



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 692/20

Verkündet am:
15. Februar 2022
Olovic
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

DS-GVO Art. 17 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 Buchst. f

DS-GVO Art. 82 Abs. 2; BayDSG Art. 38 Abs. 1

- a) Zu den Voraussetzungen eines Anspruchs auf Löschung von personenbezogenen Daten in einem Arztsuche- und -bewertungsportal im Internet (www.jameda.de).
- b) Zum sogenannten "Medienprivileg" im Sinne des Art. 38 Abs. 1 BayDSG in Verbindung mit Art. 85 Abs. 2 DS-GVO.

BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 - VI ZR 692/20 - OLG Frankfurt a.M.

LG Hanau

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Februar 2022 durch den Vorsitzenden Richter Seiders, die Richterinnen von Pentz und Dr. Oehler, den Richter Dr. Klein und die Richterin Dr. Linder

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 9. April 2020 wird zurückgewiesen, soweit sie sich gegen die Abweisung des Hauptantrags richtet, im Übrigen wird sie als unzulässig verworfen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte betreibt unter der Internetadresse www.jameda.de ein Arzt-such- und -bewertungsportal. In dem Portal können Informationen über Ärzte und Träger anderer Heilberufe kostenfrei abgerufen werden. Die Beklagte stellt die Basisdaten von Ärzten wie Name, Fachrichtung, Praxisanschrift, -standorte, Kontaktdaten und ggf. weitere praxisbezogene Informationen sowie eine graue Silhouette als Profilbild mit dem Hinweis "Nur jameda-Kunden können ein Profilbild hinterlegen" ohne deren Einwilligung in das Portal ein. Nutzer können Bewertungen in Form von Noten und Freitextkommentaren abgeben. Die Beklagte bietet Ärzten ein entgeltliches "Premium-Paket" an, mit dem sie ihr Profil mit einem Foto und zusätzlichen Informationen versehen können und bei dem die Beklagte zu

einer besseren Auffindbarkeit bei Google beiträgt. Die Profile von Premiumkunden erscheinen im Portal der Beklagten zusätzlich zur Wiedergabe in einer Liste als "Anzeige", die als solche gekennzeichnet und farblich unterlegt ist.

2 Die Klägerin, eine Augenärztin, erfuhr Anfang 2018, dass über sie eine negative Bewertung auf der Internetseite der Beklagten eingestellt wurde. Sie wurde dort als "arrogant, unfreundlich, unprofessionell" bewertet. Die Klägerin bat um Löschung dieser Bewertung und Mitteilung des Verfassers. Das lehnte die Beklagte ab, ebenso die Löschung der Basisdaten der Klägerin.

3 Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin die Löschung ihrer Basisdaten aus dem Portal der Beklagten. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Die Anschlussberufung der Klägerin, mit der sie hilfsweise nur die Löschung der negativen Bewertung verlangt, hat das Berufungsgericht als unbegründet angesehen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

A.

4 Das Berufungsgericht, dessen Urteil unter anderem in GRUR 2020, 1106 veröffentlicht ist, hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

5 Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Löschung ihrer Basisdaten, da keine unrechtmäßige Verarbeitung personenbezogener Daten gemäß Art. 17 Abs. 1 Buchst. d DS-GVO vorliege. Die Beklagte könne sich mangels eigener

journalistischer Tätigkeit nicht auf das Medienprivileg des Art. 85 Abs. 2 DS-GVO i.V.m. Art. 38 BayDSG berufen. Die ohne Einwilligung der Klägerin erfolgte Datenverarbeitung sei nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Buchst. f DS-GVO rechtmäßig. Die Abwägung zwischen den berechtigten Interessen der Beklagten (Recht auf Kommunikationsfreiheit und Art. 12 Abs. 1 GG), dem Informationsinteresse Dritter an der Auflistung der Ärzte mit Benotung und Freitextkommentaren und den Interessen der Klägerin (Recht auf informationelle Selbstbestimmung und Art. 12 Abs. 1 GG) falle zulasten der Klägerin aus. Die Beklagte verlasse nicht die Funktion eines neutralen Informationsmittlers. Sie verschaffe ihren Premiumkunden keine verdeckten Vorteile. Mit der Funktion eines neutralen Informationsmittlers sei nicht zwangsläufig ein Werbeverbot verbunden. Für den Portalnutzer sei klar ersichtlich, dass für Anzeigen, die als solche bezeichnet und farblich unterlegt seien, eine Vergütung zu entrichten sei. Diese Anzeigen erschienen auf Seiten mit Profilen von Premiumkunden und Nichtkunden gleichermaßen, womit keine verdeckte Ungleichbehandlung vorliege. Entscheidend sei, wie verständlich die Informationen für den Nutzer des Bewertungsportals seien, ob dieser erkennen könne, dass es Vorteile für zahlende Kunden gebe und dass diese Vorteile Nichtkunden nicht unangemessen benachteiligten. Dies sei der Fall, da sowohl die Erfassung der Ärzte als auch die Reihenfolge ihres Erscheinens innerhalb der Liste unabhängig von einer Premiummitgliedschaft erfolge.

- 6 Auch der Hilfsantrag, mit dem die Klägerin die Löschung ihrer negativen Bewertung fordere, sei unbegründet, da die Bewertung "arrogant, unfreundlich und unprofessionell" sie nicht rechtswidrig in ihrem Persönlichkeitsrecht verletze. Es handele sich um eine Meinungsäußerung, die die Grenze zur Schmähkritik nicht überschreite. Diese Äußerung beruhe auf einem Besuch bei der Klägerin, entbehre also nicht jeder Tatsachengrundlage.

B.

7 Die im Hauptantrag zulässige Revision der Klägerin hat in der Sache kei-
nen Erfolg. Das Berufungsgericht hat den Hauptantrag zu Recht als unbegründet
angesehen.

8 I. Das Berufungsgericht ist im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen,
dass die Voraussetzungen des mit der Klage geltend gemachten Anspruchs auf
Löschung der Basisdaten nach Art. 17 Abs. 1 DS-GVO nicht erfüllt sind.

9 1. Der zeitliche, sachliche und räumliche Anwendungsbereich der Daten-
schutz-Grundverordnung (hierzu etwa Senatsurteil vom 27. Juli 2020 - VI ZR
405/18, BGHZ 226, 285, Rn. 11 ff.) ist eröffnet.

10 2. Der Anwendbarkeit des Art. 17 DS-GVO steht Art. 38 Abs. 1 BayDSG
in Verbindung mit Art. 85 Abs. 2 DS-GVO (sogenanntes "Medienprivileg") nicht
entgegen.

11 Der Freistaat Bayern, in dem die Beklagte ihren Sitz hat, hat in Art. 38
BayDSG von der nach Art. 85 Abs. 2 DS-GVO vorgesehenen Möglichkeit Ge-
brauch gemacht, Abweichungen oder Ausnahmen von den Kapiteln II bis VII und
IX der Datenschutz-Grundverordnung vorzusehen. Nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1
BayDSG stehen der betroffenen Person die Rechte nach Art. 17 DS-GVO nicht
zu, wenn personenbezogene Daten zu - unter anderem - journalistischen Zwe-
cken verarbeitet werden (vgl. Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19,
WRP 2022, 193 Rn. 13 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 13).

- 12 Das Berufungsgericht ist zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass die personenbezogenen Daten der Klägerin im Portal der Beklagten nicht zu journalistischen Zwecken im Sinne von Art. 38 Abs. 1 Satz 1 BayDSG verarbeitet werden, da die Beklagte auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen mit ihrem Bewertungsportal das für eine Datenverarbeitung erforderliche Maß an inhaltlicher Bearbeitung nicht erfüllt. Insbesondere genügt - entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung - die technische Erfassung von bewertenden Drittbeiträgen, die automatisierte, wenn auch strukturierte, Zusammenstellung von Bewertungen Dritter und das Errechnen von Durchschnitts- und Gesamtnoten hierfür alleine nicht. Aber auch in der Missbrauchskontrolle der eingestellten Beiträge im Rahmen der von der Rechtsprechung geforderten Schutzmechanismen liegt keine für die Annahme journalistischer Tätigkeit hinreichende inhaltliche Bearbeitung der Nutzerbeiträge (vgl. Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 20 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 20, jeweils mwN).
- 13 3. Die Voraussetzungen eines Löschanpruchs nach Art. 17 Abs. 1 DS-GVO liegen nicht vor. Keiner der dort genannten Lösungsgründe ist gegeben.
- 14 a) Der Lösungsgrund des Art. 17 Abs. 1 Buchst. d DS-GVO liegt nicht vor, weil die angegriffene Datenverarbeitung nicht unrechtmäßig ist.
- 15 aa) Nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 DS-GVO ist die Verarbeitung personenbezogener Daten nur rechtmäßig, wenn mindestens eine der in Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Buchst. a bis f DS-GVO genannten Bedingungen erfüllt ist. Im Streitfall hat die Klägerin weder in die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten auf dem Portal der Beklagten eingewilligt (Buchst. a), noch sind die in Buchst. b bis e genannten Voraussetzungen gegeben. Rechtmäßig ist die von der Klägerin bekämpfte Verarbeitung ihrer Daten auf dem Portal der Beklagten nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1

Buchst. f DS-GVO mithin nur dann, wenn die Verarbeitung zur Wahrung der berechtigten Interessen der Beklagten oder eines Dritten erforderlich ist, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der Klägerin als betroffener Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen. Die Datenverarbeitung ist danach unter drei kumulativen Voraussetzungen zulässig: erstens muss von der Beklagten oder von einem Dritten, hier also den Portalnutzern, ein berechtigtes Interesse wahrgenommen werden; zweitens muss die Verarbeitung der personenbezogenen Daten zur Verwirklichung des berechtigten Interesses erforderlich sein und drittens dürfen die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der Klägerin (nachfolgend auch zusammenfassend als "Interessen" der Klägerin bezeichnet) nicht überwiegen (EuGH, GRUR 2021, 1067 Rn. 106 - Mircom/Telenet; Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 24 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 24).

16 bb) Diese Voraussetzungen sind hinsichtlich der angegriffenen Datenverarbeitung erfüllt.

17 (1) Name, Fachrichtung und Praxisanschrift der Klägerin stellen "personenbezogene Daten" im Sinne von Art. 4 Nr. 1 DS-GVO dar. Indem die Beklagte die Daten im Rahmen ihres Portalbetriebs erhebt, erfasst, ordnet, speichert und den Nutzern ihres Portals gegenüber offenlegt, "verarbeitet" sie diese Daten im Sinne von Art. 4 Nr. 2 DS-GVO.

18 (2) Mit der vorbezeichneten Datenverarbeitung nimmt die Beklagte sowohl eigene berechnigte Interessen als auch berechnigte Interessen der Nutzer ihres Portals wahr.

19 (a) Mit dem von ihr betriebenen Bewertungsportal und der (möglichst) vollständigen Aufnahme aller Ärzte verschafft die Beklagte der ihr Portal nutzenden Öffentlichkeit zunächst einen geordneten Überblick darüber, von wem und wo welche ärztlichen Leistungen angeboten werden. Mit der Sammlung, Speicherung und Weitergabe der Bewertungen vermittelt sie der das Portal nutzenden Öffentlichkeit darüber hinaus einen Einblick in persönliche Erfahrungen und subjektive Einschätzungen von Patienten des jeweiligen Arztes, die der jeweilige Leser (im Folgenden "passiver Nutzer" im Gegensatz zum bewertenden "aktiven Nutzer") bei seiner eigenen Arztwahl berücksichtigen kann. Das Interesse der Beklagten an dem Betrieb des Portals fällt damit zunächst in den Schutzbereich von Art. 11 Abs. 1 der - hier maßgebenden (vgl. BVerfGE 152, 216 Rn. 33 ff. - Recht auf Vergessen II; ferner Senatsurteil vom 27. Juli 2020 - VI ZR 405/18, BGHZ 226, 285 Rn. 25) - Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh), der schon nach seinem Wortlaut nicht nur die Äußerung der eigenen Meinung, sondern auch die Weitergabe fremder Meinungen und Informationen schützt. Darüber hinaus gehört der Portalbetrieb, mit dem die Beklagte eine von der Rechtsordnung grundsätzlich gebilligte und gesellschaftlich erwünschte Funktion erfüllt (vgl. Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 28 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 28, jeweils mwN), gerade auch in seiner Ausprägung als Geschäftsmodell zur von Art. 16 GRCh geschützten gewerblichen Tätigkeit der Beklagten. Schon aus diesen Gründen liegt der Betrieb des Portals im berechtigten Interesse der Beklagten; mit der damit verbundenen Verarbeitung der personenbezogenen Daten der Klägerin nimmt sie somit eigene berechnete Interessen wahr.

20 (b) Berechnete Nutzerinteressen nimmt die Beklagte mit dem Betrieb ihres Portals und der damit verbundenen Verarbeitung der personenbezogenen Daten (auch) der Klägerin insoweit wahr, als sie aktiven Nutzern dadurch die von Art. 11 Abs. 1 GRCh geschützte Abgabe und Verbreitung einer Meinung ermöglicht und

passiven Nutzern die - ebenfalls von Art. 11 GRCh erfasste - Möglichkeit verschafft, davon Kenntnis zu nehmen (vgl. Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 29 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 29, jeweils mwN).

21 (3) Auch ist die Verarbeitung der genannten personenbezogenen Daten der Klägerin zur Verwirklichung der berechtigten Interessen der Beklagten und ihrer Nutzer "erforderlich". Zwar ist diese Voraussetzung restriktiv auszulegen; Ausnahmen und Einschränkungen in Bezug auf den Schutz der personenbezogenen Daten müssen sich auf das absolut Notwendige beschränken (EuGH, GRUR 2021, 1067 Rn. 110 - Mircom/Telenet; Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 30 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 30). Vorliegend ist das Merkmal der Erforderlichkeit aber erfüllt. Für den Betrieb des Bewertungsportals ist die von der Beklagten vorgenommene Verarbeitung der personenbezogenen Daten der im Portal - möglichst vollständig - gelisteten Ärzte unabdingbar. Denn ohne deren hinreichende Identifizierbarkeit wäre ein solches Portal weder in der Lage, den Portalnutzern einen Überblick über die für sie und ihr Leiden infrage kommenden Ärzte zu verschaffen, noch, diese von den Nutzern des Portals bewerten zu lassen. Die sich auf Namen, berufsbezogene Informationen und abgegebene Bewertungen beschränkende Darstellung auf den Basis-Profilen erfüllt diesen Zweck und geht über das insoweit unbedingt Notwendige nicht hinaus.

22 (4) Schließlich überwiegen hinsichtlich der angegriffenen Verhaltensweisen der Beklagten die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der Klägerin die von der Beklagten mit dem Portalbetrieb wahrgenommenen berechtigten Interessen nicht. Die insoweit erforderliche Abwägung der nach den konkreten Umständen des Einzelfalls einander gegenüberstehenden Rechte und Interessen (vgl. EuGH, GRUR 2021, 1067 Rn. 111 - Mircom/Telenet; Senatsurteile

vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 31 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 31, jeweils mwN), wie sie vom Berufungsgericht durchgeführt wurde, hält der rechtlichen Nachprüfung, der sie in vollem Umfang unterliegt (vgl. Senatsurteil vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 30 - Ärztebewertung II), im Ergebnis stand. Allerdings rügt die Revision zu Recht, dass das Berufungsgericht seine Abwägung auf der Grundlage des nationalen Rechts vorgenommen und nicht die Charta der Grundrechte der Europäischen Union angewandt hat.

23

(a) Im Rahmen der nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Buchst. f. DS-GVO vorzunehmenden Abwägung sind zugunsten der Klägerin außer ihrem Recht auf Schutz ihrer personenbezogenen Daten gemäß Art. 8 GRCh die nicht unerheblichen Gefahren für ihren sozialen und beruflichen Geltungsanspruch (Art. 7 GRCh) sowie den wirtschaftlichen Erfolg ihrer selbständigen Tätigkeit (Art. 16 GRCh) zu berücksichtigen, die ihre Aufnahme in das von der Beklagten betriebene Portal und die damit verbundene Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten mit sich bringen kann. Die - durch die Aufnahme in das Portal ermöglichten - Bewertungen können die Arztwahl behandlungsbedürftiger Personen beeinflussen, sich dadurch unmittelbar auf den Wettbewerb mit anderen Ärzten auswirken und damit im Falle von negativen Bewertungen sogar die berufliche Existenz des Bewerteten gefährden. Auch die Breitenwirkung des Bewertungsportals der Beklagten ist erheblich. Schließlich ist nicht ausgeschlossen, dass das Portal dazu missbraucht wird, unwahre, beleidigende oder sonst unzulässige Aussagen bezüglich eines Arztes ins Netz zu stellen, auch wenn der jeweilige Arzt dem nicht schutzlos ausgeliefert ist und die Bewertungen nur die berufliche Tätigkeit des Arztes betreffen, also einen Bereich, in dem sich die persönliche Entfaltung von vornherein im Kontakt mit der Umwelt vollzieht (vgl. Senatsurteile vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 32 ff. - Ärztebewertung II; vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 34 und VI ZR

489/19, WRP 2022, 203 Rn. 34). In seinem beruflichen Bereich muss sich der selbständig Tätige auf die Beobachtung seines Verhaltens durch die breitere Öffentlichkeit wegen der Wirkungen, die seine Tätigkeit für andere hat, und auf Kritik an seinen Leistungen einstellen (vgl. Senatsurteile vom 21. November 2006 - VI ZR 259/05, NJW-RR 2007, 619 Rn. 14; vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 35 - Ärztebewertung II; jeweils mwN).

24 Auf der anderen Seite steht hier - neben dem ebenfalls geschützten Eigeninteresse der Beklagten am Betrieb ihres Portals - das ganz erhebliche Interesse, das die Öffentlichkeit an den im Portal der Beklagten angebotenen Informationen und Möglichkeiten hat. Das Portal der Beklagten kann dazu beitragen, dem Patienten bei der Ausübung der Arztwahl die aus seiner Sicht erforderlichen Informationen zur Verfügung zu stellen, und ist grundsätzlich geeignet, zu mehr Leistungstransparenz im Gesundheitswesen beizutragen. Diesen Zweck kann es - entgegen der Ansicht der Revision - allenfalls noch eingeschränkt erfüllen, wenn es von der Zustimmung der bewerteten Ärzte abhängig wäre, die - etwa im Fall einer schwächeren Bewertung - zurückgenommen werden könnte (vgl. Senatsurteile vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 39 ff. - Ärztebewertung II; vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 35, 38 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 35, 38).

25 Schließlich ist bei der Abwägung auch zu berücksichtigen, inwieweit die Beklagte im Portalbetrieb als "neutrale Informationsmittlerin" agiert. Verlässt sie diese Stellung, kann sich dies zu ihrem Nachteil auswirken. Ein strenges Gleichbehandlungsgebot mit der Folge, dass eine Ungleichbehandlung von nichtzahlenden und zahlenden Ärzten stets zur Unzulässigkeit der Datenverarbeitung im Rahmen des Portalbetriebs führt, lässt sich daraus aber nicht ableiten (anders Franz, AfP 2020, 67, 69; wohl auch Büscher, GRUR 2017, 433, 439); ein solcher Automatismus ließe sich schon mit der nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Buchst. f

DS-GVO gebotenen Abwägung unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des jeweiligen Einzelfalls (vgl. EuGH, GRUR 2021, 1067 Rn. 111 - Mircom/Te- lenet) nicht vereinbaren. Anderes ergibt sich - entgegen der Ansicht der Revi- sion - auch nicht aus den Anforderungen an die Veröffentlichung vergleichender Warentests (vgl. Senatsurteil vom 17. Juni 1997 - VI ZR 114/96, NJW 1997, 2593, 2594, juris Rn. 10). Mit der Funktion der Veranstalter von Warentests, die eine eigene Bewertung vornehmen, ist die Funktion der Beklagten, die sich einer ei- genen Bewertung enthält, nicht vergleichbar (vgl. Senatsurteile vom 14. Januar 2020 - VI ZR 497/18, ZUM-RD 2020, 186 Rn. 51 [zur Bewertung der Bewertung auf www.yelp.de]; vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 39 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 39). Demgegenüber ist hier maßgeblich, welche konkreten Vorteile die Beklagte zahlenden gegenüber nichtzahlenden Ärzten gewährt und ob die sich daraus ergebende Ungleichbehandlung in einer Gesamtschau mit allen anderen Umständen des konkreten Einzelfalls dazu führt, dass die Interessen des gegen seinen Willen in das Portal aufgenommenen Arz- tes die berechtigten Interessen der beklagten Portalbetreiberin und vor allem der Portalnutzer überwiegen. Dies ist etwa dann der Fall, wenn die Beklagte als Be- treiberin des Portals (nur) die Basis-Profile nichtzahlender Ärzte als Werbeplatt- form für unmittelbar konkurrierende zahlende Ärzte nutzt, um potentielle Patien- ten von den nichtzahlenden zu den zahlenden Ärzten zu lenken und dadurch nur mit ihren Basisdaten aufgenommene Ärzte gezielt dazu zu bewegen, sich der Gruppe der zahlenden Ärzte anzuschließen (vgl. Senatsurteile vom 20. Februar 2018 - VI ZR 30/17, BGHZ 2017, 340 Rn. 18 - Ärztebewertung III; vom 12. Okto- ber 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 39 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 39). Die Aufnahme des nichtzahlenden Arztes in das Portal gereicht die- sem dann nämlich bereits unabhängig von dem mit der Verarbeitung seiner per- sonenbezogenen Daten verbundenen Eingriff in seine Rechte aus Art. 7 GRCh als solchem und der - von ihm grundsätzlich hinzunehmenden - Gefahr negativer

Bewertungen zum Nachteil. Denn seine personenbezogenen Daten werden in diesem Fall gleichsam als "Köder" dafür missbraucht, ihm potentielle Patienten, die sich für ihn und sein Profil interessieren, zu entziehen und konkurrierenden, aber zahlenden Ärzten zuzuführen, wohingegen dies umgekehrt nicht der Fall ist; dies haben nichtzahlende Ärzte grundsätzlich nicht hinzunehmen (vgl. Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 39 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 39).

26 Anderes muss im Grundsatz aber dann gelten, wenn dem ohne seine Einwilligung im Portal der Beklagten geführten Arzt durch die konkrete Gestaltung des Bewertungsportals kein Nachteil droht, der über die Verarbeitung seiner für den Portalbetrieb erforderlichen personenbezogenen Daten (Name, Fachrichtung, Praxisanschrift, weitere Kontaktdaten) als solche und die mit der Bewertungsmöglichkeit verbundenen, von jedem Arzt grundsätzlich hinzunehmenden Gefahren nicht nur unerheblich hinausgeht. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der nichtzahlende Arzt durch seine Aufnahme in das Bewertungsportal - von dem mit der Verarbeitung seiner personenbezogenen Daten stets verbundenen Eingriff in seine Rechte aus Art. 7 GRCh und den mit der Bewertungsmöglichkeit einhergehenden Beeinträchtigungen abgesehen - nicht entscheidend schlechter steht, als er ohne seine Aufnahme in das Portal stünde (vgl. Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 40 und - VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 40).

27 (b) Bei Anwendung dieser Grundsätze ist die angegriffene Verhaltensweise der Beklagten zulässig. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, die Basisdaten der Klägerin, bestehend aus Name der Klägerin und der Praxis, Praxisanschrift und Telefonnummer zu löschen. Die von der Revision aufgezeigten Umstände führen zu keiner anderen Bewertung.

28 (aa) Die Revision stellt zutreffend fest, dass zahlende Kunden gegenüber der Klägerin einen Vorteil haben, da zwischen dem Basis- und dem Premium-Profil ein erhebliches optisches Gefälle besteht. Nur Premiumkunden sind berechtigt, ein Bild von sich und ihrer Praxis einzustellen. Die Beklagte verschafft ihren zahlenden Kunden also die Möglichkeit, sich optisch von den Basiskunden abzusetzen.

29 Allerdings besteht - wie ausgeführt - im Hinblick auf Premium-Profile einerseits und Basis-Profile andererseits kein allgemeines Gleichbehandlungsgebot. Die Nachteile eines Basis-Profils gegenüber einem Premium-Profil sind nicht so gewichtig, als dass sie im Rahmen der vorzunehmenden Gesamtwürdigung zu einem Überwiegen der Interessen der Klägerin führen würden (vgl. Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 54 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 57). Dem steht nicht entgegen, dass ein potentieller Patient, der die Profile von konkurrierenden zahlenden und nichtzahlenden Ärzten vergleicht, den Eindruck gewinnen mag, der nichtzahlende Arzt mache sich keine Gedanken um seine Außenwirkung, und damit die Vorstellung verbindet, ein Premiumkunde sei seinen nichtzahlenden Konkurrenten in Bezug auf das Marketing überlegen. Entscheidend ist, dass das Fehlen eines Bildes auf dem Basis-Profil aus Sicht eines durchschnittlichen Nutzers keinen Schluss darauf zulässt, der Betreffende sei als Arzt weniger qualifiziert als der Inhaber eines Premium-Profils mit Bild. Auch lässt sich der Grund für die unterschiedliche Bebilderung der Profile dem Portal der Beklagten angesichts der Kennzeichnung der nichtzahlenden Profile mit "Nur jameda-Kunden können ein Profilbild hinterlegen" hinreichend deutlich entnehmen. Die Gefahr, dass sich potentielle Patienten bei einem Vergleich der beiden Profile angesichts des nur auf dem Premium-Profil vorhandenen Bildes eher für eine Behandlung durch den Inhaber eines Premium-

Profils entscheiden, erscheint gering, denn im Vordergrund des Interesses passiver Nutzer stehen schon nach der Konzeption des Portals der Beklagten regelmäßig die von der Art des Profils unabhängigen Patientenbewertungen, insbesondere die Noten (vgl. hierzu bereits Senatsurteile vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 54 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 57).

30 (bb) Dem Umstand, dass die Beklagte zu einer besseren Auffindbarkeit von Premiummitgliedern bei der Suchmaschine Google beiträgt, kommt kein entscheidendes Gewicht zu.

31 Zwar bietet die Beklagte zahlenden Ärzten damit Vorteile, die sie nichtzahlenden Ärzten nicht gewährt. Die Beklagte ist aber - wie gezeigt - nicht verpflichtet, zahlende und nichtzahlende Ärzte gleich zu behandeln. Der Umstand einer besseren Auffindbarkeit von zahlenden Ärzten bei Google ist von der Verarbeitung der personenbezogenen Daten der Klägerin völlig unabhängig. Hierbei handelt es sich um eine zusätzliche entgeltliche Serviceleistung der Beklagten.

32 (cc) Soweit die Revision der Ansicht ist, es sei die Entscheidung des einzelnen Arztes, wie er sich im Internet präsentiere und ob er dieses Medium für Werbezwecke nutzen wolle, weshalb es in der Hand der Klägerin liege, nur unter der Adresse ihrer Homepage im Internet gefunden zu werden und dort eine Kommentarfunktion einzurichten, berücksichtigt sie nicht, dass der Einzelne auch nach Art. 7 und Art. 8 GRCh keinen Anspruch darauf hat, in der Öffentlichkeit nur so dargestellt zu werden, wie er sich selbst sieht oder von anderen gesehen werden möchte (vgl. Senatsurteile vom 27. Juli 2020 - VI ZR 405/18, BGHZ 226, 285 Rn. 41, 57; vom 26. November 2019 - VI ZR 12/19, NJW 2020, 770 Rn. 24; BVerfG, NJW 2020, 314 Rn. 121 - Recht auf Vergessen II).

- 33 (dd) Die Revision rügt auch ohne Erfolg, es sei nicht ersichtlich, dass die Beklagte ihren Datenbestand kontrolliere und eine Praxisaufgabe wegen Ruhestands, Todes oder Berufsunfähigkeit zu einer Löschung führe. Deshalb müsse im Fall einer Praxisübernahme der Ruf der Praxis ermittelt werden, um keine negativen Bewertungen zu erwerben.
- 34 Dieser Vortrag ist - seine Erheblichkeit dahingestellt - in der Revisionsinstanz nicht berücksichtigungsfähig. Gemäß § 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO unterliegt der Beurteilung des Revisionsgerichts nur dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Berufungsurteil oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist. Neuer Sachvortrag ist in der Revisionsinstanz grundsätzlich unzulässig (vgl. Senatsurteil vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 20 mwN - Ärztebewertung II). Dass die Klägerin die Behauptung einer fehlenden Kontrolle des Datenbestands bereits in den Tatsacheninstanzen aufgestellt hätte, ergibt sich weder aus dem Berufungsurteil noch aus dem Sitzungsprotokoll; übergangener Vortrag in den Instanzen wird von der Revision nicht aufgezeigt.
- 35 (ee) Soweit die Klägerin geltend macht, sie sei zu einer täglichen Kontrolle ihrer Bewertungen gezwungen, wenn sie sich gegen unberechtigte Kommentare zu Wehr setzen wolle, trifft dies zu und beeinträchtigt ihre Interessen, führt jedoch nicht dazu, dass die Interessen der Klägerin die der Beklagten und Dritter überwiegen. Aufgrund der Wirkungen, die ihre berufliche Tätigkeit für andere hat, muss sich die Klägerin von vornherein auf die Beobachtung ihres Verhaltens durch eine breitere Öffentlichkeit und auf Kritik an ihren Leistungen einstellen. Dies gilt gerade bei der Klägerin als freiberuflich tätiger Ärztin, die ihre Leistungen in Konkurrenz zu anderen Ärzten anbietet (vgl. hierzu Senatsurteil vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 35 mwN - Ärztebewertung II). Kritik an ihrer beruflichen Leistung sind angesichts der Ausgestaltung des Portals

der Beklagten im Übrigen sowohl zahlende als auch nichtzahlende Ärzte ausgesetzt.

36 (ff) Die Revision macht geltend, die Aussagekraft der Kommentare in den Bewertungen sei beschränkt, da diese subjektiv gefärbt seien; bleibe der Heilungserfolg aus, äußere sich der Patient kaum lobend über den Arzt. Dem Patienten als medizinischem Laien fehle die Einsicht in die medizinischen Zusammenhänge einer Behandlung.

37 Ein Überwiegen ihrer Interessen kann die Klägerin mit diesem Umstand nicht begründen. Der Senat hat hierzu bereits ausgeführt, dass unabhängig von der subjektiven Färbung der Berichte und den typischerweise fehlenden medizinischen Fachkenntnissen der Rezensenten Erfahrungsberichte von Patienten eine sinnvolle Ergänzung der bisherigen Informationsquellen darstellen. Die subjektive Einschätzung, die in den Bewertungen zum Ausdruck kommt, kann anderen Personen Hilfestellung bei der Entscheidung geben, welcher Arzt - insbesondere bezüglich der äußeren Umstände der Behandlung wie etwa der Praxisorganisation - den Anforderungen für die gewünschte Behandlung und auch den persönlichen Präferenzen am besten entspricht (vgl. Senatsurteil vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 40 - Ärztebewertung II).

38 (gg) Soweit die Revision anführt, dass das Notensystem der Beklagten zu Verzerrungen führe, da bei einem Berufsanfänger eine einzelne schlechte Bewertung umgehend zum Absinken des Notenschnitts führe, während ein renommierter Arzt, der mehrere Bewertungen aufweise, sich eher einen Ausrutscher leisten könne, weshalb die Aussagekraft des Notensystems beschränkt sei, folgt auch hieraus nicht, dass die Interessen der Klägerin überwiegen.

- 39 Aus dem von der Revision in Bezug genommenen Screenshot ergibt sich, dass im Portal der Beklagten die Anzahl der abgegebenen Bewertungen, die zu dem errechneten Notenschnitt führen, angegeben ist. Damit ist für Dritte transparent, ob sich ein einzelner unzufriedener Patient geäußert hat oder ob eine Vielzahl von Patienten zu der Note beigetragen haben. Es liegt in der Natur der Sache, dass bereits länger praktizierende Ärzte einen größeren Patientenkreis mit guten oder schlechten Erfahrungen aufweisen als Berufsanfänger. Eine Verzerrung der Bewertungen folgt daraus nicht.
- 40 (hh) Die Revision macht weiter geltend, die Anonymität im Internet führe zu unsachlichen oder polemischen Äußerungen. Dem Arzt sei nur die Abwehr beleidigender oder verleumderischer Kommentare über die Beklagte möglich, deren Reaktion sich auf die Löschung der Kommentare beschränke. Eine Rufschädigung drohe aber bereits am ersten Tag des Eintrags. Diese könne der Arzt, selbst wenn er die Beklagte zur Löschung auffordere, nicht verhindern.
- 41 Die Klägerin ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts den dargestellten Gefahren des Bewertungsportals nicht schutzlos ausgeliefert. Sie kann unwahren Tatsachenbehauptungen und beleidigenden oder sonst unzulässigen Bewertungen dadurch begegnen, dass sie sich an die Beklagte wendet und die Beseitigung des Inhalts verlangt. Weist die Beklagte die Forderung zurück, kann sie die Beklagte gerichtlich, ggf. auch im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes, in Anspruch nehmen (vgl. Senatsurteil vom 23. September 2014 - VI ZR 358/13, BGHZ 202, 242 Rn. 36 - Ärztebewertung II). Bei beleidigenden oder verleumderischen Kommentaren hat die Klägerin zudem nach § 21 Abs. 2, 3 des Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetzes (TTDSG) einen Auskunftsanspruch gegen die Beklagte über die dort vorhandenen Bestandsdaten mit dem Ziel, die Identität des Rechtsverletzers festzustellen, um zivilrechtliche Ansprüche gegen ihn durchsetzen zu können (vgl. Ettig in Taeger/Gabel,

TTDSG, 4. Aufl., § 21 Rn. 12 ff.; zur Vorgängervorschrift § 14 Abs. 3, 4 TMG Senatsbeschluss vom 24. September 2019 - VI ZB 39/18, BGHZ 223, 168 Rn. 50 ff.; BVerfG, Beschluss vom 19. Dezember 2021 - 1 BvR 1073/20, juris Rn. 25). Dass unzulässige Äußerungen nicht sofort nach ihrer Einstellung wieder gelöscht werden, ist allerdings ein von den Betroffenen hinzunehmender, systemimmanenter Umstand.

42 b) Auch der Lösungsgrund des Art. 17 Abs. 1 Buchst. c DS-GVO ist nicht gegeben. Denn für die von der Klägerin angegriffene Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten liegen jedenfalls vorrangige berechtigte Gründe im Sinne des Art. 17 Abs. 1 Buchst. c Halbsatz 1 DS-GVO vor. Die auch insoweit gebotene Gesamtabwägung führt zu keinem anderen Ergebnis als die unter a) zu Art. 6 Abs. 1 Satz 1 Buchst. f vorgenommene Abwägung (vgl. Senatsurteile vom 27. Juli 2020 - VI ZR 405/18, BGHZ 226, 285 Rn. 24 mwN; vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 68 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 71).

43 II. Im Hinblick auf den Anwendungsvorrang des vorliegend unionsweit abschließend vereinheitlichten Datenschutzrechts und die bei Prüfung des Lösungsanspruchs nach Art. 17 DS-GVO vorzunehmende umfassende Grundrechtsabwägung kann die Klägerin ihren Anspruch auf Löschung der Basisdaten auch nicht auf Vorschriften des nationalen deutschen Rechts stützen (vgl. Senatsurteile vom 27. Juli 2020 - VI ZR 405/18, BGHZ 226, 285 Rn. 64 mwN; vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 488/19, WRP 2022, 193 Rn. 69 und VI ZR 489/19, WRP 2022, 203 Rn. 72; Nolte/Werkmeister in Gola, DS-GVO, 2. Aufl., Art. 17 Rn. 73).

C.

44 Soweit sich die Revision der Klägerin gegen die Abweisung des Hilfsantrags richtet, ist sie unzulässig. Das Berufungsgericht hat die Zulassung der Revision wirksam auf die Frage beschränkt, ob der Klägerin der mit dem Hauptantrag geltend gemachte Anspruch zusteht. Die Beschränkung der Revisionszulassung hat zur Folge, dass der Streitstoff, soweit er von der Zulassung nicht erfasst wird, nicht der Prüfungskompetenz des Revisionsgerichts unterliegt (vgl. Senatsurteil vom 17. Dezember 2013 - VI ZR 211/12, VersR 2014, 381 Rn. 58 [insoweit in BGHZ 199, 237 nicht abgedruckt] - Sächsische Korruptionsaffäre).

45 1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann die Zulassung der Revision auf einen tatsächlich und rechtlich selbständigen Teil des Gesamtstreitstoffs beschränkt werden, der Gegenstand eines selbständig anfechtbaren Teil- oder Zwischenurteils sein könnte oder auf den der Revisionskläger selbst seine Revision beschränken könnte (vgl. Senatsurteil vom 17. Dezember 2013 - VI ZR 211/12, VersR 2014, 381 Rn. 58 mwN [insoweit in BGHZ 199, 237 nicht abgedruckt] - Sächsische Korruptionsaffäre).

46 2. Von einer derartigen beschränkten Revisionszulassung ist vorliegend auszugehen. Zwar enthält die Entscheidungsformel des Berufungsurteils keinen Zusatz, der die dort ausgesprochene Zulassung der Revision einschränkt. Die Beschränkung der Rechtsmittelzulassung kann sich aber auch aus den Entscheidungsgründen ergeben. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass der Tenor im Lichte der Entscheidungsgründe auszulegen

und deshalb von einer beschränkten Revisionszulassung auszugehen ist, wenn sich dies aus den Gründen der Beschränkung klar ergibt. Das ist regelmäßig dann anzunehmen, wenn sich die vom Berufungsgericht als zulassungsrelevant angesehene Frage nur für einen eindeutig abgrenzbaren selbständigen Teil des Streitstoffs stellt (vgl. Senatsurteil vom 17. Dezember 2013 - VI ZR 211/12, VersR 2014, 381 Rn. 58 mwN [insoweit in BGHZ 199, 237 nicht abgedruckt] - Sächsische Korruptionsaffäre).

47 Dies ist hier der Fall. Aus den Gründen des Berufungsurteils ergibt sich, dass das Berufungsgericht eine die Anrufung des Revisionsgerichts rechtfertigende Rechtsfrage nur darin gesehen hat, ob die Ausgestaltung des Bewertungsportals der Beklagten den Anforderungen genügt, die der Senat im Urteil vom 20. Februar 2018 - VI ZR 30/17, BGHZ 217, 340 - Ärztebewertung III im Hinblick auf die Position der Beklagten als "neutrale Informationsmittlerin" aufgestellt hat, und ob dieses Kriterium seit der Einführung der Datenschutz-Grundverordnung überhaupt noch maßgeblich ist. Das Berufungsgericht hat insoweit auch auf die vom Oberlandesgericht Köln im Urteil vom 14. November 2019 - 15 U 126/19 (MMR 2020, 186) ausgesprochene Revisionszulassung Bezug genommen. In jenem Verfahren geht es ausschließlich um die Frage, ob ein Arzt im Hinblick auf einzelne Aspekte der Gestaltung des Bewertungsportals der Beklag-

ten dort auch gegen seinen Willen geführt werden darf und nicht um einen Anspruch auf Löschung einer bestimmten Nutzerbewertung.

Seiters

von Pentz

Oehler

Klein

Linder

Vorinstanzen:

LG Hanau, Entscheidung vom 08.11.2018 - 7 O 599/18 -

OLG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 09.04.2020 - 16 U 218/18 -