

Kommunikation & Recht

K&R

4 | April 2023
26. Jahrgang
Seiten 233 - 304

Chefredakteur

RA Torsten Kutschke

**Stellvertretende
Chefredakteurin**

RAin Dr. Anja Keller

Redaktionsassistentin

Dagmar Dinkel

www.kommunikationundrecht.de

dfv Mediengruppe
Frankfurt am Main

- Das Internet, wie wir es kannten
Michael Terhaag
- 233 Rechtsfragen bei ChatGPT & Co.
Prof. Dr. Thomas Wilmer
- 240 Aktuelle Rechtsentwicklungen bei Suchmaschinen im Jahre 2022
Dr. Sebastian Meyer und Dr. Christoph Rempé
- 246 § 25 TTDSG – Anwendungsbereich und Ausnahmen
Kathrin Schürmann und Philipp Guttman
- 249 Anwendungsneutrale Vereinbarungen über QoS-Parameter und Volumenbeschränkungen
Krisztina Mezey und Anton Veidt
- 255 Verfassungsgerichtliche Eingrenzung polizeilicher Befugnisse zur Terrorabwehr
Sofiane Benamor
- 259 Länderreport Österreich
Prof. Dr. Clemens Thiele
- 261 **EuGH:** Vermutung für Mehrwertsteuerpflicht eines Plattformbetreibers
- 275 **BGH:** Unterlassungsanspruch gegen Berichterstattung über Liebes-Aus
- 279 **BGH:** Persönlichkeitsrechtsverletzung durch Berichterstattung über Tod der Ehefrau
- 285 **OLG Frankfurt a. M.:** Nachtragsanspruch zu Äußerung auf anwaltlicher Homepage
mit Kommentar von **Martin W. Huff**
- 290 **KG Berlin:** Einwilligung in E-Mail-Werbung umfasst auch Frequenz
- 291 **OLG Braunschweig:** Keine Markenrechtsverletzung durch Keyword-Advertising mit Konkurrenzmarke
- 295 **LG Karlsruhe:** Unterlassungsverpflichtung umfasst keine Einträge im Internetarchiv
- 298 **BFH:** Steuerbarkeit von Gewinnen aus der Veräußerung von Kryptowährungen
mit Kommentar von **Prof. Dr. Jens M. Schmittmann**

Das Internet, wie wir es kannten

Man könnte meinen, dass die Zeiten, in denen InfluencerInnen die Grenzen zwischen privaten Urlaubsschnapschüssen und gekaufter Kosmetikempfehlung verschwimmen ließen, nach den ersten BGH-Entscheidungen (13.1.2022 – IZR 35/21, K&R 2022, 360 u. 9.9.2021 – IZR 90/20, K&R 2021, 797, jew. m. Anm. *Terhaag/Schwarz*) und der erfolgten Gesetzesänderung des § 5a Abs. 4 UWG der Vergangenheit angehören würden.

Die Praxis beweist jedoch häufig noch das Gegenteil und auch die rechtliche Diskussion zum Influencer-Marketing ist somit wohl keineswegs abgeschlossen.



RA Michael Terhaag, LL.M.*

Erst im vergangenen November – und damit mehr als ein Jahr nach den ersten BGH-Urteilen – verurteilte das AG Stuttgart (1 OWi 170 Js 124570/21) eine Influencerin nach § 115 MStV wegen einer wiederholten und vorsätzlich unterlassenen Werbekennzeichnung erstmalig zu einem Bußgeld von je 500 € in 19 Fällen, mithin zu einer Gesamtsumme von 9500 €. Auch das BVerfG (1 BvR 1223/22) wird sich wohl

noch mit der Thematik um die (richtige) Werbekennzeichnung von Influencer-Postings zu beschäftigen haben. Gegen das BGH-Urteil vom 13.1.2022 (IZR 9/21) hat die unterlegene Influencerin Verfassungsbeschwerde eingereicht.

Aber auch andere Ereignisse werfen ihre Schatten voraus. So wird die europäische Digitalstrategie durch weitere Gesetze fortgeführt, die eine neuartige, teilweise revolutionäre Regulierung von maßgeblich, aber nicht ausschließlich, besonders mächtigen Digitalplattformen mit sich bringen.

Das „Gesetz über digitale Märkte“, kurz DMA für „Digital Markets Act“, gilt hierbei bereits ab dem 2.5.2023. Es trifft wettbewerbliche Verhaltensregeln für große Plattformen mit sog. „Torwächter“-Funktion, um die Marktmacht der großen Digitalkonzerne zu begrenzen und für mehr Fairness übermächtiger Plattformbetreiber zu ihren gewerblichen und privaten Nutzern zu sorgen. Hier von betroffen sind bedeutende zentrale Plattformdienste, die für gewerbliche Nutzer einen essenziellen Zugang zu Endnutzern darstellen, wie Online-Suchmaschinen (z. B. Google, Bing), Betriebssysteme (z. B. Microsoft), Webbrowser (z. B. Firefox, Chrome), virtuelle Assistenten (z. B. Alexa) und soziale Netzwerke (z. B. Facebook, Twitter). Torwächtern ab definierten Schwellenwerten werden mehr als 20 Verhaltenspflichten und

Compliance-, Monitoring- sowie Berichtspflichten auferlegt.

Der Europäischen Kommission (EK) stehen Untersuchungs-, Inspektions- und Entscheidungsbefugnisse zu und es können Geldbußen von bis zu 20 Prozent des weltweiten Jahresumsatzes des Torwächters verhängt und Abhilfemaßnahmen angeordnet werden. Der DMA räumt auch Dritten Mitwirkungsrechte und Beschwerdemöglichkeiten ein, die bei der EK, den nationalen Wettbewerbsbehörden und den nationalen Gerichten geltend gemacht werden können.

Das „Gesetz über digitale Dienste“, der Digital Service Act (DSA), ist ab Februar 2024 umzusetzen. Er regelt europaweit einheitliche Verantwortlichkeiten und Verpflichtungen für Anbieter von digitalen Vermittlungsdiensten, wie Serviceprovidern, aber auch sozialen Netzwerken, Online-Marktplätzen (z. B. eBay, Amazon) und Suchmaschinen.

Besonders spannend dürften hierbei die Modifizierungen der alteingesessenen und teilweise doch auch umstrittenen Grundsätze der Haftung von Plattformanbietern werden. Zwar bleibt es grundsätzlich beim bekannten Haftungsprivileg, wonach Anbieter nicht aktiv nach Rechtsverstößen Dritter suchen und erst ab Kenntniserlangung tätig werden müssen. Der DSA schreibt jedoch erstmalig für Hosting-Anbieter und Online-Plattformen einen europaweit einheitlichen Mechanismus vor, um Dritten das Melden illegaler Inhalte zu ermöglichen. Dieser Mechanismus kann und wird in Zukunft sozusagen ein Einfalltor für die Haftung von Anbietern sein, die nach einer Meldung den Inhalt nicht zügig (genug) sperren bzw. entfernen.

Die neuen Bestimmungen sind dazu geeignet und bestimmt, den mächtigsten und finanzstärksten Unternehmen des Internets Grenzen zu setzen. Man darf gespannt sein, was nicht nur die EK, sondern auch die nationale Rechtsprechung aus den neuen Rechten und Pflichten der EU-Regulierungsprojekte für den digitalen Binnenmarkt macht. Nicht nur die allgemeinen Haftungsregelungen, auch von kleineren Portalen, sondern auch die Marktmacht der großen Digitalkonzerne könnten großen Änderungen entgegensehen.

* ist Rechtsanwalt und Gründer der Düsseldorfer Medienrechtskanzlei Kanzlei Terhaag & Partner Rechtsanwälte – aufrecht.de. Er ist Fachanwalt für IT-Recht und Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz. Zulassung 1999 und seither spezialisiert auf Internet-, Marken- und Wettbewerbsrecht sowie Datenschutz. Er ist Mitautor des Rechtshandbuchs „Influencer-Marketing“.