Cookies erhalten können, zählen zu den klaren und umfassenden Informationen, die der Diensteanbieter dem Nutzer einer Website zu geben hat (Rn. 73 bis 75, 81, Tenor 3).

5. Urheberrecht

Urteil vom 3. Juli 2012 (Große Kammer), UsedSoft (C-128/11, EU:C:2012:407)²⁹

Oracle entwickelte und vertrieb, insbesondere per Download über das Internet, sogenannte „Client-Server-Software“. Dabei lud der Kunde eine Kopie der Software unmittelbar auf seinen Computer herunter. Das Nutzungsrecht umfasste die Befugnis, die Software dauerhaft auf einem Server zu speichern und 25 Nutzern Zugriff zu gewähren. Die Lizenzverträge sahen vor, dass der Kunde ausschließlich für seine internen Geschäftszwecke ein unbefristetes und nicht abtretbares Nutzungsrecht erwarb. UsedSoft, ein deutsches Unternehmen, handelte mit von Oracle-Kunden erworbenen Nutzungslizenzen. Kunden von UsedSoft, die noch nicht im Besitz des Computerprogramms waren, luden es nach dem Erwerb einer solchen gebrauchten Lizenz unmittelbar von der Internetseite von Oracle herunter. Kunden, die bereits über das Computerprogramm verfügten, konnten Lizenzen oder Teile davon für zusätzliche Nutzer hinzukaufen. In diesem Fall luden die Kunden das Computerprogramm in den Arbeitsspeicher der Arbeitsplatzrechner dieser anderen Nutzer.

Oracle verklagte UsedSoft vor den deutschen Gerichten auf Unterlassung. Der Bundesgerichtshof (Deutschland) ersuchte in diesem Zusammenhang den Gerichtshof um Auslegung der Richtlinie 2009/24/EG³⁰ über den rechtlichen Schutz von Computerprogrammen.

Nach Auffassung des Gerichtshofs ist Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2009/24/EG dahin auszulegen, dass das Recht auf die Verbreitung der Kopie eines Computerprogramms erschöpft ist, wenn der Inhaber des Urheberrechts, der dem möglicherweise auch gebührenfreien Herunterladen dieser Kopie aus dem Internet auf einen Datenträger zugestimmt hat, gegen Zahlung eines Entgelts, das es ihm ermöglichen soll, eine dem wirtschaftlichen Wert der Kopie des ihm gehörenden Werkes entsprechende Vergütung zu erzielen, auch ein Recht, diese Kopie ohne zeitliche Begrenzung zu nutzen, eingeräumt hat.

Das Herunterladen einer Kopie eines Computerprogramms und der Abschluss eines Lizenzvertrags über die Nutzung dieser Kopie bilden ein unteilbares Ganzes. Durch diese Geschäfte wird das Eigentum an der Kopie des Computerprogramms übertragen. Dabei spielt es keine Rolle, ob dem Kunden die Kopie des Computerprogramms über das Herunterladen von dessen Internetseite oder über einen materiellen Datenträger wie eine CD-ROM oder DVD zur Verfügung gestellt wird (Rn. 44-47, 72, Tenor 1).

Ferner sind Art. 4 Abs. 2 und Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2009/24/EG dahin auszulegen, dass sich der zweite und jeder weitere Erwerber einer Nutzungslizenz auf die Erschöpfung des Verbreitungsrechts nach Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie berufen können und vom Vervielfältigungsrecht Gebrauch machen dürfen, wenn der Weiterverkauf dieser ursprünglich dem Ersterwerber überlassenen Lizenz mit dem Weiterverkauf einer von der Internetseite des Urheberrechtsinhabers heruntergeladenen Programmkopie verbunden ist. (Rn. 88, Tenor 2).

²⁹ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2012 dargestellt (S. 39).

³⁰ Richtlinie 2009/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen (ABl. L 111 vom 5.5.2009, S. 16).

Urteil vom 10. November 2016, Vereniging Openbare Bibliotheken (C-174/15, EU:C:2016:856)³¹

In den Niederlanden unterlag der Verleih elektronischer Bücher durch öffentliche Bibliotheken nicht der für traditionelle Bücher geltenden verleihrechtlichen Regelung. Die öffentlichen Bibliotheken stellten der Öffentlichkeit E-Books über das Internet auf der Grundlage von Lizenzvereinbarungen mit den Rechtsinhabern zur Verfügung. Die Vereniging Openbare Bibliotheken (Vereinigung der öffentlichen Bibliotheken, VOB) war der Ansicht, dass die Regelung für die traditionellen Bücher auch das digitale Verleihen erfassen müsse. Deshalb erhob sie eine entsprechende Feststellungsklage gegen die Stichting Leenrecht, eine Stiftung, die mit dem Einzug der den Autoren geschuldeten Vergütung beauftragt ist. Ihre Klage betraf das Verleihen nach dem Modell „one copy, one user“, d. h. das Verleihen einer digitalen Kopie eines Buches, indem diese Kopie auf dem Server einer öffentlichen Bibliothek abgelegt und es dem betreffenden Nutzer ermöglicht wird, diese durch Herunterladen auf seinem eigenen Computer zu reproduzieren, wobei er während der Leihfrist nur eine einzige Kopie herunterladen und diese Kopie nach Ablauf der Frist nicht mehr nutzen kann. Die mit dem Rechtsstreit befasste Rechtbank Den Haag (Gericht erster Instanz Den Haag) wollte vom Gerichtshof wissen, ob Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 Buchst. b und Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2006/115/EG³² zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums dahin auszulegen sind, dass der Begriff „Verleihen“ ein solches Verleihen einer digitalen Kopie eines Buches erfasst, und ob die Richtlinie einer solchen Praxis entgegensteht.

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 Buchst. b und Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2006/115/EG dahin auszulegen sind, dass der Begriff „Verleihen“ im Sinne dieser Bestimmungen das Modell „one copy, one user“ erfasst.

Denn der Begriff der „Vermietung“ in Art. 2 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2006/115/EG ist dahin zu verstehen, dass darunter nur körperliche Gegenstände fallen, und der Begriff „Vervielfältigungsstücke“ in Art. 1 Abs. 1 dieser Richtlinie dahin, dass er, soweit es um die Vermietung geht, ausschließlich Vervielfältigungsstücke erfasst, die auf einem physischen Träger angebracht sind. Diese Schlussfolgerung wird im Übrigen durch das mit dieser Richtlinie verfolgte Ziel gestützt. Im vierten Erwägungsgrund der Richtlinie heißt es nämlich, dass der Schutz, den das Urheberrecht gewährt, an neue wirtschaftliche Entwicklungen, wie z. B. an neue Nutzungsarten, angepasst werden muss (Rn. 35, 39, 44-46, 54, Tenor 1).

Ferner ist das Unionsrecht dahin auszulegen, dass es einen Mitgliedstaat nicht daran hindert, die Anwendung von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2006/115/EG mit der Bedingung zu verknüpfen, dass die von der öffentlichen Bibliothek zur Verfügung gestellte digitale Kopie eines Buches durch einen Erstverkauf oder eine andere erstmalige Eigentumsübertragung dieser Kopie in der Union durch den Inhaber des Rechts zur Verbreitung an die Öffentlichkeit oder mit dessen Zustimmung im Sinne von Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2001/29/EG³³ in den Verkehr gebracht worden ist. Den Mitgliedstaaten steht es frei, gegebenenfalls zusätzliche Voraussetzungen

³¹ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2016 dargestellt (S. 60).

³² Richtlinie 2006/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums (ABl. L 376 vom 27.12.2006, S. 28).

³³ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. L 167 vom 22.6.2001, S. 10).

festzulegen, die den Schutz der Rechte der Urheber über die Vorgaben dieser Vorschrift hinaus verbessern können (Rn. 61, 65, Tenor 2).

Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2006/115/EG ist dahin auszulegen, dass er der Anwendung der von ihm vorgesehenen Ausnahme für das öffentliche Verleihwesen auf die Zurverfügungstellung einer digitalen Kopie eines Buches durch eine öffentliche Bibliothek in dem Fall entgegensteht, dass diese Kopie aus einer illegalen Quelle stammt (Rn. 67, 68, 72, Tenor 3).

Urteil vom 8. September 2016, GS Media (C-160/15, EU:C:2016:644)³⁴

GS Media betrieb die Website GeenStijl, die zu den zehn meistbesuchten Nachrichten-Websites der Niederlande gehörte. 2011 veröffentlichte GS Media einen Artikel und einen Hyperlink zu einer australischen Website, auf der Fotos von Frau Dekker zugänglich waren. Diese Fotos wurden auf der australischen Website ohne Erlaubnis von Sanoma, der Verlegerin der Monatszeitschrift Playboy und Urheberrechtsinhaberin, veröffentlicht. GS Media weigerte sich, den Hyperlink zu löschen. Nachdem die australische Website die Fotos auf Aufforderung von Sanoma entfernt hatte, veröffentlichte GeenStijl einen neuen Artikel, der wiederum mit einem Hyperlink zu einer – anderen – Website versehen war, auf der die fraglichen Fotos zu sehen waren. Auf Verlangen von Sanoma entfernte auch diese Website die Fotos. Die Internetnutzer des Forums von GeenStijl setzten daraufhin weitere Links zu anderen Websites, auf denen die Fotos zu sehen waren. Sanoma war der Auffassung, dass GS Media das Urheberrecht verletzt habe. Der mit einer Kassationsbeschwerde befasste Hoge Raad der Niederlande (Oberster Gerichtshof der Niederlande) wandte sich an den Gerichtshof, da nach der Richtlinie 2001/29/EG³⁵ jede Handlung der öffentlichen Wiedergabe eines Werks von dem Urheberrechtsinhaber erlaubt werden muss.

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG dahin auszulegen ist, dass zur Klärung der Frage, ob das Setzen von Hyperlinks auf eine Website zu geschützten Werken, die auf einer anderen Website ohne Erlaubnis des Urheberrechtsinhabers frei zugänglich sind, eine „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne dieser Bestimmung darstellt, zu ermitteln ist, ob die Links ohne Gewinnerzielungsabsicht durch jemanden, der die Rechtswidrigkeit der Veröffentlichung der Werke auf der anderen Website nicht kannte oder vernünftigerweise nicht kennen konnte, bereitgestellt wurden oder ob die Links vielmehr mit Gewinnerzielungsabsicht bereitgestellt wurden, wobei im letzteren Fall diese Kenntnis zu vermuten ist.

Ist erwiesen, dass der Betreffende wusste oder hätte wissen müssen, dass der von ihm gesetzte Hyperlink Zugang zu einem unbefugt im Internet veröffentlichten Werk verschafft – weil er beispielsweise von dem Urheberrechtsinhaber darauf hingewiesen wurde –, so ist die Bereitstellung dieses Links als eine „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG zu betrachten. Werden Hyperlinks mit Gewinnerzielungsabsicht gesetzt, kann von demjenigen, der den Hyperlink gesetzt hat, erwartet werden, dass er die erforderlichen Nachprüfungen vornimmt, um sich zu vergewissern, dass das betroffene Werk

³⁴ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2016 dargestellt (S. 59).

³⁵ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. L 167 vom 22.6.2001, S. 10).

auf der Website, zu der der Link führt, nicht unbefugt veröffentlicht wurde. Unter solchen Umständen stellt daher, sofern diese widerlegliche Vermutung nicht entkräftet wird, die Handlung, die im Setzen eines Hyperlinks zu einem unbefugt im Internet veröffentlichten Werk besteht, eine „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG dar (Rn. 33, 47-51, 55 und Tenor).

Urteil vom 14. Juni 2017, Stichting Brein (C-610/15, EU:C:2017:456)³⁶

Ziggo und XS4ALL waren Internetzugangsanbieter. Ein bedeutender Teil ihrer Abonnenten nutzte die Online-Filesharing-Plattform „The Pirate Bay“. Diese Plattform ermöglichte es den Nutzern, Werke, die sich auf ihren eigenen Computern befanden, in Fragmente („torrents“) zu teilen und herunterzuladen. Die fraglichen Dateien waren größtenteils urheberrechtlich geschützte Werke, und die Rechteinhaber hatten weder den Betreibern noch den Nutzern dieser Plattform ihre Zustimmung dafür gegeben, die Tauschhandlungen vorzunehmen. Stichting Brein, eine niederländische Stiftung, die die Interessen von Urheberrechtsinhabern wahrnimmt, wandte sich an die niederländischen Gerichte und beantragte, Ziggo und XS4ALL aufzugeben, die Domainnamen und IP-Adressen von „The Pirate Bay“ zu sperren.

Der Hoge Raad der Nederlanden (Oberster Gerichtshof der Niederlande) wollte im Wesentlichen wissen, ob eine Filesharing-Plattform wie „The Pirate Bay“ eine „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne der Richtlinie 2001/29/EG³⁷ vornimmt und damit das Urheberrecht verletzen kann.

Der Gerichtshof entschied, dass der Begriff „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG dahin auszulegen ist, dass er die Bereitstellung und das Betreiben einer Filesharing-Plattform im Internet erfasst, die durch die Indexierung von Metadaten zu geschützten Werken und durch das Anbieten einer Suchmaschine den Nutzern dieser Plattform ermöglicht, diese Werke aufzufinden und sie im Rahmen eines „Peer-to-peer“-Netzes zu teilen.

Wie sich nämlich aus dem 23. Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/29/EG ergibt, umfasst das Urheberrecht der öffentlichen Wiedergabe nach Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie jegliche drahtgebundene oder drahtlose Übertragung oder Weiterverbreitung eines Werks, einschließlich der Rundfunkübertragung, an die Öffentlichkeit, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist.

Der Gerichtshof hatte insoweit bereits entschieden, dass die Tatsache, dass auf einer Internetseite anklickbare Links zu geschützten Werken bereitgestellt werden, die auf einer anderen Seite ohne Zugangsbeschränkung veröffentlicht sind, den Nutzern der erstgenannten Seite direkten Zugang zu diesen Werken bietet. Dies gilt auch für den Fall des Verkaufs eines multimedialen Medienabspielers, auf dem im Internet verfügbare Add-ons vorinstalliert wurden, die Hyperlinks zu für die Öffentlichkeit frei zugänglichen Websites enthielten, auf denen urheberrechtlich geschützte Werke ohne Erlaubnis der Rechtsinhaber öffentlich zugänglich gemacht wurden. Aus dieser Rechtsprechung kann somit abgeleitet werden, dass grundsätzlich jede Handlung, mit der ein Nutzer in voller Kenntnis der Sachlage seinen Kunden Zugang zu

³⁶ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2017 dargestellt (S. 72).

³⁷ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. L 167 vom 22.6.2001, S. 10).

geschützten Werken gewährt, eine „Handlung der Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG darstellen kann.

Der Begriff „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG setzt voraus, dass die geschützten Werke tatsächlich öffentlich wiedergegeben werden müssen. Der Begriff „öffentlich“ beinhaltet eine bestimmte Mindestschwelle. Daher kommt es nicht nur darauf an, wie viele Personen gleichzeitig Zugang zu demselben Werk haben, sondern auch, wie viele von ihnen in der Folge Zugang zu diesem Werk haben (Rn. 30-34, 40, 41, 48 und Tenor).

Urteil vom 29. Juli 2019 (Große Kammer), Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623)³⁸

Die Gesellschaft Funke Medien betrieb das Internetportal der deutschen Tageszeitung *Westdeutsche Allgemeine Zeitung*. Die Bundesrepublik Deutschland, die der Ansicht war, dass Funke Medien ihr Urheberrecht an einigen als „Verschlusssache“ eingestuften militärischen Lageberichten der deutschen Regierung verletzt habe, erhob gegen Funke Medien eine Unterlassungsklage, der ein Landgericht stattgab und die in der Berufungsinstanz von einem Oberlandesgericht bestätigt wurde. Mit ihrer Revision zum vorlegenden Gericht verfolgte Funke Medien ihren Antrag auf Abweisung der Unterlassungsklage weiter.

Der Gerichtshof hat vorab darauf hingewiesen, dass militärische Lageberichte nur unter der – vom nationalen Gericht in jedem Einzelfall zu prüfenden – Voraussetzung urheberrechtlich geschützt sein können, dass es sich bei ihnen um eine geistige Schöpfung ihres Urhebers handelt, in der seine Persönlichkeit zum Ausdruck kommt und die sich in seinen bei ihrer Ausarbeitung frei getroffenen kreativen Entscheidungen ausdrückt (Rn. 25).

Der Gerichtshof hat festgestellt, dass die Bestimmungen der Richtlinie 2001/29/EG, die ausschließlichen Rechte der Urheber zur Vervielfältigung und öffentlichen Wiedergabe ihrer Werke vorsehen, Maßnahmen zur vollständigen Harmonisierung des materiellen Gehalts der in ihnen enthaltenen Rechte darstellen. Die Bestimmungen der Richtlinie 2001/29/EG, die eine Abweichung von diesen Rechten bei einer Berichterstattung über Tagesereignisse und bei Zitaten zulassen, stellen hingegen keine Maßnahmen zur vollständigen Harmonisierung der Reichweite der in ihnen aufgeführten Ausnahmen oder Beschränkungen dar. Von dem Spielraum, über den die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung dieser Bestimmungen verfügen, ist jedoch innerhalb der vom Unionsrecht gezogenen Grenzen Gebrauch zu machen, um damit einen angemessenen Ausgleich zwischen dem Interesse der Rechtsinhaber am Schutz ihres durch die Charta garantierten Rechts am geistigen Eigentum auf der einen Seite und den Rechten und Interessen der Nutzer von Werken oder Schutzgegenständen, insbesondere ihrer ebenfalls durch die Charta garantierten Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit, sowie dem Allgemeininteresse auf der anderen Seite zu sichern (Rn. 38, 46, 51, 54, 57, Tenor 1).

Zur Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit hat der Gerichtshof sodann klargestellt, dass sie außerhalb der in der Richtlinie 2001/29/EG vorgesehenen Ausnahmen und Beschränkungen keine in der Richtlinie nicht vorgesehene Abweichung von den ausschließlichen

³⁸ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2019 dargestellt (S. 98, 99)

Rechten des Urhebers zur Vervielfältigung und öffentlichen Wiedergabe ihrer Werke rechtfertigen können. Die Ausnahmen und Beschränkungen sind insoweit in der Richtlinie erschöpfend aufgeführt (Rn. 56, 64, Tenor 2).

Schließlich hat der Gerichtshof festgestellt, dass sich das nationale Gericht im Rahmen der Abwägung, die es zwischen den ausschließlichen Rechten der Urheber zur Vervielfältigung und zur öffentlichen Wiedergabe ihrer Werke auf der einen Seite und den Rechten der Nutzer von Schutzgegenständen aus den Ausnahmebestimmungen der Richtlinie 2001/29/EG für die Berichterstattung über Tagesereignisse und für Zitate auf der anderen Seite anhand sämtlicher Umstände des Einzelfalls vorzunehmen hat, auf eine Auslegung dieser Bestimmungen stützen muss, die unter Achtung ihres Wortlauts und unter Wahrung ihrer praktischen Wirksamkeit mit den durch die Charta garantierten Grundrechten voll und ganz im Einklang steht (Rn. 76, Tenor 3).

Urteil vom 29. Juli 2019 (Große Kammer), Spiegel Online (C-516/17, EU:C:2019:625)³⁹

Die Spiegel Online GmbH betrieb das Nachrichten-Internetportal *Spiegel Online*. Herr Volker Beck, der Mitglied des Deutschen Bundestags war, rügte vor einem Landgericht die Bereitstellung der vollständigen Texte eines seiner Manuskripte und eines Aufsatzes auf der Website von Spiegel Online als Verletzung seines Urheberrechts. Das Landgericht gab den Anträgen von Herrn Beck statt. Nach Zurückweisung ihrer Berufung legte Spiegel Online Revision zum vorlegenden Gericht ein.

Der Gerichtshof hat festgestellt, dass die Bestimmungen der Richtlinie 2001/29, die eine Abweichung von den ausschließlichen Rechten des Urhebers hinsichtlich der Berichterstattung über Tagesereignisse und Zitate zulassen, bei ihrer Umsetzung in das nationale Recht den Mitgliedstaaten einen Spielraum lassen, keine Maßnahmen zur vollständigen Harmonisierung darstellen. Von dem Spielraum, über den die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung dieser Bestimmungen verfügen, ist jedoch innerhalb der vom Unionsrecht gezogenen Grenzen Gebrauch zu machen, um damit einen angemessenen Ausgleich zwischen dem Interesse der Rechtsinhaber am Schutz ihres durch die Charta garantierten Rechts am geistigen Eigentum auf der einen Seite und den Rechten und Interessen der Nutzer von Werken oder Schutzgegenständen, insbesondere ihrer ebenfalls durch die Charta garantierten Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit, sowie dem Allgemeininteresse auf der anderen Seite zu sichern (Rn. 31, 36, 42, Tenor 1).

Zur Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit hat der Gerichtshof klargestellt, dass sie außerhalb der in der Richtlinie 2001/29 vorgesehenen Ausnahmen und Beschränkungen keine in der Richtlinie nicht vorgesehene Abweichung von den ausschließlichen Rechten des Urhebers zur Vervielfältigung und öffentlichen Wiedergabe ihrer Werke rechtfertigen können. Die Ausnahmen und Beschränkungen sind insoweit in der Richtlinie erschöpfend aufgeführt (Rn. 41, 49, Tenor 2).

³⁹ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2019 dargestellt (S. 99-101)

Der Gerichtshof hat außerdem festgestellt, dass sich das nationale Gericht im Rahmen der Abwägung, die es zwischen den ausschließlichen Rechten der Urheber zur Vervielfältigung und öffentlichen Wiedergabe ihrer Werke auf der einen Seite und den Rechten der Nutzer von Schutzgegenständen aus den Ausnahmebestimmungen der Richtlinie 2001/29/EG für die Berichterstattung über Tagesereignisse und für Zitate auf der anderen Seite anhand sämtlicher Umstände des Einzelfalls vorzunehmen hat, auf eine Auslegung dieser Bestimmungen stützen muss, die unter Achtung ihres Wortlauts und unter Wahrung ihrer praktischen Wirksamkeit mit den durch die Charta garantierten Grundrechten voll und ganz im Einklang steht (Rn. 59, Tenor 3).

Als Erstes hat der Gerichtshof entschieden, dass die Ausnahmebestimmung der Richtlinie 2001/29/EG für die Berichterstattung über Tagesereignisse einer nationalen Regelung entgegensteht, mit der die Anwendung der in dieser Bestimmung vorgesehenen Ausnahme oder Beschränkung auf die Fälle begrenzt wird, in denen ein vorheriges Ersuchen um Erlaubnis zur Nutzung eines geschützten Werks für die Zwecke der Berichterstattung über Tagesereignisse bei vernünftiger Betrachtung nicht möglich ist. Tritt nämlich ein Tagesereignis ein, ist es insbesondere im Rahmen der Informationsgesellschaft in der Regel erforderlich, dass die entsprechende Information rasch übermittelt werden kann. Dies lässt sich daher nur schwer mit dem Erfordernis einer vorherigen Zustimmung des Urhebers vereinbaren, das die rechtzeitige Bereitstellung relevanter Informationen an die Öffentlichkeit übermäßig erschweren oder sogar verhindern könnte (Rn. 71, 74, Tenor 4).

Als Zweites hat der Gerichtshof entschieden, dass erstens der Begriff „Zitate“ in der Ausnahmebestimmung der Richtlinie 2001/29/EG für Zitate die Verlinkung auf eine selbständig abrufbare Datei umfasst. Er hat insoweit auf seine Rechtsprechung verwiesen, wonach Hyperlinks zum guten Funktionieren des Internets beitragen, das für die durch die Charta garantierte Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit von besonderer Bedeutung ist, sowie zum Meinungs- und Informationsaustausch im Internet, das sich durch die Verfügbarkeit immenser Informationsmengen auszeichnet. Zweitens hat der Gerichtshof entschieden, dass ein Werk der Öffentlichkeit bereits rechtmäßig zugänglich gemacht wurde, wenn es der Öffentlichkeit zuvor in seiner konkreten Gestalt mit Zustimmung des Rechtsinhabers, aufgrund einer Zwangslizenz oder aufgrund einer gesetzlichen Erlaubnis zugänglich gemacht wurde. Es ist Sache des nationalen Gerichts, vor dem Hintergrund des konkreten Falles, mit dem es befasst ist, unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalles zu entscheiden, ob ein Werk der Öffentlichkeit rechtmäßig zugänglich gemacht wurde (Rn. 81, 84, 91, 95, Tenor 5, 6).

II. Regelung des elektronischen Geschäftsverkehrs

1. Werbung

[Urteil vom 23. März 2010 \(Große Kammer\), Google France \(verbundene Rechtssachen C-236/08 bis C-238/08, EU:C:2010:159\)](#)⁴⁰

Das Unternehmen Google betrieb eine Internetsuchmaschine und bot u. a. gegen Entgelt einen Referenzierungsdienst namens „AdWords“ an. Dieser ermöglichte es einem Wirtschaftsteilnehmer mittels Auswahl eines oder mehrerer Schlüsselwörter einen Werbelink zu seiner Internetseite erscheinen zu lassen, dem eine Werbebotschaft beigelegt war. Vuitton, Inhaberin der Gemeinschaftsmarke „Vuitton“, und andere Inhaber französischer Marken hatten festgestellt, dass die Suchmaschine von Google bei der Eingabe von Wörtern, aus denen ihre Marken bestanden, Links zu Websites, auf denen Nachahmungen von Waren von Vuitton dargeboten wurden, und zu Websites von Konkurrenten anderer Markeninhaber anzeigte. Die Cour de cassation (Kassationshof, Frankreich) wollte vom Gerichtshof wissen, ob die Nutzung von Marken entsprechenden Zeichen als Schlüsselwörter im Rahmen eines Internetreferenzierungsdienstes rechtmäßig ist, wenn die Markeninhaber dem nicht zugestimmt haben.

Der Gerichtshof entschied, dass der Anbieter eines solchen Internetreferenzierungsdienstes dieses Zeichen nicht im Sinne von Art. 5 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 89/104/EWG⁴¹ bzw. Art. 9 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 40/94⁴² benutzt, auch wenn er die Werbenden mit Marken identische Zeichen als Schlüsselwörter aussuchen lässt, diese Zeichen speichert und anhand dieser Zeichen die Werbeanzeigen seiner Kunden einblendet. Benutzung eines mit einer Marke identischen oder ihr ähnlichen Zeichens durch einen Dritten bedeutet, dass der Dritte das Zeichen im Rahmen seiner eigenen kommerziellen Kommunikation benutzt, und stellt eine Benutzung im Sinne der genannten Richtlinie dar, wenn er das Ziel verfolgt, die Internetnutzer über die Herkunft seiner Waren oder Dienstleistungen in die Irre zu führen (Rn. 53-57, 71-73, 105, Tenor 2).

Der Markeninhaber darf es einem Werbenden verbieten, zu werben, wenn aus dieser Werbung für einen Internetnutzer nur schwer zu erkennen ist, ob die in der Anzeige beworbenen Waren oder Dienstleistungen von dem Inhaber der Marke oder einem mit ihm wirtschaftlich verbundenen Unternehmen oder von einem Dritten stammen. Die Hauptfunktion der Marke besteht insbesondere darin, es einem Internetnutzer zu ermöglichen, die Waren oder Dienstleistungen des Inhabers dieser Marke von denen anderer Herkunft zu unterscheiden (Rn. 84, 85, 87-90, 99, Tenor 1).

Auswirkungen der Benutzung eines mit der Marke identischen Zeichens durch Dritte stellen jedoch für sich allein keine Beeinträchtigung der Werbefunktion der Marke dar (Rn. 91-95).

⁴⁰ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2010 dargestellt (S. 42).

⁴¹ Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (ABl. L 40 vom 11.2.1989, S. 1).

⁴² Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (ABl. L 11 vom 14.1.1994, S. 1).

Art. 14 der Richtlinie 2000/31/EG⁴³ ist dahin auszulegen, dass die darin aufgestellte Regel auf den Anbieter eines Internetreferenzierungsdienstes Anwendung findet, wenn dieser keine aktive Rolle gespielt hat, die ihm ein Kenntnis der gespeicherten Daten oder eine Kontrolle über sie verschaffen konnte. Er kann nicht zur Verantwortung gezogen werden, wenn sein Verhalten rein technischer, automatischer und passiver Art ist und er weder Kenntnis noch Kontrolle über die weitergeleitete oder gespeicherte Information besitzt (Rn. 114, 119, 120, Tenor 3).

Urteil vom 11. Juli 2013, Belgian Electronic Sorting Technology (C-657/11, EU:C:2013:516)⁴⁴

Die Unternehmen Belgian Electronic Sorting Technology (BEST) und Visys entwickelten, produzierten und verkauften mit Lasertechnologie ausgestattete Sortiermaschinen und Sortiersysteme. Visys war von Herrn Peelaers, einem ehemaligen Angestellten von BEST, gegründet worden. Herr Peelaers hatte für Visys den Domain-Namen „www.bestlasersorter.com“ registrieren lassen. Der Inhalt der unter diesem Namen beherbergten Website war mit dem der gängigen Websites von Visys, die unter den Domain-Namen „www.visys.be“ und „www.visysglobal.be“ zugänglich waren, identisch. Bei Eingabe des Suchbegriffs „Best Laser Sorter“ in die Suchmaschine „www.google.be“ enthielt diese als zweites Ergebnis nach der Website von BEST einen Link zur Website von Visys. Visys verwendete für ihre Websites u. a. die Metatags Best+Helius und Best+Genius. Das vorlegende Gericht, der Hof van Cassatie (Kassationshof, Belgien), wandte sich an den Gerichtshof, um klären zu lassen, ob die Registrierung und Nutzung eines Domain-Namens sowie die Nutzung von Metatags in den Metadaten einer Website unter den Begriff der Werbung im Sinne der Richtlinien 84/450/EWG⁴⁵ und 2006/114/EG⁴⁶ fallen können.

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 2 Nr. 1 der Richtlinie 84/450/EWG und Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 2006/114/EG dahin auszulegen sind, dass der Begriff der Werbung, wie er in diesen Bestimmungen definiert wird, die Nutzung eines Domain-Namens sowie die Nutzung von Metatags in den Metadaten einer Website dann umfasst, wenn der Domain-Name oder die aus Schlüsselwörtern bestehenden Metatags („keyword metatags“) auf bestimmte Waren oder Dienstleistungen oder auch auf den Handelsnamen eines Unternehmens verweisen und eine Äußerung darstellen, die sich an die potenziellen Verbraucher richtet und diesen suggeriert, dass sie unter diesem Namen eine Website zu diesen Produkten oder Dienstleistungen oder auch zu diesem Unternehmen finden werden.

Der Begriff der Werbung kann nämlich nicht so ausgelegt und angewandt werden, dass die Maßnahmen eines Gewerbetreibenden zur Förderung des Verkaufs seiner Waren oder Dienstleistungen, die das wirtschaftliche Verhalten der Verbraucher beeinflussen und somit seine Mitbewerber beeinträchtigen können, den von diesen Richtlinien auferlegten Grundsätzen eines lauterer Wettbewerbs entzogen sind.

⁴³ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (ABl. L 178 vom 17.7.2000, S. 1).

⁴⁴ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2013 dargestellt (S. 42).

⁴⁵ Richtlinie 84/450/EWG des Rates vom 10. September 1984 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende und vergleichende Werbung (ABl. L 250 vom 19.9.1984, S. 17) in der durch die Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 geänderten Fassung.

⁴⁶ Richtlinie 2006/114/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über irreführende und vergleichende Werbung (ABl. L 376 vom 27.12.2006, S. 21).

Die Registrierung eines Domain-Namens als solche fällt jedoch nicht unter diesen Begriff, da es sich um einen rein formalen Akt handelt, der für sich allein nicht unbedingt die Möglichkeit der Kenntnisnahme des Domain-Namens durch potenzielle Kunden beinhaltet und der folglich nicht deren Wahl beeinflussen kann (Rn. 39, 43, 48, 53, 60 und Tenor).

Urteil vom 4. Mai 2017, Luc Vanderborght (C-339/15, EU:C:2017:335)⁴⁷

Herr Luc Vanderborght, ein in Belgien niedergelassener Zahnarzt, hatte für Leistungen der zahnärztlichen Versorgung geworben. Er hatte eine Stele aufgestellt, auf der sein Name, seine Eigenschaft als Zahnarzt, die Adresse seiner Website und die Telefonnummer seiner Praxis angegeben waren, und außerdem eine Website erstellt, um Patienten über die verschiedenen Arten von Behandlungen zu informieren, die er in seiner Praxis durchführte. Schließlich hatte er Anzeigen in lokalen Tageszeitungen geschaltet. Nach einer Beschwerde des Verband der Vlaamse tandartsen, eines zahnärztlichen Berufsverbands, waren strafrechtliche Ermittlungen gegen ihn eingeleitet worden. Das belgische Recht verbot nämlich jegliche Werbung für Leistungen der Mund- oder Zahnversorgung und stellte bestimmte Anforderungen in Bezug auf die Schlichtheit von Zahnarztpraxisschildern auf. Die mit dem Rechtsstreit befasste Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel (Niederländischsprachiges Gericht erster Instanz Brüssel, Belgien) beschloss, den Gerichtshof hierüber zu befragen.

Der Gerichtshof stellte fest, dass die Richtlinie 2000/31/EG⁴⁸ dahin auszulegen ist, dass sie nationalen Rechtsvorschriften wie den im Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht.

Der 18. Erwägungsgrund der Richtlinie 2000/31/EG erläutert, dass der Begriff „Dienste der Informationsgesellschaft“ einen weiten Bereich von wirtschaftlichen Tätigkeiten umfasst, die online vonstattengehen. Ferner stellt Art. 2 Buchst. f dieser Richtlinie klar, dass der Begriff „kommerzielle Kommunikation“ u. a. alle Formen der Kommunikation abdeckt, die der unmittelbaren oder mittelbaren Förderung des Absatzes von Dienstleistungen einer natürlichen Person, die einen reglementierten Beruf ausübt, dienen. Daraus folgt, dass Werbung für Leistungen der Mund- und Zahnversorgung über eine Website einen solchen Dienst darstellt (Rn. 36-39). Der Unionsgesetzgeber hat die reglementierten Berufe nicht von dem in Art. 8 Abs. 1 der Richtlinie enthaltenen Grundsatz, dass kommerzielle Kommunikationen gestattet sind, ausgenommen. Diese Bestimmung ermöglicht es zwar, die Besonderheiten der Gesundheitsberufe bei der Ausarbeitung der betreffenden berufsrechtlichen Regeln durch eine Eingrenzung der Formen und Ausgestaltungen der in dieser Bestimmung genannten kommerziellen Online-Kommunikationen zu berücksichtigen, um u. a. sicherzustellen, dass das Vertrauen der Patienten in diese Berufe nicht beeinträchtigt wird. Diese berufsrechtlichen Regeln können jedoch nicht zulässigerweise allgemein und ausnahmslos jede Form von Online-Werbung zur Förderung der Tätigkeit einer Person, die einen reglementierten Beruf ausübt, verbieten (Rn. 48-50, Tenor 2).

⁴⁷ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2017 dargestellt (S. 79).

⁴⁸ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (ABl. L 178 vom 17.7.2000, S. 1).

Art. 56 AEUV ist dahin auszulegen, dass er nationalen Rechtsvorschriften wie den im Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, die jegliche Werbung für Leistungen der Mund- und Zahnversorgung allgemein und ausnahmslos verbieten.

Im Hinblick auf die Erforderlichkeit einer Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden ist zu berücksichtigen, dass unter den vom Vertrag geschützten Gütern und Interessen die Gesundheit und das Leben von Menschen den höchsten Rang einnehmen und dass es grundsätzlich Sache der Mitgliedstaaten ist, zu bestimmen, auf welchem Niveau sie den Schutz der Gesundheit der Bevölkerung gewährleisten wollen.

Es sind nämlich nicht alle der durch diese Rechtsvorschriften verbotenen Werbeaussagen für sich genommen geeignet, Wirkungen zu entfalten, die diesen Zielen zuwiderlaufen. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die Ziele der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Rechtsvorschriften mit weniger einschneidenden Maßnahmen erreicht werden können (Rn. 71-73, 75, 76, Tenor 3).

[Urteil vom 30. März 2017, Verband Sozialer Wettbewerb e. V. \(C-146/16, EU:C:2017:243\)](#)

Gegenstand des Rechtsstreits war eine Werbeanzeige, die von DHL Paket in einer Wochenzeitung veröffentlicht wurde. DHL Paket betrieb die Online-Verkaufsplattform „MeinPaket.de“, auf der gewerbliche Verkäufer Waren zum Verkauf anboten. Die in dieser Anzeige mit einem Code abgebildeten Waren konnten über diese Plattform bei dritten Verkäufern erworben werden. Der Nutzer konnte auf der Website den entsprechenden Code eingeben und wurde dann auf eine Seite weitergeleitet, auf der die Ware ausführlicher dargestellt und der Verkäufer angegeben war. Informationen über den Verkäufer waren in einer speziellen Rubrik einsehbar.

Nach Ansicht des Verbands Sozialer Wettbewerb (VSW), dem u. a. Anbieter von Elektro- und Elektronikartikeln sowie Versandhändler angehören, die Waren aller Art anbieten, stellte die Anzeige eine unlautere Geschäftspraxis dar. DHL Paket habe nicht ihrer Verpflichtung genügt, Identität und Anschrift der ihre Verkaufsplattform nutzenden Anbieter anzugeben. VSW klagte auf Unterlassung der Veröffentlichung dieser Werbung.

Vom Bundesgerichtshof (Deutschland) angerufen, entschied der Gerichtshof, dass Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2005/29/EG⁴⁹ dahin auszulegen ist, dass eine Werbeanzeige wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende, die unter den Begriff „Aufforderung zum Kauf“ im Sinne dieser Richtlinie fällt, die in dieser Vorschrift vorgesehene Informationspflicht erfüllen kann.

Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, in jedem Einzelfall zu prüfen, ob es aufgrund räumlicher Beschränkungen in dem Werbetext gerechtfertigt ist, Angaben zum Anbieter nur auf der Online-Verkaufsplattform zur Verfügung zu stellen, und gegebenenfalls, ob die nach Art. 7 Abs. 4

⁴⁹ Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. L 149 vom 11.6.2005, S. 22).

Buchst. b der Richtlinie erforderlichen Angaben zu der Online-Verkaufsplattform einfach und schnell mitgeteilt werden (Rn. 33 und Tenor).

Urteil vom 3. März 2016, Daimler AG (C-179/15, EU:C:2016:134)

Együd Garage, eine auf den Verkauf und die Reparatur von Mercedes-Fahrzeugen spezialisierte ungarische Gesellschaft, war durch einen Vertrag über Kundendienstleistungen mit Daimler verbunden, der deutschen Herstellerin der Mercedes-Fahrzeuge und Inhaberin der internationalen Marke „Mercedes-Benz“. Sie war berechtigt, die Marke zu benutzen und sich in ihren eigenen Anzeigen als „autorisierte Mercedes-Benz-Werkstatt“ zu bezeichnen. Nach der Beendigung des Vertrags hatte Együd Garage versucht, Anzeigen im Internet zu löschen, aufgrund deren das Publikum hätte annehmen können, dass sie weiterhin eine Vertragsbeziehung mit Daimler unterhielt. Trotz dieser Maßnahmen wurden solche Anzeigen weiterhin im Internet verbreitet und von Suchmaschinen angezeigt. Der Fővárosi Törvényszék (Hauptstädtischer Gerichtshof, Ungarn) wollte vom Gerichtshof wissen, ob die Richtlinie 2008/95/EG über die Marken⁵⁰ es Daimler erlaubt, von einem ehemaligen Vertragspartner zu verlangen, weiter gehende Maßnahmen zu ergreifen, um eine Beeinträchtigung ihrer Marke zu verhindern.

Der Gerichtshof entschied, dass die Benutzung einer Marke durch einen Dritten ohne Zustimmung des Inhabers zu dem Zweck, die Öffentlichkeit darauf hinzuweisen, dass dieser Dritte Waren dieser Marke instand setzt und wartet oder dass er auf solche Waren spezialisiert ist, eine Benutzung der Marke im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2008/95/EG darstellt, die der Markeninhaber verbieten kann, soweit nicht Art. 6 der Richtlinie – Beschränkung der Wirkungen der Marke – oder Art. 7 der Richtlinie – Erschöpfung des Rechts aus der Marke – Anwendung finden. Eine solche Benutzung kann, wenn sie ohne Zustimmung des Markeninhabers erfolgt, die herkunftshinweisende Funktion der Marke beeinträchtigen (Rn. 28-30).

Art. 5 Abs. 1 Buchst. a und b dieser Richtlinie ist dahin auszulegen, dass keine Benutzung vorliegt, wenn die Anzeige weder von diesem Dritten noch in seinem Namen platziert worden ist oder, falls die Anzeige von diesem Dritten oder in seinem Namen mit Zustimmung des Inhabers platziert worden ist, wenn dieser Dritte den Betreiber der Website, bei dem er die Anzeige in Auftrag gegeben hatte, ausdrücklich aufgefordert hat, die Anzeige oder die in ihr enthaltene Nennung der Marke zu löschen. Einem Werbenden sind auch nicht selbständige Handlungen anderer Wirtschaftsteilnehmer wie die der Betreiber von Referenzierungswebsites, die nicht im Auftrag, sondern auf eigene Initiative und im eigenen Namen handeln, zuzurechnen.

In diesen beiden Fallgestaltungen ist der Markeninhaber nicht berechtigt, gemäß Art. 5 Abs. 1 Buchst. a und b der Richtlinie 2008/95/EG gegen den Werbenden vorzugehen, um diesem die Online-Veröffentlichung der Anzeige, in der seine Marke genannt wird, verbieten zu lassen (Rn. 34, 36, 37, 44 und Tenor).

⁵⁰ Richtlinie 2008/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2008 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (ABl. L 299 vom 8.11.2008, S. 25).

2. Verantwortlichkeit von Diensteanbietern, die als Mittler auftreten / Unterlassungsverfügungen

Urteil vom 3. Oktober 2019, Glawischnig-Piesczek (C-18/18, EU:C:2019:821)

Facebook Ireland betreibt eine weltweite Social-Media-Plattform (im Folgenden: Facebook Service) für Nutzer außerhalb der Vereinigten Staaten von Amerika und Kanadas. Frau Glawischnig-Piesczek war Abgeordnete zum Nationalrat (Österreich), Klubobfrau der „Grünen“ im Parlament und Bundessprecherin dieser politischen Partei. Ein Nutzer von Facebook Service postete am 3. April 2016 auf seiner Facebook-Profilseite einen Artikel des österreichischen Online-Nachrichtenmagazins oe24.at mit dem Titel „Grüne: Mindestsicherung für Flüchtlinge soll bleiben“, was auf dieser Seite eine „Thumbnail-Vorschau“ von der ursprünglichen Website generierte, die den Titel dieses Artikels, eine kurze Zusammenfassung davon sowie ein Foto von Frau Glawischnig-Piesczek enthielt. Der Nutzer postete außerdem einen Kommentar zu diesem Artikel, der nach den Feststellungen des vorlegenden Gerichts geeignet ist, die Klägerin des Ausgangsverfahrens in ihrer Ehre zu beleidigen, sie zu beschimpfen und zu diffamieren. Dieser Beitrag konnte von jedem Nutzer von Facebook Service abgerufen werden.

Mit Schreiben vom 7. Juli 2016 forderte Frau Glawischnig-Piesczek Facebook Ireland u. a. auf, diesen Kommentar zu löschen. Als Facebook Ireland den Kommentar nicht entfernte, reichte Frau Glawischnig-Piesczek Klage bei einem Handelsgericht ein, das Facebook Ireland auftrag, es ab sofort und bis zur Rechtskraft des über das Unterlassungsbegehren ergehenden Urteils zu unterlassen, die Klägerin des Ausgangsverfahrens zeigende Lichtbilder zu veröffentlichen und/oder zu verbreiten. Facebook Ireland sperrte daraufhin in Österreich den Zugang zu dem ursprünglich geposteten Beitrag.

Ein mit dem Rekurs befasstes Oberlandesgericht bestätigte die erstinstanzliche Verfügung in Bezug auf wortgleiche Behauptungen. Dagegen entschied es, dass die Verbreitung von sinngleichen Äußerungen nur zu unterlassen sei, wenn diese Facebook Ireland von der Klägerin des Ausgangsverfahrens oder von dritter Seite zur Kenntnis gebracht würden oder Facebook Ireland sonst zur Kenntnis gelangten. Beide Parteien des Ausgangsverfahrens erhoben Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof (Österreich).

Das Vorabentscheidungsersuchen betraf in erster Linie die Auslegung von Art. 15 Abs. 1 der Richtlinie 2000/31/EG.

Der Gerichtshof hat festgestellt, dass es, um erreichen zu können, dass der Hosting-Anbieter jeden weiteren Schaden bei den Betroffenen verhindert, unter diesen Umständen legitim ist, dass das zuständige Gericht von ihm verlangen kann, den Zugang zu gespeicherten Informationen, deren Inhalt wortgleich mit dem zuvor für rechtswidrig erklärten Inhalt ist, zu sperren oder sie zu entfernen, ganz gleich, wer den Auftrag zur Speicherung dieser Informationen gegeben hat (Rn. 37 und Tenor).

Der Gerichtshof hat weiter festgestellt, dass es einem Gericht eines Mitgliedstaats nicht verwehrt ist, einem Hosting-Anbieter aufzugeben, die von ihm gespeicherten Informationen, die einen sinngleichen Inhalt haben wie Informationen, die zuvor für rechtswidrig erklärt worden sind, zu entfernen oder den Zugang zu ihnen zu sperren, sofern die Überwachung und das

Nachforschen der von einer solchen Verfügung betroffenen Informationen auf solche beschränkt sind, die eine Aussage vermitteln, deren Inhalt im Vergleich zu dem Inhalt, der zur Feststellung der Rechtswidrigkeit geführt hat, im Wesentlichen unverändert geblieben ist, und die die Einzelheiten umfassen, die in der Verfügung genau bezeichnet worden sind, und sofern die Unterschiede in der Formulierung dieses sinngleichen Inhalts im Vergleich zu der Formulierung, die die zuvor für rechtswidrig erklärte Information ausmacht, nicht so geartet sind, dass sie den Hosting-Anbieter zwingen, eine autonome Beurteilung dieses Inhalts vorzunehmen (Rn. 45, 53 und Tenor).

Einem Gericht eines Mitgliedstaats ist es auch nicht verwehrt, einem Hosting-Anbieter aufzugeben, im Rahmen des einschlägigen internationalen Rechts weltweit die von der Verfügung betroffenen Informationen zu entfernen oder den Zugang zu ihnen zu sperren (Rn. 53 und Tenor).

3. Wettbewerbsrecht

[Urteil vom 13. Oktober 2011, Pierre Fabre \(C-439/09, EU:C:2011:649\)](#)

Das Unternehmen Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (PFDC) stellte Kosmetika und Körperpflegeprodukte her, die nicht zur Kategorie der Arzneimittel gehörten, und vertrieb sie über Apotheken auf dem europäischen Markt. Nach den Vertriebsvereinbarungen für diese Erzeugnisse durfte der Verkauf ausschließlich in einem physischen Raum und in Anwesenheit eines diplomierten Pharmazeuten erfolgen, so dass in der Praxis sämtliche Verkaufsformen über das Internet ausgeschlossen waren. Nach Ansicht der französischen Wettbewerbsbehörde handelte es sich bei den Vertriebsvereinbarungen von PFDC wegen dieses faktischen Verbots des Verkaufs über das Internet um wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen, die sowohl gegen das französische Recht als auch gegen das Wettbewerbsrecht der Europäischen Union verstießen. Dagegen klagte PFDC vor der Cour d'appel de Paris (Berufungsgericht Paris, Frankreich), die vom Gerichtshof wissen wollte, ob ein allgemeines und absolutes Verbot des Verkaufs über das Internet eine bezweckte Beschränkung des Wettbewerbs darstellt, ob eine solche Vereinbarung in den Genuss einer Gruppenfreistellung kommen kann und, falls nein, ob sie in den Genuss einer Einzelfreistellung gemäß Art. 101 Abs. 3 AEUV kommen kann.

Der Gerichtshof antwortete, dass Art. 101 Abs. 1 AEUV dahin auszulegen ist, dass im Rahmen eines selektiven Vertriebssystems eine Vertragsklausel eine bezweckte Beschränkung im Sinne dieser Bestimmung darstellt, wenn eine individuelle Prüfung ergibt, dass diese Klausel nicht objektiv gerechtfertigt ist. Eine solche Vertragsklausel schränkt nämlich erheblich die Möglichkeit ein, dass ein zugelassener Vertriebshändler die Vertragsprodukte an Kunden außerhalb seines vertraglich vereinbarten geografischen Gebiets oder seines Tätigkeitsbereichs verkauft. Sie ist somit geeignet, den Wettbewerb in diesem Bereich einzuschränken.

Es gibt jedoch legitime Bedürfnisse – wie z. B. die Aufrechterhaltung eines Fachhandels, der in der Lage ist, bestimmte Dienstleistungen für hochwertige und technisch hoch entwickelte Erzeugnisse zu erbringen –, die eine Einschränkung des Preiswettbewerbs zugunsten eines anderen Faktors als die Preise betreffenden Wettbewerbs rechtfertigen. Die Organisation eines selektiven Vertriebssystems fällt nicht unter das Verbot in Art. 101 Abs. 1 AEUV, sofern die Auswahl der Wiederverkäufer anhand objektiver Gesichtspunkte qualitativer Art erfolgt, die

einheitlich für alle in Betracht kommenden Wiederverkäufer festgelegt und ohne Diskriminierung angewendet werden, sofern die Eigenschaften des fraglichen Erzeugnisses zur Wahrung seiner Qualität und zur Gewährleistung seines richtigen Gebrauchs ein solches Vertriebsnetz erfordern und sofern die festgelegten Kriterien schließlich nicht über das erforderliche Maß hinausgehen. Das Ziel, das Prestige der Erzeugnisse zu schützen, kann kein legitimes Ziel zur Beschränkung des Wettbewerbs sein (Rn. 38, 40, 41, 46, 47 und Tenor).

Art. 4 Buchst. c der Verordnung (EG) Nr. 2790/1999⁵¹ ist dahin auszulegen, dass die in Art. 2 der Verordnung vorgesehene Gruppenfreistellung nicht für vertikale Vereinbarungen gilt, die Beschränkungen des aktiven oder passiven Verkaufs an Endverbraucher bezwecken, soweit diese Beschränkungen Mitgliedern eines selektiven Vertriebssystems auferlegt werden, die auf der Einzelhandelsstufe tätig sind; dies gilt unbeschadet der Möglichkeit, Mitgliedern des Systems zu verbieten, Geschäfte von nicht zugelassenen Niederlassungen aus zu betreiben (Rn. 53, 54, 56, 58, 59 und Tenor).

Urteil vom 6. Dezember 2017, Coty Germany (C-230/16, EU:C:2017:941)

Coty Germany verkaufte Luxuskosmetika in Deutschland. Um ihr Luxusimage zu schützen, vertrieb sie bestimmte ihrer Marken über ein selektives Vertriebsnetz, d. h. über autorisierte Einzelhändler. Deren Verkaufsstätten mussten einer Reihe von Anforderungen hinsichtlich Umgebung, Ausstattung und Einrichtung genügen. Die autorisierten Einzelhändler durften die fraglichen Produkte im Internet verkaufen, sofern sie sich dabei ihres eigenen elektronischen Schaufensters oder für den Verbraucher nicht erkennbarer, nicht autorisierter Drittplattformen bedienten. Es war ihnen dagegen ausdrücklich untersagt, die Produkte über nach außen erkennbare Drittplattformen zu vertreiben.

Coty Germany klagte vor den deutschen Gerichten gegen einen ihrer autorisierten Einzelhändler, Parfümerie Akzente, und beantragte, ihm zu untersagen, ihre Produkte über die Plattform „amazon.de“ zu vertreiben. Da das Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Deutschland) Zweifel an der Rechtmäßigkeit einer solchen Klausel im Hinblick auf das Wettbewerbsrecht der Union hatte, wandte es sich an den Gerichtshof.

Der Gerichtshof vertrat die Auffassung, dass Art. 101 Abs. 1 AEUV dahin auszulegen ist, dass ein solches selektives Vertriebssystem mit dieser Bestimmung vereinbar ist, sofern die Auswahl der Wiederverkäufer anhand objektiver Gesichtspunkte qualitativer Art erfolgt, die einheitlich für alle in Betracht kommenden Wiederverkäufer festgelegt und ohne Diskriminierung angewendet werden, und die festgelegten Kriterien nicht über das erforderliche Maß hinausgehen (Rn. 36, Tenor 1).

Ferner ist Art. 4 der Verordnung (EU) Nr. 330/2010⁵² dahin auszulegen, dass ein den auf der Einzelhandelsstufe tätigen Mitgliedern eines selektiven Vertriebssystems für Luxuswaren

⁵¹ Verordnung (EG) Nr. 2790/1999 der Kommission vom 22. Dezember 1999 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen (ABl. L 336 vom 29.12.1999, S. 21).

⁵² Verordnung (EU) Nr. 330/2010 der Kommission vom 20. April 2010 über die Anwendung von Artikel 101 Absatz 3 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und abgestimmten Verhaltensweisen (ABl. L 102 vom 23.4.2010, S. 1).

auferlegtes Verbot, bei Internetverkäufen nach außen erkennbar Drittunternehmen einzuschalten, weder eine Beschränkung der Kundengruppe im Sinne von Art. 4 Buchst. b noch eine Beschränkung des passiven Verkaufs an Endverbraucher im Sinne von Art. 4 Buchst. c der Verordnung darstellt (Rn. 69, Tenor 3).

4. Online-Verkauf von Arzneimitteln und medizinischen Hilfsmitteln

Urteil vom 11. Dezember 2003 (Plenum), Deutscher Apothekerverband (C-322/01, EU:C:2003:664)⁵³

Im Ausgangsrechtsstreit standen sich der Deutsche Apothekerverband e. V., dessen Aufgabe in der Wahrung und Förderung der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Interessen der Apothekerschaft besteht, und die 0800 DocMorris NV, eine in den Niederlanden ansässige niederländische Apotheke, gegenüber. Herr Waterval war Apotheker und gesetzlicher Vertreter von DocMorris. Seit Juni 2000 betrieben DocMorris und Herr Waterval unter der Adresse www.0800DocMorris.com eine Website zum Verkauf von Arzneimitteln, die entweder in Deutschland oder in den Niederlanden zugelassen waren und erst nach Vorlage des Originalrezepts ausgeliefert wurden. Der Apothekerverband klagte beim Landgericht Frankfurt am Main (Deutschland) gegen das Anbieten von Arzneimitteln und ihre Abgabe im grenzüberschreitenden Versandhandel, da diese Tätigkeit nach deutschem Arzneimittelrecht unzulässig sei. Dieses Gericht wollte vom Gerichtshof wissen, ob ein solches Verbot gegen die Grundsätze des freien Warenverkehrs verstoße, und für den Fall, dass ein Verstoß gegen Art. 28 EG vorliege, ob die im Ausgangsverfahren fragliche deutsche Regelung erforderlich sei, um die Gesundheit und das Leben von Menschen im Sinne von Art. 30 EG wirksam zu schützen.

Der Gerichtshof stellte fest, dass das nationale Verbot eine Maßnahme gleicher Wirkung nach Art. 28 EG darstellt. Es wirkt sich auf außerhalb des deutschen Hoheitsgebiets ansässige Apotheken stärker aus und könnte geeignet sein, den Marktzugang für Waren aus anderen Mitgliedstaaten stärker zu behindern als für inländische Erzeugnisse.

Ein solches nationales Verbot kann nach Art. 30 EG gerechtfertigt sein, wenn es verschreibungspflichtige Arzneimittel betrifft. Denn angesichts der Gefahren, die mit der Verwendung dieser Arzneimittel verbunden sein können, ist es erforderlich, die Echtheit der ärztlichen Verschreibungen wirksam und verantwortlich nachprüfen zu können und damit die Aushändigung des Arzneimittels an den Kunden selbst oder an eine von ihm mit dessen Abholung beauftragte Person zu gewährleisten. Art. 30 EG kann jedoch nicht angeführt werden, um ein absolutes Verbot des Versandhandels mit Arzneimitteln zu begründen (Rn. 68, 74, 76, 112, 119, 124, 134, Tenor 1).

Ferner steht Art. 88 Abs. 1 der Richtlinie 2001/83/EG⁵⁴ einem nationalen Werbeverbot für den Versandhandel mit Arzneimitteln, die in dem betreffenden Mitgliedstaat nur in Apotheken

⁵³ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2003 dargestellt (S. 26).

⁵⁴ Richtlinie 2001/83/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. November 2001 zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel (ABl. L 311 vom 28.11.2001, S. 67).

verkauft werden dürfen, entgegen, soweit dieses Verbot Arzneimittel betrifft, die nicht verschreibungspflichtig sind.

Art. 88 Abs. 2 der Richtlinie 2001/83/EG, wonach für nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel öffentlich geworben werden darf, kann nämlich nicht dahin ausgelegt werden, dass er Werbung für den Versandhandel mit Arzneimitteln wegen der angeblich erforderlichen physischen Anwesenheit eines Apothekers nicht umfasst (Rn. 143, 144, 148, Tenor 2).

Urteil vom 2. Dezember 2010, Ker-Optika (C-108/09, EU:C:2010:725)⁵⁵

Nach ungarischem Recht durften Kontaktlinsen nur in einem mindestens 18 m² großen Fachgeschäft oder einem von der Werkstatt abgetrennten Raum verkauft werden. Außerdem waren dabei die Dienste eines Optometristen oder eines auf Kontaktlinsen spezialisierten Augenarztes in Anspruch zu nehmen. Das ungarische Unternehmen Ker-Optika vertrieb Kontaktlinsen jedoch über seine Website. Die ungarischen Gesundheitsbehörden untersagten Ker-Optika die Fortsetzung dieser Tätigkeit. Ker-Optika focht dieses Verbot vor Gericht an. Das mit dem Rechtsstreit befasste Baranya megyei bíróság (Gericht des Komitats Baranya, Ungarn) wandte sich an den Gerichtshof, um klären zu lassen, ob das Unionsrecht der ungarischen Regelung entgegensteht.

Der Gerichtshof antwortete, dass die nationalen Rechtsvorschriften über den Vertrieb von Kontaktlinsen über das Internet in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2000/31/EG⁵⁶ fallen, soweit sie das Online-Angebot und den Vertragsschluss auf elektronischem Wege betreffen. Die nationalen Vorschriften über die Lieferung von Kontaktlinsen fallen dagegen nicht unter diese Richtlinie. Die Art. 34 und 36 AEUV sowie die Richtlinie 2000/31/EG sind dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung entgegenstehen, nach der Kontaktlinsen nur in Fachgeschäften für den Verkauf medizinischer Hilfsmittel vertrieben werden dürfen (Rn. 28, 31, 77 und Tenor).

Diese Regelung stellt nämlich eine nach Art. 34 AEUV verbotene Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung dar, weil das Verbot für den Versandhandelsverkauf über das Internet von Kontaktlinsen und eine Lieferung nach Hause an im Inland wohnende Verbraucher gilt und den Wirtschaftsteilnehmern aus anderen Mitgliedstaaten eine besonders effiziente Modalität für den Vertrieb dieser Waren vorenthält und damit deren Zugang zum Markt des betroffenen Mitgliedstaats erheblich behindert.

Der nationale Gesetzgeber hat die Grenzen des Wertungsspielraums, der ihm bei der Bestimmung, auf welchem Niveau er den Schutz der Gesundheit der Bevölkerung gewährleisten will, zusteht, überschritten, und diese Regelung ist als über das, was zur Erreichung des angeführten Ziels erforderlich ist, hinausgehend anzusehen. Das Ziel kann durch Maßnahmen erreicht werden, die weniger beschränkend sind und darin bestehen, nur die erste Lieferung von Kontaktlinsen bestimmten Beschränkungen zu unterwerfen und den betroffenen Wirtschaftsteilnehmern aufzuerlegen, dem Kunden einen qualifizierten Optiker zur Verfügung zu stellen. Aus den gleichen Gründen kann die Regelung nicht im Sinne von Art. 3 Abs. 4 der

⁵⁵ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2010 dargestellt (S. 18).

⁵⁶ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (ABl. L 178 vom 17.7.2000, S. 1).

Richtlinie 2000/31/EG als zum Ziel des Schutzes der öffentlichen Gesundheit in angemessenem Verhältnis stehend angesehen werden (Rn. 58, 64, 74-76, 78 und Tenor).

Urteil vom 19. Oktober 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung (C-148/15, EU:C:2016:776)

Die Deutsche Parkinson Vereinigung, eine Selbsthilfeorganisation, die die Lebensumstände von Parkinson-Patienten und ihren Familien verbessern will, hatte mit der niederländischen Versandapotheke DocMorris ein Bonussystem vereinbart, von dem ihre Mitglieder profitieren konnten, wenn sie verschreibungspflichtige, nur über Apotheken erhältliche Parkinson-Medikamente kauften. Ein deutscher Verein zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs vertrat die Auffassung, dass dieses Bonussystem gegen das deutsche Recht verstoße, das einheitliche Apothekenabgabepreise für verschreibungspflichtige Arzneimittel festsetze.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf (Deutschland) wollte vom Gerichtshof wissen, ob diese Festsetzung einheitlicher Preise mit dem freien Warenverkehr vereinbar ist.

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 34 AEUV dahin auszulegen ist, dass diese nationale Regelung eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung darstellt. Sie wirkt sich auf die Abgabe verschreibungspflichtiger Arzneimittel durch in anderen Mitgliedstaaten ansässige Apotheken stärker aus als auf die Abgabe solcher Arzneimittel durch im Inland ansässige Apotheken.

Traditionelle Apotheken sind nämlich grundsätzlich besser als Versandapotheken in der Lage, Patienten durch ihr Personal vor Ort individuell zu beraten und eine Notfallversorgung mit Arzneimitteln sicherzustellen. Daher ist davon auszugehen, dass der Preiswettbewerb für die Versandapotheken ein wichtiger Wettbewerbsfaktor sein kann.

Art. 36 AEUV ist dahin auszulegen, dass eine nationale Regelung nicht mit dem Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen gerechtfertigt werden kann, wenn sie nicht geeignet ist, die angestrebten Ziele zu erreichen. Das Ziel der Gewährleistung einer flächendeckenden, sicheren und qualitativ hochwertigen Arzneimittelversorgung fällt unter Art. 36 AEUV. Eine solche Regelung lässt sich allerdings nur dann mit Erfolg rechtfertigen, wenn sie geeignet ist, die Verwirklichung des verfolgten legitimen Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist.

Insoweit würde mehr Preiswettbewerb unter den Apotheken die gleichmäßige Versorgung mit Arzneimitteln fördern und sich nicht nachteilig auf die Wahrnehmung bestimmter Gemeinwohlverpflichtungen wie die Herstellung von Rezeptur Arzneimitteln und die Bereitstellung eines gewissen Vorrats und Sortiments an Arzneimitteln auswirken. Schließlich könnte ein Preiswettbewerb den Patienten Vorteile bringen, da er es ermöglichen würde, verschreibungspflichtige Arzneimittel zu günstigeren Preisen anzubieten (Rn. 34, 38, 40, 43, 46, Tenor 2).

5. Glücksspiele

Urteil vom 6. November 2003 (Plenum), Gambelli (C-243/01, EU:C:2003:597)⁵⁷

Herr Piergiorgio Gambelli und 137 weitere Personen betrieben in Italien Datenübertragungszentren, die im italienischen Hoheitsgebiet für einen englischen Buchmacher, mit dem sie über das Internet verbunden waren, Sportwetten sammelten. Der Buchmacher, die Stanley International Betting Ltd, betrieb seine Tätigkeit aufgrund einer von der Stadt Liverpool nach englischem Recht erteilten Lizenz. In Italien war diese Tätigkeit dem Staat oder seinen Konzessionären vorbehalten. Entsprechende Verstöße waren mit Strafandrohungen bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe bewehrt. Herr Gambelli, gegen den ein Strafverfahren eingeleitet worden war, machte geltend, dass die italienischen Rechtsvorschriften gegen die gemeinschaftsrechtlichen Grundsätze der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit verstießen. Das Tribunale di Ascoli Piceno (Gericht Ascoli Piceno, Italien), bei dem dieses Verfahren eingeleitet worden war, fragte den Gerichtshof nach der Auslegung der einschlägigen Bestimmungen des EG-Vertrags.

Der Gerichtshof stellte fest, dass eine solche nationale Regelung eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs darstellt, die in den Art. 43 EG bzw. 49 EG verankert sind. Sie ist nur dann gerechtfertigt, wenn sie auf zwingenden Gründen des Allgemeininteresses beruht, zur Verwirklichung des angestrebten Ziels geeignet ist, nicht über das zu dessen Erreichung Erforderliche hinausgeht und in nicht diskriminierender Weise angewandt wird.

Insoweit ist es Sache der nationalen Gerichte, zu prüfen, ob die nationale Regelung angesichts ihrer konkreten Anwendungsmodalitäten tatsächlich den Zielen Rechnung trägt, die sie rechtfertigen könnten, und ob die mit ihr auferlegten Beschränkungen nicht außer Verhältnis zu diesen Zielen stehen.

Der Gerichtshof entschied ferner, dass sich die Behörden eines Mitgliedstaats, soweit sie die Verbraucher dazu anreizen und ermuntern, an Lotterien, Glücksspielen oder Wetten teilzunehmen, damit der Staatskasse daraus Einnahmen zufließen, nicht im Hinblick auf die Notwendigkeit, die Gelegenheiten zum Spiel zu vermindern, auf die öffentliche Sozialordnung berufen können, um Maßnahmen wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden zu rechtfertigen (Rn. 65, 69, 72, 76 und Tenor).

Urteil vom 8. September 2009 (Große Kammer), Liga Portuguesa und Bwin International (C-42/07, EU:C:2009:519)⁵⁸

Bwin, ein Online-Spieleveranstalter mit Sitz in Gibraltar (Vereinigtes Königreich) und ohne Niederlassung in Portugal, bot Glücksspiele über eine Website an. Die Server befanden sich in Gibraltar und in Österreich. Die Liga, eine juristische Person des Privatrechts, in der sämtliche Vereine zusammengefasst sind, die in Portugal Fußballwettkämpfe auf professioneller Ebene austragen, benannte sich in Bwin Liga um, nachdem Bwin zum institutionellen Hauptsponsor

⁵⁷ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2003 dargestellt (S. 56)

⁵⁸ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2009 dargestellt (S. 28)

der portugiesischen Ersten Fußballliga geworden war. Die Website der Liga wurde mit Hinweisen auf die Website von Bwin und einer dorthin führenden Verknüpfung versehen.

Die Direktion des Departamento de Jogos da Santa Casa verhängte daraufhin Geldbußen gegen die Liga und Bwin wegen der Entwicklung sozialer Spiele und deren Bewerbung. Die Liga und Bwin klagten beim Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto (Strafgericht Porto, Portugal) auf Aufhebung dieser Geldbußen und beriefen sich insoweit insbesondere auf die Art. 43, 49 und 56 EG.

Der Gerichtshof entschied, dass er eine nationale Maßnahme, die gleichzeitig mit mehreren Grundfreiheiten im Zusammenhang steht, grundsätzlich nur im Hinblick auf eine dieser Freiheiten prüft, wenn sich herausstellt, dass unter den Umständen des Einzelfalls die anderen Freiheiten dieser ersten gegenüber völlig zweitrangig sind und ihr zugeordnet werden können (Rn. 47).

Sodann stellte er fest, dass eine solche Regelung zu einer Beschränkung des in Art. 49 EG verbürgten freien Dienstleistungsverkehrs führt, indem u. a. die Freiheit der Einwohner des betreffenden Mitgliedstaats beschränkt wird, über das Internet Dienstleistungen in Anspruch zu nehmen, die in anderen Mitgliedstaaten angeboten werden. Diese Beschränkung kann jedoch als durch das Ziel der Bekämpfung von Betrug und anderen Straftaten gerechtfertigt angesehen werden.

Der Sektor der über das Internet angebotenen Glücksspiele ist in der Gemeinschaft nicht harmonisiert. Ein Mitgliedstaat darf deshalb die Auffassung vertreten, dass der Umstand allein, dass ein Wirtschaftsteilnehmer zu diesem Sektor gehörende Dienstleistungen in einem anderen Mitgliedstaat, in dem er niedergelassen ist, rechtmäßig über das Internet anbietet, nicht als hinreichende Garantie für den Schutz der nationalen Verbraucher angesehen werden kann. Glücksspiele über das Internet bergen, verglichen mit den herkömmlichen Glücksspielmärkten, wegen des fehlenden unmittelbaren Kontakts zwischen dem Verbraucher und dem Anbieter eine anders geartete Betrugsgefahr. Zudem lässt sich nicht ausschließen, dass ein Wirtschaftsteilnehmer, der für manche der Sportwettbewerbe, auf die er Wetten annimmt, als Sponsor auftritt, eine Stellung innehat, die es ihm erlaubt, den Ausgang dieser Wettbewerbe zu beeinflussen und so seine Gewinne zu erhöhen. Art. 49 EG steht einer Regelung eines Mitgliedstaats nicht entgegen, nach der Wirtschaftsteilnehmer, die in anderen Mitgliedstaaten niedergelassen sind, in denen sie rechtmäßig entsprechende Dienstleistungen erbringen, in seinem Hoheitsgebiet keine Glücksspiele über das Internet anbieten dürfen (Rn. 53, 54, 67-73 und Tenor).

[Urteil vom 22. Juni 2017, Unibet International \(C-49/16, EU:C:2017:491\)](#)

Das maltesische Unternehmen Unibet International veranstaltete Online-Glücksspiele und besaß Erlaubnisse mehrerer Mitgliedstaaten. 2014 erbrachte Unibet auf in ungarischer Sprache betriebenen Websites Glücksspieldienstleistungen, obwohl sie nicht über die in Ungarn erforderliche Erlaubnis verfügte. Die ungarischen Behörden ordneten die zeitweilige Sperrung des Zugangs zu den Websites von Unibet von Ungarn aus an und verhängten eine Geldbuße. In anderen Mitgliedstaaten ansässige Wirtschaftsteilnehmer hätten theoretisch eine Erlaubnis zur Veranstaltung von Online-Glücksspielen erhalten können, da die Erbringung solcher

Dienstleistungen keinem staatlichen Monopol unterlag. In der Praxis war es jedoch unmöglich, sich eine solche Erlaubnis zu beschaffen. In diesem Zusammenhang ersuchte der Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Verwaltungs- und Arbeitsgericht Budapest, Ungarn) den Gerichtshof um Klärung der Frage, ob die fragliche ungarische Regelung mit den Grundsätzen des freien Dienstleistungsverkehrs vereinbar ist.

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 56 AEUV dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung, mit der ein System von Konzessionen für die Veranstaltung von Online-Glücksspielen errichtet wird, entgegensteht, wenn sie Vorschriften enthält, die in anderen Mitgliedstaaten niedergelassene Wirtschaftsteilnehmer diskriminieren, oder wenn sie Vorschriften vorsieht, die zwar nicht diskriminierend sind, aber nicht transparent angewandt werden und damit die Bewerbung von in anderen Mitgliedstaaten niedergelassenen Bietern verhindern oder erschweren.

Eine Vorschrift, nach der zuverlässige Glücksspielveranstalter während eines Zeitraums von mindestens zehn Jahren Glücksspiele im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats veranstaltet haben müssten, benachteiligt die in anderen Mitgliedstaaten niedergelassenen Glücksspielveranstalter. Eine solche unterschiedliche Behandlung kann nicht schlicht mit der Berufung auf ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel gerechtfertigt werden.

Die Verpflichtung nach nationalem Recht, während eines Zeitraums von drei Jahren in einem Mitgliedstaat Glücksspiele veranstaltet zu haben, begründet keinen Vorteil zugunsten der im Empfangsmitgliedstaat niedergelassenen Veranstalter und könnte durch ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel gerechtfertigt sein. Die Anwendung der fraglichen Vorschriften muss jedoch gegenüber allen Bietern transparent sein. Dieses Erfordernis wird von einer nationalen Regelung nicht erfüllt, bei der nicht hinreichend genau bestimmt ist, welche Bedingungen danach für die Ausübung der Befugnisse des Wirtschaftsministers anlässlich eines solchen Verfahrens gelten und welche technischen Voraussetzungen von den Glücksspielveranstaltern bei Abgabe ihres Angebots zu erfüllen sind (Rn. 44-48, Tenor 1).

Art. 56 AEUV ist dahin auszulegen, dass er Sanktionen entgegensteht, die wegen Verstoßes gegen nationale Rechtsvorschriften, mit denen ein System von Konzessionen und Erlaubnissen für die Veranstaltung von Glücksspielen errichtet wird, verhängt werden, falls sich herausstellt, dass solche nationalen Rechtsvorschriften gegen diesen Artikel verstoßen (Rn. 51, Tenor 2).

6. Sharing economy

[Urteil vom 20. Dezember 2017 \(Große Kammer\), Asociación Profesional Élite Taxi \(C-434/15, EU:C:2017:981\)](#)⁵⁹

Die digitale Plattform Uber erbrachte eine entgeltliche Dienstleistung, die darin bestand, dass mittels einer Applikation eine Verbindung zu nicht berufsmäßigen Fahrern hergestellt wurde, die ihr eigenes Fahrzeug benutzten. 2014 hatte ein Berufsverband der Taxifahrer der Stadt Barcelona (Spanien) beim Juzgado de lo Mercantil no 3 de Barcelona (Handelsgericht Nr. 3

⁵⁹ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2017 dargestellt (S. 39).

Barcelona, Spanien) Klage erhoben, weil die Tätigkeiten von Uber seines Erachtens irreführende Geschäftspraktiken und unlauteres Handeln im Wettbewerb darstellten. Nach Ansicht des Handelsgerichts war zu prüfen, ob Uber einer vorherigen behördlichen Genehmigung bedurfte. Wenn der fragliche Dienst unter die Richtlinie über Dienstleistungen im Binnenmarkt⁶⁰ oder die Richtlinie 98/34/EG⁶¹ falle, könnten die Geschäftspraktiken von Uber nicht als unlauter angesehen werden.

Der Gerichtshof wies darauf hin, dass die Fragen des vorlegenden Gerichts die rechtliche Einstufung des streitigen Dienstes betreffen und er daher für die Entscheidung über diese Fragen zuständig ist (Rn. 20, 21).

So könnte ein solcher Dienst als „Dienstleistung der Informationsgesellschaft“ im Sinne von Art. 1 Nr. 2 der Richtlinie 98/34/EG, auf den Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 2000/31/EG verweist, eingestuft werden. Er stellt eine „in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung“ dar.

Eine solche Dienstleistung ist jedoch nicht nur ein Vermittlungsdienst, der darin besteht, mittels einer Smartphone-Applikation eine Verbindung zwischen einem nicht berufsmäßigen Fahrer, der das eigene Fahrzeug benutzt, und einer Person herzustellen, die eine Fahrt im innerstädtischen Bereich unternehmen möchte. In einer Situation wie der vom vorlegenden Gericht genannten gibt der Erbringer nämlich gleichzeitig ein Angebot über innerstädtische Verkehrsdienstleistungen ab, das er durch die Applikation zugänglich macht und dessen allgemeine Funktionalität er organisiert.

Ohne die Applikation würden die Fahrer nicht die Verkehrsdienstleistungen erbringen und die Fahrgäste nicht die Dienste dieser Fahrer in Anspruch nehmen. Zudem übt Uber einen entscheidenden Einfluss auf die Bedingungen aus, unter denen diese Fahrer die Leistung erbringen, und setzt durch die gleichnamige Anwendung zumindest den Höchstpreis für die Fahrt fest, erhebt den Preis beim Kunden und überweist danach einen Teil davon an den nicht berufsmäßigen Fahrer des Fahrzeugs. Ferner übt Uber eine gewisse Kontrolle über die Qualität der Fahrzeuge und deren Fahrer sowie über deren Verhalten aus, die gegebenenfalls zu ihrem Ausschluss führen kann. Dieser Vermittlungsdienst ist daher als „Dienstleistung im Bereich des Verkehrs“ im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. d der Richtlinie 2006/123/EG einzustufen und damit vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie auszuschließen (Rn. 35, 37-40, 42, 43).

[Urteil vom 10. April 2018 \(Große Kammer\), Uber France \(C-320/16, EU:C:2018:221\)](#)

Gegen die französische Gesellschaft Uber France, die einen Dienst namens „Uber Pop“ erbrachte, mit dem sie mittels einer Smartphone-Applikation nicht berufsmäßige Fahrer, die ihr eigenes Fahrzeug benutzen, mit Personen zusammenführt, die eine Fahrt im innerstädtischen Bereich unternehmen möchten, war ein Strafverfahren eingeleitet worden. Sie machte geltend, dass die französische Regelung, auf deren Grundlage sie strafrechtlich verfolgt werde, eine

⁶⁰ Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. L 376 vom 27.12.2006, S. 36).

⁶¹ Richtlinie 98/34/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Juni 1998 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften (ABl. L 204 vom 21.7.1998, S. 37).

technische Vorschrift für einen Dienst der Informationsgesellschaft im Sinne der Richtlinie über Normen und technische Vorschriften⁶² sei. Nach dieser Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten der Kommission jeden Gesetzes- oder Regelungsentwurf melden, der technische Vorschriften enthält, die Erzeugnisse oder Dienste der Informationsgesellschaft betreffen. Die französischen Behörden hatten der Kommission das fragliche Strafgesetz jedoch nicht vor seiner Verabschiedung übermittelt. Das mit der Sache befasste Tribunal de grande instance de Lille (Regionalgericht Lille, Frankreich) wollte vom Gerichtshof wissen, ob die französischen Behörden der Kommission den Gesetzentwurf hätten übermitteln müssen.

Der Gerichtshof entschied, dass Art. 1 der Richtlinie 98/34/EG in der Fassung der Richtlinie 98/48/EG und Art. 2 Abs. 2 Buchst. d der Richtlinie 2006/123/EG dahin auszulegen sind, dass eine nationale Regelung, mit der die Organisation eines solchen Vermittlungssystems strafrechtlich geahndet wird, eine „Verkehrsdienstleistung“ betrifft, soweit sie auf einen Vermittlungsdienst Anwendung findet, der mittels einer Smartphone-Applikation erbracht wird und integraler Bestandteil einer hauptsächlich aus einer Verkehrsdienstleistung bestehenden Gesamtdienstleistung ist. Ein solcher Dienst ist vom Anwendungsbereich dieser Richtlinien ausgenommen (Rn. 27 und Tenor).

Der Gerichtshof wies darauf hin, dass er in der Rechtssache Asociación Profesional Élite Taxi, C-434/15 (siehe oben), entschieden hatte, dass es sich bei dem Dienst UberPop um eine Verkehrsdienstleistung und nicht um einen Dienst der Informationsgesellschaft im Sinne der Richtlinie 98/34/EG handelte. Der in Frankreich angebotene Dienst UberPop entspricht im Wesentlichen dem in Spanien angebotenen. Daraus folgt, dass die französischen Behörden nicht verpflichtet waren, der Kommission den Entwurf des fraglichen Strafgesetzes zu übermitteln.

7. Mehrwertsteuer

[Urteile vom 5. März 2015, Kommission/Frankreich und Kommission/Luxemburg \(C-479/13 und C-502/13, EU:C:2015:141 und EU:C:2015:143\)](#)

In Frankreich und in Luxemburg unterlag die Lieferung von elektronischen Büchern einem ermäßigten Mehrwertsteuersatz. So galt seit dem 1. Januar 2012 für diese Bücher in Frankreich ein Satz von 5,5 % und in Luxemburg ein Satz von 3 %.

Bei den fraglichen elektronischen (oder digitalen) Büchern handelte es sich um Bücher, die gegen Entgelt mit einem Computer, Smartphone, E-Book-Lesegerät oder anderen Lesegerät in elektronischem Format über Herunterladen oder Streaming von einer Website abgerufen werden. Die Europäische Kommission hatte beim Gerichtshof beantragt, festzustellen, dass Frankreich und Luxemburg gegen ihre Verpflichtungen aus der Mehrwertsteuerrichtlinie⁶³ verstoßen hatten.

⁶² Richtlinie 98/34/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Juni 1998 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft (ABl. L 204 vom 21.7.1998, S. 37).

⁶³ Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem (ABl. L 347 vom 11.12.2006, S. 1).

Der Gerichtshof entschied, dass ein Mitgliedstaat, der auf die Lieferung von digitalen oder elektronischen Büchern einen ermäßigten Mehrwertsteuersatz anwendet, gegen seine Verpflichtungen aus den Art. 96 und 98 der Richtlinie 2006/112/EG und der Verordnung (EU) Nr. 282/2011⁶⁴ verstößt.

Aus Anhang III Nr. 6 der Richtlinie 2006/112/EG ergibt sich nämlich, dass der ermäßigte Mehrwertsteuersatz auf den Umsatz angewandt werden kann, der in der Lieferung von Büchern auf jeglichen physischen Trägern besteht. Auch wenn ein elektronisches Buch einen physischen Träger wie z. B. einen Computer erfordert, um gelesen werden zu können, ist ein solcher Träger jedoch von der Lieferung elektronischer Bücher nicht erfasst. Ferner hat der Unionsgesetzgeber, wie sich aus Art. 98 Abs. 2 Unterabs. 2 der Mehrwertsteuerrichtlinie ergibt, entschieden, die Möglichkeit der Anwendung eines ermäßigten Mehrwertsteuersatzes auf „elektronisch erbrachte Dienstleistungen“ auszuschließen. Die Lieferung von elektronischen Büchern stellt jedoch einen solchen Dienst dar, da sie keine „Lieferung von Gegenständen“ im Sinne von Art. 14 Abs. 1 der Richtlinie ist, weil ein elektronisches Buch nicht als ein körperlicher Gegenstand angesehen werden kann. Auch fällt die Lieferung von elektronischen Büchern unter die Definition der elektronisch erbrachten Dienstleistungen in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 282/2011.

Diese Auslegung wird nicht durch den Grundsatz der steuerlichen Neutralität in Frage gestellt, da dieser es nicht erlaubt, den Geltungsbereich eines ermäßigten Mehrwertsteuersatzes auszuweiten, soweit es an einer eindeutigen Bestimmung fehlt (Rn. 27, 28, 33-36, 42, 43, 46 und Tenor).

[Urteil vom 7. März 2017 \(Große Kammer\), RPO \(C-390/15, EU:C:2017:174\)](#)⁶⁵

Nach der Mehrwertsteuerrichtlinie⁶⁶ durften die Mitgliedstaaten einen ermäßigten Mehrwertsteuersatz auf Druckerzeugnisse wie Bücher, Zeitungen und Zeitschriften anwenden. Digitale Veröffentlichungen sollten dagegen dem normalen Mehrwertsteuersatz unterliegen, mit Ausnahme von digitalen Büchern, die auf einem physischen Träger (z. B. CD-ROM) zur Verfügung gestellt werden. Das vom polnischen Bürgerbeauftragten angerufene Trybunał Konstytucyjny (Verfassungsgericht, Polen) bezweifelte die Zulässigkeit dieser unterschiedlichen Besteuerung und wandte sich an den Gerichtshof, um klären zu lassen, ob diese mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung im Einklang steht und ob das Europäische Parlament im Gesetzgebungsverfahren hinreichend beteiligt worden war.

Der Gerichtshof wies darauf hin, dass die Pflicht, das Parlament in den im Vertrag vorgesehenen Fällen im Gesetzgebungsverfahren anzuhören, impliziert, dass es immer dann erneut angehört wird, wenn der letztlich verabschiedete Text als Ganzes gesehen in seinem Wesen von demjenigen abweicht, zu dem das Parlament bereits angehört wurde, es sei denn, die Änderungen entsprechen im Wesentlichen einem vom Parlament selbst geäußerten Wunsch.

⁶⁴ Durchführungsverordnung (EU) Nr. 282/2011 des Rates vom 15. März 2011 zur Festlegung von Durchführungsvorschriften zur Richtlinie 2006/112 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem (ABl. L 77 vom 23.3.2011, S. 1).

⁶⁵ Dieses Urteil wurde im Jahresbericht 2017 dargestellt (S. 24).

⁶⁶ Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem (ABl. L 347 vom 11.12.2006, S. 1) in der Fassung der Richtlinie 2009/47/EG des Rates vom 5. Mai 2009 zur Änderung der Richtlinie 2006/112/EG in Bezug auf ermäßigte Mehrwertsteuersätze (ABl. L 116 vom 9.5.2009, S. 18).

Bei dem Wortlaut von Anhang III Nr. 6 der geänderten Richtlinie 2006/112/EG handelt es sich nur um eine redaktionelle Vereinfachung des Textes des Richtlinienvorschlags, dessen Wesen in vollem Umfang erhalten blieb (Rn. 26, 30-32, 34, 36).

Ferner hat die Prüfung der Vorlagefragen nichts ergeben, was die Gültigkeit von Anhang III Nr. 6 der Richtlinie 2006/112/EG oder von Art. 98 Abs. 2 dieser Richtlinie in Verbindung mit ihrem Anhang III Nr. 6 berühren könnte.

Die Lieferung digitaler Bücher auf jeglichen physischen Trägern und die Lieferung digitaler Bücher auf elektronischem Weg stellen vergleichbare Sachverhalte dar. Durch diese Bestimmungen werden zwei Sachverhalte ungleich behandelt, obwohl sie in Anbetracht des vom Unionsgesetzgeber verfolgten Ziels vergleichbar sind. Wird eine unterschiedliche Behandlung festgestellt, liegt kein Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung vor, sofern es für die unterschiedliche Behandlung eine gebührende Rechtfertigung gibt. Dies ist der Fall, wenn die unterschiedliche Behandlung im Zusammenhang mit einem rechtlich zulässigen Ziel steht, das mit der Maßnahme, die zu einer solchen unterschiedlichen Behandlung führt, verfolgt wird, und wenn die unterschiedliche Behandlung in angemessenem Verhältnis zu diesem Ziel steht.

In diesem Kontext ist anerkannt, dass der Unionsgesetzgeber beim Erlass einer steuerlichen Maßnahme Entscheidungen politischer, wirtschaftlicher und sozialer Art treffen, divergierende Interessen in eine Rangfolge bringen oder komplexe Beurteilungen vornehmen muss. Infolgedessen ist ihm in diesem Rahmen ein weites Ermessen zuzuerkennen, so dass sich die gerichtliche Kontrolle auf offensichtliche Fehler beschränken muss. Den Erläuterungen des Rates und der Kommission zufolge wurde es als erforderlich angesehen, die auf elektronischem Weg erbrachten Dienstleistungen klaren, einfachen und einheitlichen Regeln zu unterwerfen, damit der für diese Dienstleistungen geltende Mehrwertsteuersatz zweifelsfrei ermittelt werden kann und so die Handhabung dieser Steuer durch die Steuerpflichtigen und die nationalen Finanzverwaltungen erleichtert wird. Insoweit würde die Möglichkeit, auf die Lieferung digitaler Bücher auf elektronischem Weg einen ermäßigten Mehrwertsteuersatz anzuwenden, die Kohärenz der gesamten vom Unionsgesetzgeber angestrebten Maßnahme beeinträchtigen (Rn. 41, 42, 49, 51-54, 57, 59, 60, 66, 70, 72 und Tenor).