

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|----|
| Abkürzungsverzeichnis | 21 |
| A. Einleitung | 27 |
| I. Hintergründe | 27 |
| 1. Was tun Influencer? | 28 |
| 2. Wer nutzt Influencer? | 31 |
| 3. Wie wirken Influencer? | 35 |
| 4. Wer profitiert von Influencern? | 45 |
| II. Gegenstand der Untersuchung | 49 |
| 1. Faktische Problemstellung | 50 |
| 2. Rechtliche Problemstellung | 57 |
| a) Gesetzliche Anforderungen | 58 |
| b) Anwendung auf das Influencer Marketing | 58 |
| 3. Richtungsweisende Entscheidungen | 62 |
| a) OLG Celle, Urteil vom 8. Juni 2017 (GRUR 2017, 1158) | 64 |
| b) LG Hagen, Urteil vom 13. September 2017 (GRUR-RR 2017, 510) | 66 |
| c) KG, Beschlüsse vom 11. Oktober 2017 (WRP 2018, 98) sowie vom 17. Oktober 2017 (GRUR-RR 2018, 155) | 68 |
| d) LG Berlin, Urteil vom 24. Mai 2018 (MMR 2018, 543) | 69 |
| e) KG, Urteil vom 8. Januar 2019 (GRUR 2019, 543) | 72 |
| f) LG München I, Urteil vom 29. April 2019 (GRUR-RR 2019, 332) | 76 |
| III. Ziel der Untersuchung | 79 |
| IV. Gang der Untersuchung | 84 |
| B. Grundlagen der Untersuchung | 87 |
| I. Begriffsbestimmungen und Abgrenzungen | 87 |
| 1. »Influencer« | 87 |
| a) Ansätze in der Literatur | 90 |
| b) Kritik | 91 |
| aa) Konkrete Follower- und Abonnentenzahl als Parameter | 91 |

| | |
|---|-----|
| bb) Ursprung der Reichweite als Parameter | 94 |
| cc) Einsatz zu Marketing- oder Kommunikationszwecken als Parameter | 98 |
| dd) Zwischenergebnis | 99 |
| (1) Typ-A-Influencer | 101 |
| (2) Typ-B-Influencer | 102 |
| (3) Typ-C-Influencer | 105 |
| 2. »Influencer Marketing« | 106 |
| 3. Soziale Medien | 109 |
| a) YouTube | 113 |
| b) Instagram | 117 |
| II. Untersuchungsrahmen sowie thematische Ein- und Ausgrenzungen | 122 |
| 1. Grenzüberschreitende Bezüge | 124 |
| a) Internetsachverhalte im Wettbewerbsrecht | 125 |
| aa) Bestimmung des anwendbaren Rechts vor der Rom II-VO | 127 |
| bb) Bestimmung des anwendbaren Rechts seit der Rom II-VO | 130 |
| cc) Bestimmung des anwendbaren Rechts im Influencer Marketing | 132 |
| (1) Sprache | 132 |
| (2) Weitere Indizien | 135 |
| b) Internetsachverhalte im Medienrecht | 136 |
| aa) Telemediengesetz | 136 |
| (1) Diensteanbieter, § 3 Abs. 1 TMG | 138 |
| (2) Geschäftsmäßigkeit, § 3 Abs. 1 TMG | 143 |
| (3) Anforderungen, § 3 Abs. 1 TMG | 144 |
| (4) Verteildienste, § 3 Abs. 4 Nr. 5 TMG | 145 |
| (5) Rechtsfolgen | 148 |
| bb) Rundfunkstaatsvertrag | 153 |
| c) Zwischenergebnis | 156 |
| 2. Medienrechtliche Informationspflichten | 158 |
| a) Informationspflichten nach § 5 Abs. 1 TMG | 159 |
| aa) Diensteanbieter | 159 |
| bb) Geschäftsmäßigkeit des Angebots | 162 |
| cc) In der Regel gegen Entgelt angebotene Telemedien | 163 |
| (1) Anbieterkennung von Diensteanbietern in sozialen Medien | 166 |
| (2) Anbieterkennung von Influencern | 168 |

| | |
|---|-----|
| b) Informationspflichten nach § 55 Abs. 1 RStV | 171 |
| c) Informationspflichten nach § 55 Abs. 2 RStV | 176 |
| aa) Rechtliche Beurteilung von Mischformen | 180 |
| (1) Beurteilung aufgrund einer wertenden Gesamtbetrachtung | 181 |
| (2) Beurteilung aufgrund einer Einzelbetrachtung | 181 |
| (3) Stellungnahme | 182 |
| bb) Journalistisch-redaktionelle Gestaltung von Influencern | 183 |
| d) Rechtsfolgen | 185 |
| aa) Leicht erkennbar | 186 |
| bb) Unmittelbar erreichbar | 189 |
| cc) Ständig verfügbar | 191 |
| dd) Besonderheiten der Anbieterkennung in sozialen Netzwerken | 192 |
| (1) Facebook | 193 |
| (2) YouTube | 194 |
| (3) Instagram | 195 |
| (4) Twitter | 196 |
| ee) Besonderheiten mobiler Anwendungen | 197 |
| 3. Rundfunkrechtliches Zulassungserfordernis | 200 |
| a) Hintergrund | 200 |
| b) Rundfunkrechtliche Zulassungspflicht im Allgemeinen | 202 |
| c) Rundfunkrechtliche Zulassungspflicht von Influencern | 203 |
| aa) Eindeutige Fälle | 204 |
| bb) Grenzfälle | 205 |
| (1) Videos in Instagram-Stories und auf Snapchat | 206 |
| (2) Livestreams | 208 |
| (a) Sendeplan | 210 |
| (b) Für die Allgemeinheit bestimmt | 215 |
| (c) Ausnahmen | 217 |
| cc) Zwischenergebnis | 220 |
| C. Medienrechtlicher Regulierungsrahmen | 222 |
| I. Erkennbarkeits- und Trennungsgebot | 222 |
| 1. Sinn und Zweck des Erkennbarkeitsgebots | 222 |
| 2. Sinn und Zweck des Trennungsgebots | 223 |
| 3. Zusammenwirken beider Gebote | 225 |

| | |
|---|-----|
| II. Anforderungen des Telemediengesetzes | 228 |
| 1. Anwendbarkeit des § 6 TMG | 229 |
| 2. Telemedien | 230 |
| a) Elektronischer Informations- und Kommunikationsdienst (IuK-Dienst) | 231 |
| b) Telekommunikationsdienste nach § 3 Nr. 24 TKG | 232 |
| c) Telekommunikationsgestützte Dienste nach § 3 Nr. 25 TKG | 233 |
| d) Rundfunk | 234 |
| e) Zwischenergebnis | 235 |
| 3. Kommerzielle Kommunikationen | 237 |
| a) Allgemeines | 237 |
| b) Kommerzielle Kommunikationen von Influencern | 239 |
| aa) Handeln unter Erhalt einer Gegenleistung | 241 |
| (1) Handeln mit konkreten Vorgaben | 241 |
| (2) Handeln ohne konkrete Vorgaben | 242 |
| (3) Zwischenergebnis | 249 |
| bb) Handeln ohne Erhalt einer Gegenleistung | 249 |
| (1) Bezug zu fremden Unternehmen | 251 |
| (a) Feststellung kommerzieller Kommunikation | 251 |
| (b) Stellungnahme | 254 |
| (2) Bezug zu eigenen Unternehmen | 258 |
| c) Erfasste Erscheinungsformen kommerzieller Kommunikation | 259 |
| 4. Diensteanbieter | 262 |
| 5. Zwischenergebnis | 262 |
| III. Anforderungen des Rundfunkstaatsvertrags | 263 |
| 1. Trennungs- und Kennzeichnungspflichten nach § 58 RStV | 264 |
| a) Anwendungsbereich | 264 |
| b) Verhältnis zu § 6 Abs. 1 Nr. 1 TMG | 266 |
| c) Anforderungen aus § 58 Abs. 1 Satz 1 RStV | 267 |
| aa) Werbung | 268 |
| (1) Äußerung | 270 |
| (2) Absatzförderungsabsicht | 271 |
| (3) Entgelterfordernis | 274 |
| bb) Werbung von Influencern | 274 |
| (1) Handeln unter Erhalt einer Gegenleistung | 274 |
| (2) Handeln ohne Erhalt einer Gegenleistung | 277 |
| (3) Steigerung des eigenen Bekanntheitsgrads als Eigenwerbung | 279 |

| | |
|--|-----|
| (4) Elektronische Verweise auf kommerzielle Inhalte | 282 |
| (a) Werbliche Verweise | 282 |
| (b) Redaktionelle Verweise | 283 |
| (c) Stellungnahme | 287 |
| cc) Zwischenergebnis | 289 |
| d) Anforderungen aus § 58 Abs. 3 Satz 1 RStV | 290 |
| aa) Hintergrund | 290 |
| bb) Fernsehähnlichkeit | 292 |
| (1) Grundlagen | 292 |
| (2) Fernsehähnlichkeit von Influencer-Videos | 296 |
| (a) Redaktionelle Verantwortung | 298 |
| (aa) Redaktionelle Verantwortung des Plattformbetreibers | 299 |
| (bb) Redaktionelle Verantwortung des Profil- bzw. Kanalbetreibers | 300 |
| (α) Besonderheiten bei Stories | 302 |
| (β) Besonderheiten bei Snapchat | 304 |
| (b) Fernsehähnlichkeit | 305 |
| (aa) Vergleichbarkeit nach Form und Inhalt | 306 |
| (bb) Ausrichtung und Publikumserwartung | 311 |
| (c) Zweckrichtung | 316 |
| (aa) Beurteilung von Blogs | 319 |
| (bb) Beurteilung sozialer Medien | 321 |
| (α) Art. 1 Abs. 1 lit. a) Ziff. i) AVMD-RL | 323 |
| (β) Art. 1 Abs. 1 lit. a) Ziff. ii) AVMD- RL | 326 |
| cc) Zwischenergebnis | 329 |
| 2. Trennungs- und Kennzeichnungspflichten nach §§ 7, 8 RStV | 331 |
| a) Pflichten nach § 7 Abs. 3 Satz 1 RStV | 331 |
| b) Pflichten nach § 7 Abs. 7 Satz 1 RStV | 332 |
| aa) Verbot der Schleichwerbung | 332 |
| (1) Objektive Merkmale | 333 |
| (2) Subjektives Merkmal | 336 |
| (a) Die werbliche Absicht nach § 2 Abs. 2 Nr. 8 Satz 2 RStV | 336 |
| (b) Die werbliche Absicht nach § 2 Abs. 2 Nr. 8 Satz 1 RStV | 339 |
| (3) Zwischenergebnis | 344 |
| bb) Verbot von Produktplatzierungen | 345 |
| (1) Allgemeines | 346 |

| | |
|--|---------|
| (2) Zulässigkeitsvoraussetzungen | 351 |
| (a) Voraussetzungen nach § 44 Satz 1 Nr. 1 RStV | 352 |
| (b) Voraussetzungen nach § 44 Satz 1 Nr. 2 RStV | 355 |
| (c) Voraussetzungen nach § 7 Abs. 7 Satz 2 RStV | 359 |
| (aa) Verbot der Beeinträchtigung der redaktionellen Verantwortung und Unabhängigkeit | 360 |
| (bb) Verbot der Aufforderung zu Kauf, Miete oder Pacht | 361 |
| (cc) Verbot der unangemessenen Herausstellung | 363 |
| (3) Zwischenergebnis | 365 |
| c) Pflichten nach §§ 7 Abs. 5 und 8 RStV | 366 |
| aa) Voraussetzungen zulässiger Dauerwerbesendungen | 367 |
| bb) Voraussetzungen zulässigen Sponsorings | 371 |
| (1) Allgemeines | 371 |
| (2) Zulässigkeitsvoraussetzungen | 374 |
| cc) Zwischenergebnis | 380 |
| d) Zwischenergebnis | 380 |
| 3. Exkurs: Pflichten nach dem Jugendmedienschutz- Staatsvertrag | 381 |
| a) Direkte Kaufappelle | 383 |
| b) Unmittelbare Aufforderung zur Beeinflussung Dritter | 386 |
| c) Besondere Ausnutzung von Vertrauen | 387 |
| d) Ausnutzungsverbot | 388 |
| 4. Zwischenergebnis | 390 |
| 5. Exkurs: Der Leitfaden der Landesmedienanstalten | 391 |
| D. Lauterkeitsrechtlicher Regulierungsrahmen | 398 |
| I. Geschäftliche Handlungen von Influencern | 399 |
| 1. Verhalten einer Person | 402 |
| 2. Unternehmen | 403 |
| a) Begriff des Unternehmens | 403 |
| b) Unternehmensbezug | 406 |
| c) Der Unternehmensbegriff im Influencer Marketing | 409 |
| aa) Fremde Unternehmen | 410 |
| bb) Eigene Unternehmen | 410 |
| (1) Typ-A-Influencer | 412 |
| (2) Typ-B- und C-Influencer | 414 |
| (a) Ansatz von Teilen der Rechtsprechung | 414 |

| | | |
|------|---|-----|
| (b) | Bewertung | 415 |
| (c) | Lösungsansätze | 424 |
| (aa) | Reichweite als Kriterium der Unternehmenseigenschaft | 426 |
| (bb) | Außendarstellung als Kriterium der Unternehmenseigenschaft | 427 |
| (cc) | Weitere Kriterien zur Bestimmung der Unternehmenseigenschaft | 430 |
| (dd) | Werdende Influencer | 434 |
| (d) | Zwischenergebnis | 436 |
| 3. | Objektiver Zusammenhang | 437 |
| a) | Der objektive Zusammenhang im Influencer Marketing | 442 |
| aa) | Handeln unter Erhalt einer Gegenleistung | 445 |
| (1) | Handeln mit konkreten Vorgaben | 448 |
| (2) | Handeln ohne konkrete Vorgaben | 449 |
| (a) | Bezugspunkt: Fremdes Unternehmen | 450 |
| (aa) | Ansatz von Teilen der Literatur | 451 |
| (bb) | Stellungnahme | 453 |
| (α) | Erwähnen zur Verfügung gestellter Unternehmenszeugnisse | 455 |
| (β) | Bewerten zur Verfügung gestellter Unternehmenszeugnisse | 457 |
| (cc) | Zwischenergebnis | 464 |
| (b) | Bezugspunkt: Eigenes Unternehmen | 464 |
| bb) | Handeln ohne Erhalt einer Gegenleistung | 468 |
| (1) | Bezugspunkt: Fremdes Unternehmen | 469 |
| (a) | Alleiniges Dienen zur Information und Meinungsbildung | 472 |
| (aa) | Hintergrund | 473 |
| (α) | Das wettbewerbsrechtliche Presseprivileg | 474 |
| (β) | Influencer als Medienunternehmer | 480 |
| (bb) | Anforderungen an einen redaktionellen Beitrag | 485 |
| (α) | Redaktionelle Inhalte im Sinne des Nr. 11 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG | 486 |
| (β) | Redaktionelle Beiträge von Influencern | 488 |
| (γ) | Würdigung | 495 |

| | |
|--|-----|
| (cc) Alleiniges Dienen zur Information und Meinungsbildung | 496 |
| (α) Unzweifelhafte Fälle | 497 |
| (β) Zweifelhafte Fälle | 503 |
| (dd) Einzelfragen | 506 |
| (α) Publizistischer Anlass | 507 |
| (β) Elektronische Verweise | 508 |
| (γ) Preisausschreiben und Gewinnspiele | 513 |
| (b) Vorrangiges Verfolgen anderer Ziele | 515 |
| (aa) Vermutung geschäftlichen Handelns | 516 |
| (bb) Typischerweise anzutreffende Verhaltensweisen | 523 |
| (α) Klassisches Anpreisen | 523 |
| (β) Abgeben einer Bewertung oder Empfehlung | 526 |
| (γ) Sichtbarmachen von Unternehmenserzeugnissen | 530 |
| (δ) Setzen elektronischer Verweise | 532 |
| (ε) Erwähnen von Unternehmenserzeugnissen | 544 |
| (2) Bezugspunkt: Eigenes Unternehmen | 546 |
| (a) Beiträge im Zusammenhang mit eigenen Unternehmenserzeugnissen | 548 |
| (b) Beiträge im Zusammenhang mit dem unternehmerischen Influencer-Dasein | 550 |
| (aa) Ausreichen einer mittelbaren Absatz- und Bezugsförderung | 551 |
| (bb) Zugehörigkeit zum typischen unternehmerischen Handeln | 558 |
| (cc) Zwischenergebnis | 559 |
| (3) Zwischenergebnis | 562 |
| b) Zwischenergebnis | 564 |
| II. Lauterkeitsrechtliche Verbotstatbestände | 566 |
| 1. Verhältnis zu medienrechtlichen Anforderungen | 569 |
| a) Art. 3 Abs. 4 UGP-RL | 571 |
| b) Nr. 11 Satz 2 Anhang I UGP-RL | 577 |
| c) Nr. 28 Satz 2 Anhang I UGP-RL | 577 |
| d) Zwischenergebnis | 579 |

| | |
|--|-----|
| e) Exkurs: Verstöße gegen den Rechtsbruchtatbestand, § 3a UWG | 579 |
| aa) Hintergrund | 580 |
| bb) Tatbestand | 581 |
| cc) Marktverhaltensregelungen im Influencer Marketing | 586 |
| 2. Irreführung über den kommerziellen Charakter, § 5a Abs. 6 UWG | 592 |
| a) Grundlagen | 592 |
| b) Fehlendes Kenntlichmachen des kommerziellen Zwecks | 595 |
| c) Erkennbarkeit des kommerziellen Zwecks | 599 |
| aa) Erkennbarkeit ohne Kennzeichnung | 602 |
| bb) Allgemeiner Bewertungsmaßstab | 605 |
| (1) § 3 Abs. 4 Satz 1 UWG | 607 |
| (2) § 3 Abs. 4 Satz 2 UWG | 611 |
| (3) Bewertungsmaßstab im Influencer Marketing | 617 |
| (a) Medienspezifische Gewandtheit | 622 |
| (b) Sprachliche Gewandtheit | 626 |
| cc) Differenzierung nach dem kommerziellen Zweck | 628 |
| (1) Förderung eines fremden Unternehmens | 628 |
| (a) Typ-A-Influencer | 629 |
| (b) Typ-B- und C-Influencer | 631 |
| (aa) Erkennbarkeit auf den ersten Blick | 632 |
| (bb) Erkennbarkeit auf den zweiten Blick | 637 |
| (cc) Zwischenergebnis | 645 |
| (2) Förderung eines eigenen Unternehmens | 646 |
| (a) Vermarktung eigener Waren oder Dienstleistungen | 646 |
| (b) Vermarktung der eigenen Person | 648 |
| (3) Zwischenergebnis | 655 |
| d) Geschäftliche Relevanz | 657 |
| aa) Grundlagen | 658 |
| bb) Fehlende Reaktanz | 660 |
| cc) Geschäftliche Relevanz im Influencer Marketing | 664 |
| e) Grundrechtliches Korrektiv | 669 |
| f) Zwischenergebnis | 675 |
| 3. Verstöße gegen die Schwarze Liste, § 3 Abs. 3 UWG | 675 |
| a) Nr. 11 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG | 677 |
| aa) Finanzierung zu Zwecken der Verkaufsförderung | 678 |
| bb) Eindeutige Erkennbarkeit | 682 |
| (1) Erkennbarkeit aus dem Inhalt | 684 |

| | |
|---|-----|
| (2) Erkennbarkeit aus der Art der optischen oder akustischen Darstellung | 693 |
| cc) Haftungssubjekt | 695 |
| b) Nr. 23 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG | 697 |
| c) Nr. 28 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG | 699 |
| aa) Aufforderung | 702 |
| bb) Unmittelbarkeit | 704 |
| cc) Ausrichtung auf Kinder | 706 |
| dd) Bezweckte Handlungsweisen | 707 |
| 4. Irreführende geschäftliche Handlungen, § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UWG | 711 |
| III. Rechtsverfolgung und Rechtsdurchsetzung | 717 |
| 1. Anspruchsberechtigte | 718 |
| 2. Anspruchsverpflichtete | 723 |
| 3. Rechtsfolgen | 728 |
| E. Umsetzung von Kennzeichnungs- und Trennungspflichten | 730 |
| I. Umsetzung des Kennzeichnungsgebots | 730 |
| 1. Art der Kennzeichnung | 733 |
| a) Wortwahl | 733 |
| aa) »Werbung« und »Anzeige« | 734 |
| bb) Fremdsprachige Kennzeichnungen | 736 |
| cc) »[#]ad« | 739 |
| dd) »sponsored [by]« | 741 |
| ee) Andere Formen der Kennzeichnung | 745 |
| ff) Kennzeichnungsempfehlungen der Medienanstalten und der Wettbewerbszentrale | 747 |
| b) Aufmachung und Gestaltung | 748 |
| 2. Ort der Kennzeichnung | 751 |
| 3. Zwischenergebnis | 755 |
| II. Umsetzung des Trennungsgebots | 756 |
| F. Gesamtergebnis und Ausblick | 761 |
| G. Anhang | 774 |
| H. Synopse | 779 |
| Literaturverzeichnis | 791 |