

## BGH-Leitsatz-Entscheidungen

### 1. UWG: Werblicher Überschuss des Beitrags einer Influencerin bei Produktverlinkung

Urteil vom 09.09.2021, Az: I ZR 90/20

### 2. UWG, TMG: Kennzeichnung des kommerziellen Zwecks bei Förderung des eigenen Unternehmens

Urteil vom 09.09.2021, Az: I ZR 125/20

### Urteile und Beschlüsse:

#### 1. UWG: Werblicher Überschuss des Beitrags einer Influencerin bei Produktverlinkung

Urteil vom 09.09.2021, Az: I ZR 90/20

a) Geht ein klagender Wettbewerbsverband gegen geschäftliche Handlungen der Beklagten zugunsten des eigenen Unternehmens sowie zugunsten fremder Unternehmen vor, muss der Kläger sowohl über eine erhebliche Zahl an Mitgliedern verfügen, die in einem Wettbewerbsverhältnis im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG zu der Beklagten stehen, als auch über solche, die in einem entsprechenden Wettbewerbsverhältnis zu den geförderten Drittunternehmen stehen.

b) Eine Influencerin, die Waren und Dienstleistungen anbietet und über ihren Auftritt in sozialen Medien (hier: Instagram) bewirbt, nimmt mit ihren in diesem Auftritt veröffentlichten Beiträgen regelmäßig geschäftliche Handlungen zugunsten ihres eigenen Unternehmens vor.

c) Erhält eine Influencerin für einen werblichen Beitrag in sozialen Medien eine Gegenleistung, stellt diese Veröffentlichung eine geschäftliche Handlung zugunsten des beworbenen Unternehmens dar.

d) Erhält eine Influencerin für einen in sozialen Medien veröffentlichten Beitrag mit Bezug zu einem Drittunternehmen keine Gegenleistung, stellt diese Veröffentlichung eine geschäftliche Handlung zugunsten des Drittunternehmens dar, wenn der Beitrag nach seinem Gesamteindruck übertrieben werblich ist, also einen werblichen Überschuss enthält, so dass die Förderung fremden Wettbewerbs eine größere als nur eine notwendigerweise begleitende Rolle spielt (Fortführung von BGH, Urteil vom 9. Feb-

ruar 2006 - I ZR 124/03, GRUR 2006, 875 Rn. 23 = WRP 2006, 1109 - Rechtsanwalts-Ranglisten).

e) Ob ein Beitrag einer Influencerin in sozialen Medien einen zur Annahme einer geschäftlichen Handlung zugunsten eines fremden Unternehmens erforderlichen werblichen Überschuss enthält, ist aufgrund einer umfassenden Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung des Zusammenwirkens der Gestaltungsmerkmale (z.B. gepostete Produktfotos, redaktioneller Kontext, Verlinkung auf Internetseiten von Drittunternehmen) zu beurteilen. Der Umstand, dass die Influencerin Bilder mit "Tap Tags" versehen hat, um die Hersteller der abgebildeten Waren zu bezeichnen, genügt als solcher nicht, um einen werblichen Überschuss der Instagram-Beiträge anzunehmen. Die Verlinkung auf eine Internetseite des Herstellers des abgebildeten Produkts beinhaltet hingegen regelmäßig einen werblichen Überschuss, auch wenn auf der verlinkten Seite des Herstellers der Erwerb von Produkten nicht unmittelbar möglich ist.

f) Der nach § 5a Abs. 6 UWG erforderliche Hinweis auf den kommerziellen Zweck einer geschäftlichen Handlung muss so deutlich erfolgen, dass er aus der Sicht des durchschnittlich informierten, situationsadäquat aufmerksamen und verständigen Verbrauchers, der zur angesprochenen Gruppe gehört, auf den ersten Blick und zweifelsfrei hervortritt. Der im Textteil eines in sozialen Medien veröffentlichten Beitrags erscheinende Hinweis auf den kommerziellen Zweck reicht regelmäßig nicht aus, um den kommerziellen Zweck eines auf der neben dem Text angeordneten Abbildung erscheinenden "Tap Tags" als Werbung zu kennzeichnen.

g) Der kommerzielle Zweck eines in sozialen Medien veröffentlichten werblichen Beitrags einer Influencerin zugunsten eines Drittunternehmens ergibt sich nicht im Sinne des § 5a Abs. 6 UWG unmittelbar aus dem Umstand, dass die Influencerin nicht nur zu rein privaten Zwecken, sondern auch zugunsten ihres eigenen Unternehmens handelt. Es reicht nicht aus, dass sich für die Adressaten aus den Umständen überhaupt eine kommerzielle Zweckverfolgung ergibt, sondern es muss jeder mit einem Kommunikationsakt verfolgte kommerzielle Zweck erkennbar sein.

h) Das Nichtkenntlichmachen des kommerziellen Zwecks eines die Verlinkung auf die Internetseite eines Drittunternehmens enthaltenden "Tap Tags" ist regelmäßig geeignet, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung - das Anklicken des Links - zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

## **2. UWG, TMG: Kennzeichnung des kommerziellen Zwecks bei Förderung des eigenen Unternehmens**

Urteil vom 09.09.2021, Az: I ZR 125/20

a) Die Vorschriften des § 6 Abs. 1 Nr. 1 TMG für kommerzielle Kommunikation in Telemedien sowie des § 58 Abs. 1 Satz 1 RStV und des § 22 Abs. 1 Satz 1 MStV für Werbung in Telemedien sind bereichsspezifische Marktverhaltensregelungen für Tele-

medien. Die in diesen Spezialvorschriften zum Ausdruck kommenden medienrechtlichen Wertungen dürfen nicht durch die Anwendung der allgemeinen lauterkeitsrechtlichen Vorschrift des § 5a Abs. 6 UWG unterlaufen werden (Fortführung von BGH, Urteil vom 24. März 2016 - I ZR 7/15, GRUR 2016, 1068 Rn. 20 = WRP 2016, 1219 - Textilkennzeichnung).

b) Das in § 6 Abs. 1 Nr. 1 TMG für kommerzielle Kommunikation in Telemedien sowie in § 58 Abs. 1 Satz 1 RStV und § 22 Abs. 1 Satz 1 MStV für Werbung in Telemedien vorgesehene Tatbestandsmerkmal der Gegenleistung gilt nur für werbliche Handlungen zugunsten fremder Unternehmen, nicht aber für Eigenwerbung.