



Rechtliche Aspekte im Online-Marketing

MICHAEL RÄTZE



Recht verstehen



Unter dem Begriff des Online-Marketings werden Marketing-Maßnahmen und -Strategien verstanden, welche ausschließlich über das Internet erfolgen. Die Bedeutung des Online-Marketings stieg in den letzten Jahren enorm an. Kaum ein Unternehmen betreibt keine eigene Webseite, um sich seinen Kunden zu präsentieren. Viele Unternehmen pflegen auch eigene Social-Media-Kanäle, um auf sich aufmerksam zu machen oder nutzen Banner-Werbung, Direktmarketing oder AdWords. Das Angebot ist sehr vielfältig und birgt unterschiedlichste Möglichkeiten für die Kundenansprache und -gewinnung. Dabei sollten die Rechte der Kunden oder anderer Unternehmen nicht außer Acht gelassen werden.

In diesem *Nachgelesen* greifen wir ausgewählte rechtliche Punkte auf und erläutern, worauf Sie beim Online-Marketing achten sollten:

- Unternehmens-Webseite
- Social Media und Influencer
- Banner-Werbung, Pop-Up-Werbung und Interstitials
- E-Mail-Marketing sowie
- AdWords

Unternehmens-Webseite

DAS IMPRESSUM

Der erste Schritt ins Online-Marketing ist für die meisten Unternehmen die eigene Webseite. Die Hürden für einen eigenen Internetauftritt sind dank der Baukasten-Systeme kommerzieller Anbieter auch ohne Programmierkenntnisse und ohne hohe Kosten umsetzbar. Bei der unternehmenseigenen Webseite ist ein Impressum gem. § 5 Telemediengesetz (TMG) anzugeben, da die Webseite ein geschäftsmäßiges Telemedium darstellt. Eine Ausnahme von der Impressumspflicht besteht in der Regel nur für ausschließlich privat betriebene Webseiten, die etwa einem Hobby gewidmet sind.

Die Informationen im Impressum müssen leicht erkennbar, unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar sein, d.h. es sollte von jeder Unterseite der Webseite ansteuerbar sein. Die nach § 5 TMG notwendigen Informationen sind:

- der Name und die Anschrift des Betreibers, inklusive der Rechtsform des Unternehmens mit dem entsprechenden Vertreter,
- die Angaben zur elektronischen Kontaktaufnahme (E-Mail-Adresse, Telefon),
- die zuständige Aufsichtsbehörde,
- die Registernummer und das Register (Handelsregister, Vereinsregister, ...),
- die Kammer und die gesetzliche Berufsbezeichnung mit den entsprechenden gesetzlichen Normen und
- die Umsatzsteueridentifikationsnummer.

DIE DATENSCHUTZERKLÄRUNG

Neben dem Impressum ist auch eine Datenschutzerklärung erforderlich. Sie dient der Information der Webseitenbesucher über den Umgang mit ihren personenbezogenen Daten gem. Art. 13 Datenschutzgrundverordnung (DSGVO). Personenbezogene Daten sind gem. Art. 4 Nr. 1 DSGVO alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen. Darunter fallen auch IP-Adressen, worauf der Europäische Gerichtshof (EuGH) bereits 2016 hinwies. Die IP-Adressen Ihrer Kunden werden technisch bedingt verarbeitet, wenn die Kunden die Webseiten aufrufen. Folglich ist eine Datenschutzerklärung unverzichtbar. Sie muss gem. Art 13 DSGVO u.a. folgende Informationen enthalten:

Impressum

HERAUSGEBER

Mittelstand-Digital Zentrum Chemnitz
c/o TU Chemnitz
Erfenschlager Str. 73, 09125 Chemnitz
Tel: 0371 531 19935 Fax: 0371 531 819935
info@digitalzentrum-chemnitz.de
www.digitalzentrum-chemnitz.de

REDAKTION Diana Falke

GESTALTUNG

PUNKT191 – Marketing und Design
www.punkt191.de

BILDNACHWEIS TITEL rawpixel.com auf
Freepik.com

VERÖFFENTLICHUNG Juni 2022

Liebe Kunden,

bei einem Besuch unserer Webseiten ...[Unternehmensdaten]... können personenbezogene Daten von Ihnen verarbeitet werden.

Bei der **informatorischen Nutzung unserer Webseiten** werden die folgenden Kategorien personenbezogener Daten von uns erhoben, gespeichert und weiterverarbeitet:

- "Protokoll Daten": Wenn Sie unsere Webseiten besuchen, wird auf unserem Webserver temporär und anonymisiert ein sogenannter Protokoll Datensatz (sog. Server-Logfiles) gespeichert, der aus folgenden Informationen besteht
 - der Seite, von der aus die Seite angefordert wurde (sog. Referrer-URL)
 - dem Name und URL der angeforderten Seite
 - dem Datum und der Uhrzeit des Aufrufs
 - der Beschreibung des Typs, Sprache und Version des verwendeten Webbrowsers
 - der IP-Adresse des anfragenden Rechners, die so verkürzt wird, dass ein Personenbezug nicht mehr herstellbar ist
 - der übertragenen Datenmenge
 - dem Betriebssystem
 - der Meldung, ob der Aufruf erfolgreich war (Zugriffsstatus/Http-Statuscode)
 - der GMT-Zeitzoneendifferenz
- "Kontaktformular Daten": Bei Nutzung von Kontaktformularen werden die von Ihnen im Formular übermittelten Daten verarbeitet.
- Sofern Sie sich für unseren Newsletter anmelden, werden die folgenden "Newsletter Daten" von uns erhoben, gespeichert und weiterverarbeitet:
 - die Seite, von der aus die Seite angefordert wurde (sog. Referrer-URL)
 - das Datum und die Uhrzeit des Aufrufs
 - die Beschreibung des Typs des verwendeten Webbrowsers
 - die IP-Adresse des anfragenden Rechners, die so verkürzt wird, dass ein Personenbezug nicht mehr herstellbar ist
 - die E-Mail-Adresse
 - das Datum und die Uhrzeit der Anmeldung und Bestätigung

Wir verarbeiten alle vorstehend näher bezeichneten personenbezogenen Daten in Einklang mit den Vorschriften der DS-GVO, den weiteren einschlägigen Datenschutzvorschriften und nur im erforderlichen Umfang.

↑ Auszug einer Datenschutzerklärung, angelehnt an Henn, Beck'sche Online-Formulare IT- und Datenschutzrecht, 10. Edition, 2.16.

- den Name und die Kontaktdaten des Verantwortlichen, ggf. seines Vertreters,
- ggf. die Kontaktdaten des Datenschutzbeauftragten,
- die Zwecke, für die die personenbezogenen Daten verarbeitet werden z. B. Verarbeitung von Protokoll Daten, Kontaktformular- oder Newsletter Daten), sowie die Rechtsgrundlage für diese Verarbeitung (z. B. Einwilligung),
- sofern die Rechtsgrundlage Art. 6 Abs. 1 Buchstabe f) DSGVO darstellt, sind die berechtigten Interessen (z. B. statistische Zwecke oder Verbesserung der Webseite) zu benennen,
- den Empfänger oder die Kategorien von Empfängern personenbezogener Daten (z. B. Dienstleister, die den Betrieb der Webseite übernommen haben),
- die Speicherdauer,
- Informationen zum Auskunftsrecht, Berichtigung und Löschung,
- das Widerrufsrecht und
- das Beschwerderecht.

Social-Media und Influencer

IMPRESSUM PLATZIEREN

Eine weitere Möglichkeit der Kundengewinnung ist der unternehmerische Social-Media-Kanal. Also ein Profil des Unternehmens in den sozialen Medien, wie Instagram, Facebook, TikTok, YouTube, Twitter, LinkedIn oder Pinterest. Da es sich gleichermaßen um ein geschäftsmäßiges Telemedium handelt, ist auch hier ein Impressum gem. § 5 TMG anzugeben. Die Frage ist nur, wie das Impressum einzubinden ist. Teilweise bieten die sozialen Medien nicht genügend Platz in der Kanal-Beschreibung oder an ähnlichen Stellen, um alle notwendigen Angaben des § 5 TMG unterzubringen. Gleichzeitig sollen die Informationen jedoch unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar sein.

Entsprechend der sog. 2-Klick-Lösung¹ des Bundesgerichtshofs (BGH) genügt es, wenn das Impressum mit zwei Klicks erreichbar ist. Der erste Klick erfolgt auf einen Link im Social-Media-Kanal und führt zur Webseite des Unternehmens. Auf der Webseite des Unternehmens sollte das Impressum von jeder Unterseite erreichbar sein (siehe oben), sodass ein weiterer (zweiter) Klick genügt, um das Impressum aufzurufen. Damit lässt sich die Anforderung der unmittelbaren Erreichbarkeit erfüllen.

Ein vollständiges Impressum im Social-Media-Kanal ist somit nicht notwendig. Die Erreichbarkeit ist jedoch über die



eigene Webseite sicherzustellen. Bietet der Social-Media-Kanal ausreichend Platz, um ein vollständiges Impressum aufzunehmen, ist dies natürlich auch zulässig.

Entscheiden sich Unternehmen für den Einsatz von Social-Media, muss sich dies in ihrer Datenschutzerklärung widerspiegeln. Oft verlinken Unternehmen die Social-Media-Kanäle auf ihrer Webseite und leiten ihre Kunden dorthin. Dann sind u. a. die jeweiligen Betreiber als Empfänger der personenbezogenen Daten zu nennen, sowie eine Rechtfertigung dafür anzuführen.

INFLUENCER EINBINDEN

Eng mit Social-Media ist das Thema des Influencer-Marketings verknüpft. Influencer sind Personen, die in sozialen Medien aktiv sind und dort im Rahmen eines persönlichen Profils eine virtuelle Präsenz unterhalten. Sie präsentieren meist sich und das eigene Lebensumfeld mit dem Ziel Nutzer zu gewinnen und Follower zu binden.² Diese Reichweite nutzen sie dann in Beiträgen (Posts) u. a. zur Werbung für Unternehmen, wofür sie in der Regel Sach- oder Geldleistungen erhalten. Bezahlte Beiträge, die der Werbung dienen, sind als solche zu kennzeichnen. Anderenfalls könnte darin eine irreführende geschäftliche Handlung durch Unterlassen gem. §§ 5, 5a Abs. 4 UWG zu sehen sein.³ Denn für Verbraucher ist mitunter nicht auf den ersten Blick zu erkennen, ob mit dem Beitrag ein kommerzieller Zweck verfolgt wird oder nicht. Vor allem bei Influencern stellt sich das Erkennen der Zweckrichtung aufgrund der Mischung aus privaten oder redaktionellen Beiträgen und geschäftlichen und werbenden Beiträgen nicht leicht dar. Doch gerade diese Mischung ist für das Influencer-Marketing charakteristisch und aufgrund der authentisch wirkenden Empfehlungen in gleichem Maße erfolgreich.

Banner-Werbung, Pop-Ups und Interstitials

BANNER KENNZEICHNEN

Bei der Bannerwerbung handelt es sich um eine Art digitale Werbeanzeige auf einer Webseite. Die Banner können neben statischen Botschaften auch animierte filmähnliche Sequenzen enthalten und verlinken zur Webseite des Werbetreibenden.⁴ Entsprechend dem Erkennbarkeits- und Trennungsgebot gem. § 4 Nr. 3 UWG, § 6 Abs. 1 Nr. 1, 2 Telemediengesetz (TMG) müssen diese Banner eindeutig als Werbung zu erkennen sein und vom redaktionellen Teil der Webseite klar getrennt sein.⁵ Redaktionelle Beiträge sind Arbeiten eines Journalisten, die sich mit einem Thema auseinandersetzen, darüber informieren oder eine Meinung dazu darstellen. Insofern bilden sie den Gegenpart zu werbenden Beiträgen.

DAZU EIN BEISPIEL:

Ein Hersteller von Fahrradschläuchen wirbt mittels Bannerwerbung auf der Webseite eines Online-Fahrrad-Magazins mit dem Slogan „Die besten Fahrradschläuche, die Sie kaufen können!“. Diese Werbung muss sich klar von den redaktionellen Inhalten des Magazins unterscheiden. Es muss also deutlich werden, dass nicht das Online-Fahrrad-Magazin davon ausgeht oder aufgrund eines unabhängigen Tests zu dem Ergebnis kam, dass dies die besten Fahrradschläuche sind, sondern dass es sich dabei um eine Werbeaussage des Herstellers handelt.

POP-UPS EINBLENDEN

Sog. Pop-Up-Werbung, also Anzeigen, die unaufgefordert im Browserfenster erscheinen, sind grundsätzlich zulässig – jedenfalls sofern sich die Pop-Up-Anzeigen nach wenigen Sekunden automatisch schließen oder innerhalb weniger Sekunden weggeklickt werden können.⁶

Ähnlich verhält es sich mit sog. Interstitials, also Vorschaltwerbung, wenn sie nur kurze Zeit eingeblendet oder leicht beendet werden kann.⁷ Nach einer Entscheidung des OLG Köln ist eine Vorschaltwerbung, die zehn Sekunden dauert und nach fünf Sekunden beendet werden kann, keine unzumutbare Belästigung gem. § 7 Abs. 1 UWG.⁸

Als unzumutbare Belästigung gem. § 7 UWG und damit unzulässig gelten dagegen vorgenannte Formen der Werbung, sofern sie etwa als Fehlermeldung getarnt oder als sog. Exit-Pop-Ups ausgestaltet sind, die sich nach dem Schließen, ggf. sogar mehrfach, wieder öffnen.⁹

E-Mail-Marketing

Das E-Mail-Marketing ist eine digitale Form des Direktmarketings, da die E-Mails direkt im persönlichen Postfach des Kunden landen und so der Kontakt gepflegt und die Kundenbindung gestärkt werden kann. Das E-Mail-Marketing ist durch das Wettbewerbsrecht und das Datenschutzrecht geprägt. Die Bezeichnung, etwa als Newsletter, spielt dabei keine Rolle. Entscheidend ist, dass es sich um eine E-Mail zu Werbezwecken handelt.¹⁰ Grundsätzlich bedarf das versendende Unternehmen dazu der Einwilligung des Empfängers gem. § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG. Dies gilt für Verbraucher und auch

für andere Gewerbetreibende. Bei der Einwilligung handelt es sich um eine freiwillige Willensbekundung für den konkreten Fall in Kenntnis der Sachlage. Die Einwilligung hat demnach ohne Zwang zu erfolgen und es muss dem Empfänger klar sein, welche Produkte oder Dienstleistungen eines Unternehmens erfasst sind. Ebenso muss ihm bewusst sein, dass es sich um eine Einverständniserklärung handelt und worauf sich diese bezieht.

Ausnahmen von diesem Einwilligungserfordernis sieht § 7 Abs. 3 UWG in folgenden Konstellationen vor, wenn:

- ein Unternehmer im Zusammenhang mit dem Verkauf einer Ware oder Dienstleistung von dem Kunden dessen elektronische Postadresse erhalten hat,
- der Unternehmer die Adresse zur Direktwerbung für eigene ähnliche Waren oder Dienstleistungen verwendet,
- der Kunde der Verwendung nicht widersprochen hat **und**
- der Kunde bei Erhebung der Adresse und bei jeder Verwendung klar und deutlich darauf hingewiesen wird, dass er der Verwendung jederzeit widersprechen kann, ohne dass hierfür andere als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen entstehen.

Diese vier vorgenannten Punkte müssen gleichzeitig vorliegen. Nur dann ist die direkte Ansprache, ohne eine vorherige Zustimmung, zulässig.

Formelle Anforderungen an die Einwilligung existieren nicht. Allerdings trifft den Werbetreibenden die Beweislast für die Erteilung einer wirksamen Einwilligung gem. Art. 7 Abs. 1 DSGVO. Daher empfiehlt sich eine Dokumentation dieser Einwilligung, welche durchaus digital oder automatisiert eingeholt werden kann.

AdWords

AdWords-Werbung ist Teil des sog. Suchmaschinenmarketings. Dabei werden Nutzern Werbeeinblendungen, also Werbebotschaften nebst Link auf eine Webseite, angezeigt. Dies geschieht entsprechend ihren Suchanfragen und den dabei verwendeten Wörtern (Keywords). Die Einblendung kann von Unternehmen dergestalt genutzt werden, dass sie entsprechende Keywords passend zu ihrem Produkt oder Unternehmen festlegen. Ist dann die Suchanfrage identisch oder zumindest weitgehend passend zu diesen Keywords, wird die Werbung des Unternehmens angezeigt. Die Anzeigen sind meist optisch von den restlichen Suchergebnissen abgegrenzt und als Anzeige oder Werbung gekennzeichnet.¹¹ Bei dieser Werbeform stellt sich die Frage, welche Wörter als Keywords genutzt werden dürfen, etwa die Nutzung von Unternehmenskennzeichen oder Marken anderer Unternehmen.

DAZU EIN BEISPIEL:

Mitbewerber A gibt eine Marke des Mitbewerbers B als Keyword an, so dass Nutzern, die nach der Marke von B suchen, neben den passenden Suchergebnissen zusätzlich die Marken von A angezeigt werden. Dies bietet sich beispielsweise an, wenn eine Marke mit einer Produktkategorie gleichgesetzt wird, wie es etwa bei Papiertaschentüchern, Küchenrollen, Leim, Nuss-Nougat-Cremes oder Kopfschmerztabletten der Fall sein kann.

Solche Konstellationen beschäftigten den BGH¹² und EuGH¹³ in einer Reihe von Entscheidungen mit dem salomonischen Ergebnis, dass die Nutzung von Unternehmenskennzeichen und Marken als Keywords innerhalb der AdWords-Werbung zulässig ist, sofern die beiden folgenden Voraussetzungen vorliegen¹⁴:

- Die Trefferliste und der Anzeigenbereich der Suchmaschine müssen so gestaltet und voneinander getrennt sein, dass dem verständigen (Durchschnitts-)Nutzer erkennbar wird, dass es sich um Verschiedenes handelt und
- die Werbeanzeige selbst darf weder die entsprechende Marke noch einen anderen Hinweis auf den Markeninhaber beinhalten. Das gilt auch für die verlinkte Domain des Werbenden.



Anmerkungen/Quellen

- 1** BGH MMR 2007, 40.
- 2** Alexander ZUM 2022, 77.
- 3** § 5a Abs. 4 UWG gilt seit dem 28.05.2022, Vorgängervorschrift war § 5a Abs. 6 UWG.
- 4** Eckhardt, Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Aufl., § 25, Rn. 34.
- 5** Eckhardt, Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Aufl., § 25, Rn. 35.
- 6** Eckhardt, Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Aufl., § 25, Rn. 38.
- 7** Eckhardt, Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Aufl., § 25, Rn. 39.
- 8** OLG Köln, MMR 2014, 44.
- 9** Micklitz/Schirnbacher, Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 4. Aufl., § 6 TMG, Rn. 35, 36.
- 10** BGH MMR 2004, 386.
- 11** Eckhardt, Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Aufl., § 25, Rn. 49, 50.
- 12** BGH GRUR 2009, 502 (pcb); BGH ZUM 2009, 562 (Beta Layout); BGH GRUR Int 2009, 744 (Bananabay); BGH GRUR 2011, 828 (Bananabay II); BGH GRUR 2014, 182 (Fleurop).
- 13** EuGH MMR 2010, 319 (Google France and Google); EuGH K&R 2010, 397 (zu BGH-Vorlage „Bananabay“).
- 14** Eckhardt, Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Aufl., § 25, Rn. 68.

Autor

MICHAEL RÄTZE ist wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Professur für Privatrecht und Recht des geistigen Eigentums von Prof. Dr. Dagmar Gesmann-Nuissl an der Technischen Universität Chemnitz. Im Mittelstand-Digital Zentrum Chemnitz ist er als Fachkoordinator Recht tätig und beschäftigt sich mit Schnittstellen-Themen wie dem Datenschutzrecht, dem Arbeitsrecht oder dem Wettbewerbsrecht.

michael.raetze@digitalzentrum-chemnitz.de

Weitere Informationen

Das Mittelstand-Digital Zentrum Chemnitz gehört zu Mittelstand-Digital. Mit dem Mittelstand-Digital Netzwerk unterstützt das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz die Digitalisierung in kleinen und mittleren Unternehmen und dem Handwerk.

WAS IST MITTELSTAND-DIGITAL?

Das Mittelstand-Digital Netzwerk bietet mit den Mittelstand-Digital Zentren, der Initiative IT-Sicherheit in der Wirtschaft und Digital Jetzt umfassende Unterstützung bei der Digitalisierung. Kleine und mittlere Unternehmen profitieren von konkreten Praxisbeispielen und passgenauen, anbieterneutralen Angeboten zur Qualifikation und IT-Sicherheit. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz ermöglicht die kostenfreie Nutzung und stellt finanzielle Zuschüsse bereit. Weitere Informationen finden Sie unter www.mittelstand-digital.de.





Mittelstand-Digital
Zentrum
Chemnitz

