

AG Frankfurt/M.: Kein fliegender Gerichtsstand bei Internetstreitigkeiten

ZPO §§ 12, 13, 35; UrhG §§ 16, 17

Urteil vom 13.2.2009 – 32 C 2323/08 – 72; nicht rechtskräftig

Leitsatz der Redaktion

Alleine die theoretisch weltweite Abrufbarkeit eines Internetangebots begründet noch nicht einen räumlich bestimmten, von anderen Gerichtsständen abgrenzbaren besonderen Gerichtsstand.

Ann. d. Red.: Der Leitsatz wurde verfasst von RA Christian Solmecke, Köln.

Sachverhalt

Der Kl. ist Lizenznehmerin der Bekleidungsmarke E. Die Bekl. bot über das Internetauktionenhaus eBay eine gefälschte E.-Jacke an. Mit der Klage hat der Kl. Rechtsanwaltsgebühren für ein Abmahnschreiben geltend gemacht. Die Prozessbevollmächtigten des Kl. reichten – wie schon in vielen vergleichbaren Fällen zuvor – die Klage beim AG Frankfurt/M. ein, obwohl weder der Kl. noch die Bekl. dort ihren Sitz hatten. Die Klage wurde vollumfänglich abgewiesen.

Aus den Gründen

Die Klage ist unzulässig. Das Gericht ist örtlich unzuständig. Sowohl der allgemeine Gerichtsstand, §§ 12, 13 ZPO, als auch der besondere Gerichtsstand der unerlaubten Handlung, § 32 ZPO, sind nicht geöffnet.

Das Gericht ist sich zwar der h.M. bewusst, wonach Verletzungshandlungen im Internet überall dort als begangen gelten, wo das Medium bestimmungsgemäß abrufbar ist, so auch theoretisch im Bezirk des AG Frankfurt/M. (Zöller,

§ 32 Rdnr. 17 m.w.Nw.). Dennoch ist das Gericht der Auffassung, dass vorliegend der besondere Gerichtsstand der unerlaubten Handlung, § 32 ZPO, nicht einschlägig ist.

Die Vorschriften zur örtlichen Zuständigkeit werden von dem Grundgedanken getragen, dass der Kl. grds. den Bekl. an dessen Ort aufzusuchen hat. Dies entspricht grds. der Interessenabwägung. Ausnahmsweise soll von diesem Grundsatz abgewichen werden können, insb. wenn an einem anderen Ort eine größere Sachnähe besteht (Zöller, § 12 Rdnr. 2 f.). Auch der besondere Gerichtsstand der unerlaubten Handlung beruht auf dem Gedanken der Sachnähe. Am Begehungs- bzw. Tatort kann die Sachaufklärung und Beweiserhebung am besten erfolgen. Die Vorschrift dient der Prozesswirtschaftlichkeit (Zöller, § 32 Rdnr. 1; OLG Hamm NJW 1987, 138).

Diese Voraussetzungen sind jedoch vorliegend nicht gegeben. Weder haben die Parteien ihren Wohnsitz im Bezirk des angerufenen Gerichts, noch bestehen Anhaltspunkte dafür, dass eine besondere Sachnähe in Frankfurt/M. gegeben wäre. Die einzige Verbindung zum angerufenen Gericht liegt in der Tatsache begründet, dass der Prozessbevollmächtigte des Kl. dort niedergelassen ist.

Anerkannt ist, dass jeder Missbrauch des Prozessrechts zu verfahrensfremden Zwecken rechtsmissbräuchlich ist. Eine „Erschleichung“ des Gerichtsstands ist unzulässig (Baumbach, § Einl. III Rdnr. 56). Bei Ausnutzung eines formal gegebenen Gerichtsstands aus sachfremden Gründen ist die Wahl des Gerichtsstands, § 35 ZPO, rechtsmissbräuchlich, § 242 BGB (OLG Hamm NJW 1987, 569; LG Magdeburg, U. v. 3.5.2007 – 7 O 383/07; Zöller, § 35 Rdnr. 3).

Dies ist vorliegend der Fall. Es ist gerichtsbekannt, dass sämtliche vergleichbaren Angelegenheiten vor dem AG Frankfurt/M. geltend gemacht werden. Der Kl. erscheint

regelmäßig nicht zu den Verhandlungen. Es ist offensichtlich, dass die Wahl des angerufenen Gerichts alleine dazu dient, die Kosten seines Prozessbevollmächtigten gering zu halten. Die Wahl des Gerichtsstands erfolgte nicht auf Grund einer größeren Sachnähe, sondern aus sachfremden Erwägungen. Nach Sinn und Zweck der Zuständigkeitsbestimmungen dürfen solche Erwägungen nicht zu Lasten des Bekl. gehen, d.h. zu einer Abweichung vom Privileg des Bekl., an seinem Wohnsitz verklagt zu werden, führen.

Insofern schließt sich das *Gericht* der Auffassung an, wonach der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung nur dort eröffnet ist, wo sich der behauptete Verstoß in dem konkreten Verhältnis der Parteien tatsächlich ausgewirkt hat. Alleine die theoretisch weltweite Abrufbarkeit eines Internetangebots begründet noch nicht einen räumlich bestimmten, von anderen Gerichtsständen abgrenzbaren besonderen Gerichtsstand (*OLG Celle*, B. v. 17.12.2002 – 4 AR 81/02; *LG Krefeld*, U. v. 14.9.2007 – 1 S 32/07 [= MMR 2007, 798]; *LG Potsdam*, B. v. 4.7.2001 – 52 O 11/01 [= MMR 2001, 833]; *LG Hannover*, B. v. 28.4.2006 – 9 O 44/06; *AG Frankfurt/M.*, U. v. 18.12.2008 – 31 C 1373/08-83; U. v. 23.10.2008 – 30 C 1448/08-25; *AG Charlottenburg*, E. v. 19.12.2005 – 209 C 1015/05).

Darüber hinaus ist der h.M., wonach bei Urheberrechtsverletzungen im Internet der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung überall dort begründet sei, von wo aus das Internetangebot theoretisch aufrufbar sei, aus einem weiteren Grund nicht zu folgen.

Anerkannt ist, dass sowohl der Ort, an dem der Täter gehandelt hat (Handlungsort), als auch der Ort, an dem in das geschützte Rechtsgut eingegriffen wurde (Erfolgort), „Begehungsort“ i.S.d. § 32 ZPO ist. Dagegen ist der Schadensort ohne Belang (*Zöller*, § 32 Rdnr. 16). Diese Rspr. zum sog. „fliegenden Gerichtsstand“ beruht insb. auf zwei Grundsatzurteilen des *BGH*. Zum einen ging es um eine Persönlichkeitsrechtsverletzung durch einen Zeitungsartikel (*BGH NJW 1977, 1590*), zum anderen um einen Verstoß gegen §§ 1, 3 UWG (*BGH GRUR 1971, 153*). Der *BGH* war der Auffassung, dass bei unerlaubten Handlungen durch Printmedien nicht nur der Handlungsort, sondern auch der Ort, an dem das Druckwerk bestimmungsgemäß verbreitet wird, als Begehungsort i.S.d. § 32 ZPO anzusehen sei. Die Verbreitung von Druckerzeugnissen, deren Inhalt unerlaubt in das Persönlichkeitsrecht eingreift bzw. gegen das UWG verstößt, sei noch Teil der Verletzungshandlung. Diese Rspr. ist sodann auf unerlaubte Handlungen im Internet übertragen worden (*KG NJW 1997, 3321*).

Zum einen ist das *Gericht* der Auffassung, dass die h.M., wonach im Falle von unerlaubten Handlungen im Internet jeder Ort als Begehungsort ansehen sei, an dem die theoretische Möglichkeit besteht, das Internetangebot aufzurufen, gegen den Wortlaut des § 32 ZPO verstößt. Erfolgort kann nur ein Ort sein, an dem in das geschützte Rechtsgut tatsächlich eingegriffen wurde. Die Möglichkeit des Rechtsgutseingriffs alleine genügt nicht.

Nach dem *BGH* sei die unerlaubte Handlung an jedem Ort begangen, an dem das Druckerzeugnis bestimmungsgemäß verbreitet werde. Von einem Verbreiten könne indes nur die Rede sein, wenn der Inhalt der Zeitschrift dritten Personen bestimmungsgemäß und nicht bloß zufällig zur Kenntnis gebracht wird (*BGH NJW 1977, 1590*). Entsprechend habe die Partei im Gebiet der Bundesrepublik zu Zwecken des Wettbewerbs gehandelt; denn im Streit-

fall seien die Druckerzeugnisse im regelmäßigen Geschäftsverkehr durch den Verlag in das Gebiet der Bundesrepublik gelangt; damit sei auch im Gebiet der Bundesrepublik ein Wettbewerbsverstoß begangen. Es handele sich um eine bewusst gestaltete Wettbewerbshandlung (*BGH GRUR 1971, 153*).

Daraus wird deutlich, dass der *BGH* in seinen Grundsatzentscheidungen den Erfolgort auf konkrete Handlungen des Störers stützte. Damit hält er sich i.R.d. Wortlauts des § 32 ZPO („Handlungsort“). Soweit die Rspr. im Falle von unerlaubten Handlungen im Internet dagegen jeden Ort als Erfolgsort ansehen, an dem eine theoretische Möglichkeit besteht, ein Internetangebot aufzurufen, ist diese Auslegung nicht mehr vom Wortlaut des § 32 ZPO gedeckt.

Darüber hinaus ist das *Gericht* der Auffassung, dass bei einer Urheberrechtsverletzung wie der vorliegenden der Erfolgort nicht an jedem Ort sein kann, wo die Möglichkeit eines Internetzugangs besteht. Der *BGH* ist in den erwähnten Urteilen ersichtlich davon ausgegangen, dass die Verletzung gegen das Wettbewerbsrecht (eine den Absatz schädigende Werbung eines Konkurrenten) bzw. die Verletzung gegen das Persönlichkeitsrecht (ein ehrverletzender Artikel) erst mit der Kenntnisnahme des Lesers beendet sei, dass die Verbreitung, Lieferung und Kenntnisnahme des Druckerzeugnisses durch den Empfänger noch Teil der Verletzungshandlung selbst sei (*BGH NJW 1977, 299*). Der *BGH* legte seinen Entscheidungen die Annahme zu Grunde, dass die Rechtsgutsverletzung (der Wettbewerbsverstoß bzw. die Persönlichkeitsrechtsverletzung) erst mit der Kenntnisnahme des Druckerzeugnisses vollendet sei, vergleichbar mit dem Zugang einer empfangsbedürftigen Willenserklärung.

Nach Auffassung des *Gerichts* muss jedoch nach der Art der unerlaubten Handlung differenziert werden. Im vorliegenden Fall einer Urheberrechtsverletzung fällt der Handlungs- und Erfolgsort zusammen, sodass kein Raum für weitere Erfolgsorte bleibt.

Vorliegend macht der Kl. zum einen die Verletzung des Vervielfältigungsrechts, § 16 UrhG, geltend. Bei dem angebotenen Gegenstand handele es sich um ein Plagiat. Handlungs- und Erfolgsort eines solchen Verstoßes kann nur der Ort der Vervielfältigung, nicht der Ort des späteren Verkaufsangebots des Vervielfältigungsstücks sein, also regelmäßig der Wohnort des Bekl. (*Möhring/Nicolini*, UrhG, 2. Aufl., Rdnr. 161; *Bröcker/Czychowski/Schäfer*, Praxishandbuch Geistiges Eigentum im Internet, Rdnr. 216).

Darüber hinaus macht der Kl. einen Verstoß gegen das Verbreitungsrecht, § 17 UrhG, geltend. Angeblich sei das Original oder ein Vervielfältigungsstück der Öffentlichkeit angeboten worden. Auch in diesem Fall ist das *Gericht* der Auffassung, dass Handlungs- und Erfolgsort nicht auseinanderfallen, sondern zugleich an dem Ort begründet sind, an dem der Bekl. gehandelt hat, d.h. sein Angebot bei eBay eingestellt hat (*Bröcker/Czychowski/Schäfer*, a.a.O., Rdnr. 215). Nach einhelliger Auffassung ist der Begriff des „Angebots“ i.S.d. § 17 UrhG wirtschaftlich zu verstehen. Es muss sich nicht um ein Angebot i.S.d. §§ 145 ff. BGB handeln, es muss also dem Adressaten nicht zugehen. Auch Werbemaßnahmen wie Inserate, Kataloge etc., die lediglich eine „*invitatio ad offerendum*“ darstellen, sind Angebote i.S.d. § 17 UrhG. Ob das Angebot Erfolg hat, ist unerheblich. Nach Sinn und Zweck des § 17 UrhG genügt das Heraustreten des Anbietenden aus der internen Sphäre in die Öffentlichkeit. Der Tatbestand des Anbietens ist bereits verwirklicht, wenn auf einer Internetseite oder in

Printmedien dazu aufgefordert wird, ein Produkt zu erwerben (*Schmid/Wirth/Seifert*, UrhG, 2. Aufl., § 17 Rdnr. 2; *Schricker*, UrhG, 3. Aufl., § 17 Rdnr. 7; *Wandtke/Bullinger*, UrhG, § 17 Rdnr. 7). Dies bedeutet, dass der Verstoß gegen das Verbreitungsrecht nicht voraussetzt, dass das Angebot einem Dritten tatsächlich zugeht. Die Rechtsgutsverletzung tritt bereits in dem Moment ein, in dem das Angebot der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird. Damit fallen vorliegend Handlungs- und Erfolgsort zusammen. Ein etwaiger, theoretisch möglicher Aufruf des Internetangebots kann damit nicht mehr Teil der Verletzungshandlung, und damit Begehungsort i.S.d. § 32 ZPO, sein.

Selbst wenn man der Auffassung folgt, wonach die Verletzungshandlung nicht bereits durch den Bereitstellvorgang beendet sein soll, führt dies nicht zur Annahme eines Gerichtsstands an allen theoretisch möglichen Orten des Internetzugangs. Nach dieser Auffassung sei Handlungsort auch der Ort des tatsächlichen Abrufs durch den Nutzer. Der einzelne Abruf durch den Nutzer sei Teil des Bereitstellvorgangs. Die Verletzung des Verbreitungsrechts sei auch am Ort des Abrufs zu lokalisieren (*Ensthaler/Bosch/Völker*, Hdb. Urheberrecht und Internet, S. 412). Das bloße Angebot eines Werks reiche für einen Tatort dagegen nicht aus. Erforderlich sei vielmehr, dass das Werk von der Öffentlichkeit auch tatsächlich wahrgenommen wird (*Bröcker/Czychowski/Schäfer*, a.a.O., Rdnr. 216). Auch nach dieser Auffassung setzt der Erfolgsort eine tatsächliche Wahrnehmung des Angebots voraus. Die lediglich theoretisch mögliche Wahrnehmbarkeit reicht nicht aus. Dies widerspräche auch dem Grundgedanken eines Erfolgsdelikts, wonach der Erfolg (der Eingriff in das geschützte Rechtsgut) tatsächlich eingetreten sein muss. Die Willenserklärung des Schädigers, das Angebot im Internet, muss zumindest am Ort des angerufenen Gerichts einer dritten Person zugegangen sein.

Entweder lässt man bereits die Einstellung des Angebots bei eBay für einen Eingriff in das Verbreitungsrecht ausreichen. Dann ist der Ort des Servers des Schädigers sowohl Handlungs- als auch Erfolgsort. Oder man fordert den Zugang dieses Angebots. Die Möglichkeit des Zugangs alleine kann jedoch noch nicht mit einem Eingriff in das geschützte Rechtsgut gleichgesetzt werden. Festzuhalten bleibt, dass das AG Frankfurt/M. örtlich unzuständig ist. ...

Anmerkung

Frankfurt ist nicht überall. Und das ist auch gut so. Das Urteil des AG Frankfurt/M., dem diese Erkenntnis zu Grunde liegt, ist bemerkenswert, weil es zur Frage des fliegenden Gerichtsstands, die in der aktuellen Rspr. an Bedeutung gewinnt (*LG Krefeld* MMR 2007, 798), fundiert Stellung nimmt. Seine Begründung setzt sich mit der Ratio und der Systematik der ZPO, mit der klassischen Rspr. zum fliegenden Gerichtsstand sowie der Eigenart des Internet auseinander und zeigt, dass die bisher h.M. in Lit. und Rspr. (*OLG Hamm* MMR 2008, 178; *OLG Naumburg* MMR 2008, 548; *BGH* MMR 2005, 239 – „Maritim“ zu Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ; *LG Düsseldorf* NJW-RR 1998, 978 ff.) nicht nur in praktischer, sondern auch in dogmatischer Hinsicht unbefriedigend ist.

Das Gericht besinnt sich in seiner Entscheidung auf die Grundsätze des Zivilprozesses. Um ein rationelles und effektives Gerichtssystem zu gewährleisten, hat der Gesetzgeber der Zuständigkeitsordnung in den §§ 12 ff. ZPO die Prinzipien des Beklagten schutzes und der Sachnähe zu Grunde gelegt. Ziel der Zuständigkeitsordnung ist es, den

im konkreten Einzelfall zuständigen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) im Voraus festzulegen (*Zöllner/Vollkommer*, § 1 Rdnr. 2). Um dieses Ziel zu erreichen, verweist die ZPO den Kl., der Art und Zeitpunkt seines Klageangriffs bestimmen kann, auf den (Wohn-)Sitz des Bekl. – actor sequitur forum rei. Der Verteidigungsaufwand, der dem Bekl. auferlegt wird, soll nicht noch dadurch vergrößert werden, dass der Bekl. an den Ort des Kl. oder einen anderen Ort reisen muss. An dem „Heimspielvorteil“ wird deutlich, dass das Prozessrecht dem Prinzip ausgleichender Gerechtigkeit dient. Es versucht, einen Zustand größtmöglicher Waffen-gleichheit herzustellen. Ergänzt wird dieser Grundsatz durch den der besonderen Sachnähe; z.B. kann nach §§ 32, 35 ZPO der Begehungsort einer unerlaubten Handlung das örtlich zuständige Gericht bestimmen. Auch diese Regelung fußt auf einer materiellen Gerechtigkeitsüberlegung: Das sachnächste Gericht ist besonders geeignet, eine sachlich richtige, weil aufgeklärte Entscheidung zu treffen. Das Verhältnis von Beklagten schutz und Sachnähe bestimmt schließlich der Grundsatz der Prozessökonomie. Dort, wo eine Beweiserhebung sachdienlich und daher prozessförderlich ist, wird dem Begehungsort der Vorrang vor dem Wohnsitz des Bekl. eingeräumt.

Diese sachliche Rechtfertigung wird mit dem Phänomen des sog. „fliegenden Gerichtsstands“ aufgeweicht. Ausgangspunkt dieser von der höchststrichterlichen Rspr. begleiteten Entwicklung waren die Pressedelikte (*BGH* NJW 1977, 1590 – „profil“). Danach kann der Gerichtsstand gem. § 32 ZPO an allen Orten begründet werden, an denen ein Druckwerk, das eine Persönlichkeitsrechtsverletzung enthält, verbreitet wird. In der Folge kann der Kl. sich den Gerichtsort weitestgehend aussuchen, weil Druckerzeugnisse flächendeckend angeboten werden. Der Bekl. steht dem letztlich machtlos gegenüber. Zwar kann auch er eine negative Feststellungsklage im „fliegenden Gerichtsstand“ der unerlaubten Handlung erheben, das Rechtsschutzbedürfnis dieser Feststellungsklage erlischt jedoch, sobald der Gegner Leistungsklage vor einem anderen nach § 32 ZPO zuständigen Gericht erhebt (*BGH* GRUR 1985, 41, 44 – „REHAB“). So trug die damalige *BGH*-Entscheidung der Besonderheit derartiger Streudelikte bereits durch mehrere Einschränkungen Rechnung. Demnach kann von einem Verbreiten nur die Rede sein, wenn der Inhalt der Zeitschrift dritten Personen bestimmungsgemäß und nicht bloß zufällig zur Kenntnis gebracht wird. Nur auf Grund der mit Hilfe von Presseerzeugnissen verwirklichten Verletzung des besonders schutzbedürftigen allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 1, 2 GG) hielt der *BGH* es als dem Sinn des § 32 ZPO entsprechend für gerechtfertigt, neben dem Erscheinungsort auch die Verbreitungsorte als Begehungsort anzusehen, nicht jedoch unabhängig davon den Wohn- oder Aufenthaltsort des Geschädigten.

I.E. führte die „profil“-Entscheidung des *BGH* dazu, dass der Kl. sich bundesweit ein sachlich zuständiges Gericht aussuchen konnte. Die daraus resultierenden Möglichkeiten wurden auch treffend als „Forum Shopping“ kritisiert. Gleich einem Einkaufsbummel kann der Kl. das ihm genehme Gericht aussuchen und sich von mehr oder weniger sachfremden Erwägungen leiten lassen. Natürlich kann er Gerichte mit einer für ihn vorteilhaften Entscheidungstendenz bevorzugen, aber auch ein Gericht, das für ihn möglichst nah oder für den Bekl. möglichst weit entfernt ist. Rechtsmissbrauch ist damit Tür und Tor geöffnet. Wie zutreffend der Vergleich mit einem unverbindlichen Einkaufsbummel ist, zeigt auch eine jüngere Entwicklung: So kommt es verstärkt vor, dass Rechtssachen vor verschiede-

nen Gerichten parallel anhängig gemacht werden und dass entweder nach der ersten erlassenen einstweiligen Verfügung oder einem negativen Hinweis eines Gerichts die restlichen Verfahren wieder zurückgenommen werden.

Für die Missbrauchsanfälligkeit zeigt sich die Rspr. zunehmend sensibilisiert. Rechtsmissbräuchlich ist z.B. die prinzipielle Auswahl eines Gerichts durch einen klagenden Massenabmahner allein danach, dass das Gericht weit vom Sitz des Gegners entfernt liegt (*KG MMR 2009, 69* (Ls.) = *BeckRS 2008 04442*). Und das *OLG Stuttgart* (*MMR 2008, 749*) entschied, dass die Reisekosten des Kl. bei der – nach Ansicht des *Gerichts* zulässigen – Wahl eines „fliegenden Gerichtsstands“ nicht erstattungsfähig sind. Das *Gericht* begründete dies mit der Pflicht zur kostengünstigsten Prozessführung.

Das *OLG Hamburg* (*NJW-RR 2007, 763*) sah sogar die Dringlichkeitsvermutung als widerlegt an, wenn ein Ast. seinen Verfügungsantrag zunächst bei einem Gericht anhängig macht, nach Anberaumung eines Kammertermins jedoch wieder zurücknimmt und bei einem anderen Gericht den Anspruch erneut verfolgt.

Das *AG Frankfurt/M.* geht jedoch noch weiter, wenn es als rechtsmissbräuchlich bereits ansieht, dass der Kl. regelmäßig in sämtlichen vergleichbaren Angelegenheiten nicht zu den Verhandlungen erscheint und das *AG* offensichtlich nur angerufen wird, um die Kosten des dort ansässigen Prozessbevollmächtigten gering zu halten.

Die Problematik des fliegenden Gerichtsstands stellt sich heute neben dem Presserecht vor allem bei Immaterialgüterrechtsverletzungen im Zusammenhang mit dem Internet. Schon heute sind im Internet veröffentlichte Informationen praktisch überall abrufbar. Verletzungen können sich daher theoretisch auch überall auswirken. Überträgt man mit der derzeit noch h.M. die Grundsätze der „profil“-Rspr. auf Handlungen im Zusammenhang mit dem Internet, so schafft man nichts anderes als einen bundesweiten Wahlgerichtsstand. Genau dieser bestimmt die aktuelle Rechtspraxis in Deutschland.

Die damit einhergehenden Gefahren hat das *OLG Bremen* bereits im Jahr 2000 erkannt (*OLG Bremen CR 2000, 770*): „§ 32 ZPO würde sinnentleert, wenn jede im Internet begangene unerlaubte Handlung an (fast) jedem Ort der Welt gerichtlich verfolgt werden könnte, nur weil der Internetauftritt einer einzelnen Person oder eines einzelnen Unternehmens weltweit abrufbar ist.“ Dies würde „praktisch zu einem außergesetzlichen Wahlgerichtsstand“ führen. So sei die weltweite Abrufbarkeit einer Internetwerbung nicht notwendigerweise vom Werbenden bezweckt, sondern eine zwangsläufige, technisch bedingte Gegebenheit des hierfür verwendeten Mediums. Wo sie sich nach der Intention des Werbenden auswirken soll, könne daher nicht ohne Prüfung ihres Inhalts festgestellt werden.

Führt man angesichts des Internet die Idee eines bundesweiten Wahlgerichtsstands zu Ende, so müsste man an die Einrichtung eines zentralen Online-Gerichts – z.B. „landgericht.de“ – mit audiovisuellen TK-Verhandlungen denken. Den Boden der ZPO hätte man dann schon lange verlassen.

Der „fliegende Gerichtsstand“ darf durch ein derart zukunftsbestimmendes Medium wie das Internet nicht zum Regelfall werden. Das den §§ 12 ff. ZPO immanente Willkürverbot würde vollends ignoriert. Ein bundesweiter Wahlgerichtsstand ist dem System der ZPO fremd. Nach § 32 ZPO muss der Begehungsort als besonderer Gerichts-

stand bestimmbar sein und von anderen gesetzlichen Gerichtsständen unterschieden werden können. Die theoretisch weltweite Abrufbarkeit und Auswirkungsmöglichkeit stellen gerade kein taugliches Abgrenzungskriterium dar. Überzeugend ist daher auch der Verweis des *AG Frankfurt/M.* auf den Wortlaut der Regelung, die einen tatsächlichen Begehungsort voraussetzt.

Die Übertragbarkeit der „profil“-Rspr. scheitert an der Ubiquität des Internet. Das Kriterium der bestimmungsgemäßen Verbreitung versagt im WWW, da hier zwar eine größtmögliche Wirkung vom Bekl. beabsichtigt sein mag, diese aber überhaupt nicht mehr vorhersehbar ist. Der *BGH* hat sich – für den Fall der Bestimmung der internationalen Zuständigkeit gem. Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ – dem beschriebenen Problem schon insoweit angenähert, als dass der Erfolgsort dort zu bestimmen sei, wo sich der Internetauftritt seinem Inhalt zufolge auswirken soll. So kann ein Werbender z.B. durch einen eindeutig gestalteten Disclaimer das Verbreitungsgebiet seiner Ware einschränken (*BGH MMR 2006, 461* m. Anm. *Hoeren*). Diese Einschränkung mag für lokal sehr begrenzte Auswirkungskreise tragfähig sein (*Danckwerts, GRUR 2007, 104, 107* f.). Das Internet erweitert jedoch mittels Fernabsatzverträgen die Auswirkungskreise zunehmend. Die Ermittlung der bestimmungsgemäßen Verbreitung mag zwar als Lösung bei der Bestimmung des Lieferbezirks eines Pizzalieferservices dienen (so auch *Mühlberger, WRP 2008, 1419* ff.), ist aber für die Großzahl der Fälle ungeeignet, etwa den typischen Fall der fehlerhaften Widerrufsbelehrung i.R.e. *eBay*-Auktion (insoweit hat *Danckwerts, a.a.O.*, jedoch ausdrücklich keine Bedenken).

Das *BMJ* erwägt daher entsprechende Gesetzesänderungen (*heise online, Meldung v. 21.11.2008, <http://www.heise.de/newsticker/meldung/119275>*). Denkbar ist ein gesetzlicher Tatbestand, der die Dringlichkeit im einstweiligen Verfügungsverfahren verneint. Auch wäre es möglich, den Kl. auf einen konkreten Gerichtsstand wie den Sitz des Ag. oder Ast. zu verweisen, wenn der Schadensort überall in Deutschland liegen kann.

Es erscheint jedoch vorzugswürdig, von einer ZPO-Novelle Abstand zu nehmen und stattdessen die Ausführungen des *AG Frankfurt/M.* konsequent anzuwenden. Für eine unterschiedliche Regelung von Eilschutz und Hauptsacheverfahren wäre nämlich kein sachlicher Grund ersichtlich und eine entsprechende Aufspaltung in der Praxis alles andere als prozessförderlich. Eine starre Fristenregelung würde all diejenigen Verfahren unberücksichtigt lassen, in denen die Dringlichkeit aus Gründen des Einzelfalls über den Fristablauf hinaus anhält (so auch Stellungnahme des *Deutschen Richterbundes*, Februar 2009, <http://www.drb.de/cms/index.php?id=536>). Es ist kein Tatbestand denkbar, der auf sachlicher Ebene zu zufriedenstellenden Ergebnissen führen wird. Er wird entweder zu schematisch oder zu unbestimmt gefasst und daher wirkungslos sein.

Während die o.g. Rspr. einzelnen Missbrauchsfällen Einhalt geboten hat, dürfte dies jedoch bei Einzelfällen verbleiben, weil die verschiedenen Gerichte nicht miteinander vernetzt sind. Die effektivste Missbrauchsbekämpfung wird daher mit dem *AG Frankfurt/M.* an der Wurzel des Problems ansetzen und den Wortlaut des § 32 ZPO berücksichtigen. Danach kommen als Begehungsort regelmäßig zwei Orte in Betracht: Handlungs- und Erfolgsort wären der Ort des Servers des Schädigers sowie der Ort des tatsächlichen Abrufs durch den geschädigten Nutzer,

welcher widerleglich an dessen Sitz zu vermuten wäre. In der Praxis käme wohl noch – wie im vorliegenden Verfahren – als dritter Ort der Sitz des Geschädigten-Anwalts in Betracht. Dieser könnte sich selbst als Zeugen für die Tatsache benennen, dass auch er das Angebot im Bezirk des zuständigen Gerichts tatsächlich abgerufen hat. Missbrauch wäre dem regelmäßig angerufenen Gericht inso-

weit allerdings erkennbar und könnte von ihm – wie hier geschehen – bekämpft werden. Damit bestünde regelmäßig ein Wahlgerichtsstand zwischen zwei bzw. drei Orten, der mit der Wertung der §§ 12, 13, 17, 32 und 35 ZPO im Einklang steht und Willkür ausschließt.

*RA Christian Solmecke, LL.M./RRef. Lenz Philipp Müller,
WILDE & BEUGER Rechtsanwälte, Köln.*
