

## TMG

Kommentar

Bearbeitet von  
Von Prof. Dr. Gerald Spindler, Dr. Peter Schmitz, Rechtsanwalt, und Prof. Dr. Marc Liesching

2. Auflage 2018. Buch. XXIV, 646 S. In Leinen  
ISBN 978 3 406 55515 2  
Format (B x L): 12,8 x 19,4 cm

[Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Telekommunikationsrecht, Postrecht, IT-Recht > IT-Recht, Internetrecht, Informationsrecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

derum auf kommerzielle Aktivitäten verweisen, etwa Angebote des ADAC e.V. mit den Hinweisen auf wirtschaftliche Aktivitäten seiner Tochtergesellschaften (zB Reiseangebote), als „in der Regel gegen Entgelt“ qualifiziert werden, da sonst der Schutzzweck unterlaufen würde.<sup>47</sup> Gleiches gilt für die **Anbieter kostenloser Dienste** (auch Software wie Open Source), von denen sich die Anbieter oftmals indirekte wirtschaftliche Vorteile versprechen. Demgegenüber werden Idealvereine oder gemeinnützige Organisationen, die auch nicht mittelbar Leistungen gegen Entgelt anbieten (ohne dass es auf die Frage der Gewinnerzielung ankommt), von der Impressumspflicht ausgenommen; dies kann etwa für **Verbraucherschutzorganisationen** oder Sozialeinrichtungen gelten.<sup>48</sup>

Ein geschäftsmäßiger Internetauftritt liegt auch vor, wenn Einnahmen über Werbebanner, Werbeanzeigen oder die Teilnahme an Affiliate-Programmen erzeugt werden – die Höhe der Einnahmen ist dabei unerheblich.<sup>49</sup> Auch eine **werbefinanzierte Homepage eines privaten Nutzers** kann nicht mehr als unentgeltlich eingestuft werden, da mit der Schaltung der Werbung indirekte wirtschaftliche Einnahmen generiert werden. Dabei kann es auch nicht darauf ankommen, ob mit der Werbung nur die Deckung der laufenden Kosten oder eine Senkung der an den Provider zu zahlenden Gebühren erfolgt oder diese dazu dient, den Preis des Hostings zu verringern, da dies für den außenstehenden Nutzer nicht erkennbar ist.<sup>50</sup> Nicht recht nachvollziehbar ist in diesem Zusammenhang, warum sich in § 55 Abs. 1 RStV nF nochmals eine Informationspflicht findet, die lediglich Anbieter von Telemedien ausschließlich „persönlicher“ oder „familiärer“ Natur ausnimmt, was mit § 5 nicht deckungsgleich ist.<sup>51</sup>

**c) Angebote auf Portalen.** Auch Anbieter innerhalb von **Portalen und Plattformangeboten**, insbesondere **Auktionsplattformen** wie *eBay*,<sup>52</sup> aber auch Anbieter von Apps auf **App-Stores** wie bspw. *Google Play*, dem *Windows Store* von Microsoft oder dem (*Mac*) *App Store* von Apple trifft eine Impressumspflicht nach § 5,<sup>53</sup> wobei allerdings schon durch einen entsprechenden Hyperlink den Vorgaben genügt werden kann (→ Rn. 34).<sup>54</sup> Denn sie halten selbst ein Informationsangebot im Sinne eines Telemediendienstes bereit (→ § 2 Rn. 12). Entscheidend ist, dass sie sich dem Nutzer gegenüber als eigenständiges Angebot darstellen, selbst wenn sie einigen Vorgaben der Plattform unterliegen, etwa hinsichtlich der Darstellung des An-

<sup>47</sup> Zur Parallelproblematik im UWG auch schon *Ohly*, GRUR 2004, 889, 893.

<sup>48</sup> Anders wohl Spindler/Schuster/Micklitz/Schirnbacher, § 5 TMG Rn. 10.

<sup>49</sup> jurisPK-Internetrecht/Heckmann, Kap. 4.2 Rn. 57; *Ott*, MMR 2007, 354, 355.

<sup>50</sup> Wie hier *Kitz*, ZUM 2007, 368, 371; *Ott*, MMR 2007, 354, 355; BeckRTD-Komm/Brönnecke, § 5 TMG Rn. 43; einschränkend Spindler/Schuster/Micklitz/Schirnbacher, § 5 TMG Rn. 12: nur, wenn privater Zweck zurücktritt; *Lorenz*, K&R 2008, 340, 342; unschädlich, wenn direkt zur Vergünstigung der Providergebühren führt; noch weitergehend: *Härtig*, Internetrecht, Rn. 1523, keine Pflicht, wenn Werbung dazu dient die laufenden Kosten der Website zu finanzieren.

<sup>51</sup> Krit. zu Recht *Engels/Jürgens/Fritzsche*, K&R 2007, 57, 63.

<sup>52</sup> OLG Düsseldorf, MMR 2013, 718 zu der Kraftfahrzeugrestwertbörse car.; OLG Oldenburg, GRUR-RR 2007, 54; OLG Düsseldorf, MMR 2008, 682, 683; OLG Karlsruhe, WRP 2006, 1038, 1041; OLG Brandenburg, OLGR 2006, 955; LG Berlin, B. v. 14.7.2004 – 102 O 161/04; Hoeren/Sieber/Holznapel/Solmecke, 44. EL 2017, Teil 21.1 Rn. 2; *Engels/Jürgens/Fritzsche*, K&R 2007, 56, 59; jurisPK-Internetrecht/Heckmann, Kap. 4.2 Rn. 56; aA *Lorenz*, VuR 2008, 321, 322f.; *Lorenz*, Die Anbieterkennzeichnung im Internet, S. 108f.

<sup>53</sup> *Schröder/Bühlmann*, CR 2012, 318, 320, die gleichzeitig darauf hinweisen, dass in diesen Fällen der Impressumspflicht praktisch nicht nachgekommen wird; ebenso *Baumgartner/Ewald*, Apps und Recht, Rn. 148ff. für Apps, die sich aus Sicht eines Dritten als eigenständig darstellen.

<sup>54</sup> Eingehend *Kaestner/Tews*, WRP 2004, 391, 395ff.

gebotes oder hinsichtlich von Kontrollen einer App vorab auf Sicherheit, Jugendschutz etc. Aufgrund der Platzverhältnisse auf dem kleinen Bildschirm eines Handys muss ein Verweis im Hauptmenü der App dem Erfordernis der „unmittelbaren Erreichbarkeit“ genügen; für den Nutzer wäre es eher beschwerlich und störend, ein dauerhaftes Impressumssymbol in dem ohnehin schon kleinen Bildausschnitt zu haben.<sup>55</sup> Seine Informationsinteressen und der gebotene Rechtsschutz werden auch durch diesen Verweis gewahrt. Auch andere Handelsplattformen, wie Kfz-Händler, die Gebrauchtwagenangebote auf Automobilhandelsplattformen anbieten,<sup>56</sup> Makler mit Immobilienangeboten auf Immobiliensuchportalen<sup>57</sup> sowie Anwaltsverzeichnisnisse<sup>58</sup> halten Informationsangebote bereit. Entscheidend ist neben der Eigenständigkeit des Angebots die Nachhaltigkeit der bereitgehaltenen Informationen.<sup>59</sup>

14 Auch jede Darstellung auf einem **sozialen Netzwerk** wie Facebook oder Twitter und auch die konstante Versorgung von „Fans“ mit Nachrichten löst bereits die Impressumspflicht aus,<sup>60</sup> erst recht auf beruflichen Netzwerken wie XING,<sup>61</sup> nicht jedoch die gelegentliche Stellungnahme oder der nur gelegentliche oder gar einmalige Versand von Nachrichten,<sup>62</sup> da es hier an der nötigen Nachhaltigkeit des Informationsangebots selbst fehlt.

15 Hinsichtlich der Nutzer von **Facebook-Accounts** gilt, dass diese eine eigene Anbieterkennung vorhalten müssen, wenn diese Accounts zu Marketingzwecken benutzt werden und nicht nur eine rein private Nutzung vorliegt.<sup>63</sup> Hierzu gehören solche Facebook-Seiten, die auf eine gewisse Dauer angelegt sind und vor dem Hintergrund einer wirtschaftlichen Tätigkeit angeboten werden; das erfasst Facebook-Seiten, die der Förderung des Absatzes von Waren und/oder Dienstleistungen sowie des Erscheinungsbilds eines Unternehmens dienen.<sup>64</sup> Ferner unterfallen der Pflicht zur Anbieterkennzeichnung Facebook-Seiten, auf denen Informationen (wie Wetter- oder Börsendaten) bereitgestellt und die über Werbung (mit-)finanziert wer-

<sup>55</sup> Baumgartner/Ewald/Ewald, Apps und Recht, Rn. 168.

<sup>56</sup> OLG Düsseldorf, MMR 2008, 682, 683; Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 16; Härtling, Internetrecht, Rn. 1524; aA Lorenz, Die Anbieterkennzeichnung im Internet, S. 108f.

<sup>57</sup> LG München I, CR 2009, 62.

<sup>58</sup> LG Stuttgart, ZUM RD 2014, 582, 585.

<sup>59</sup> Anders offenbar Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 16f. und Schröder/Bühlmann, CR 2012, 318, 319, die nur auf den „eigenständigen Einfluss auf die angebotenen Inhalte“ abstellen wollen – der aber immer vorliegen wird.

<sup>60</sup> Ebenso iE Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 18, 19; LG Regensburg, Urt. v. 31.01.2013 – 1 HK O 1884/12 MMR 2013, 246; Lent, ZUM 2013, 914, 919; für eine engere Auslegung des Begriffes des Dienstes aber Stadler, Impressumspflicht für Twitter-Account?, 14.4.2009, abrufbar unter <http://www.internet-law.de/2009/04/impressumpflicht-fur-twitter-account.html>; ferner, Impressumspflicht bei Twitter?, 27.12.2009, abrufbar unter <http://www.ferner-alsdorf.de/2009/12/impressumpflicht-bei-twitter/> (beide Stand: 1.4.2016); insoweit nicht weiterführend OLG Düsseldorf, B. v. 10.5.2012 – I 20 W 20/12, K&R 2012, 688.

<sup>61</sup> LG Stuttgart MMR 2014, 674; LG München I, MMR 2014, 677; LG Dortmund, MMR 2014, 678; Heinemann, NZFam 2015, 438, 440, der die gleichen Informationspflichten nach § 5 TMG, die im Rahmen der Unterhaltung eine Homepage zu achten sind, nicht nur für XING, sondern auch für Facebook, Google+, YouTube, Twitter und Instagram annimmt.

<sup>62</sup> Schröder/Bühlmann, CR 2012, 318, 319, die die Nachhaltigkeit grundsätzlich bei privaten Gelegenheitsgeschäften verneinen, so auch etwa bei Einträgen auf virtuellen schwarzen Brettern sowie bei einzelnen Versteigerungen auf Auktionsplattformen; s. aber auch Lorenz, Die Anbieterkennzeichnung im Internet, S. 109f.

<sup>63</sup> OLG Düsseldorf, MMR 2014, 393; LG Aschaffenburg, MMR 2012, 38.

<sup>64</sup> Lichtmecker, GRUR 2014, 523; Rockstroh, MMR 2013, 627, 630.

den, Facebook-Seiten, über die direkt Waren oder Dienstleistungen bezogen werden können oder Marketingzwecken dienende Facebook-Seiten.<sup>65</sup> Wird das Facebook-Profil somit als Eingangskanal in eine Webseite genutzt, auf der eine Darstellung von entgeltlichen Leistungen stattfindet, so handelt es sich um ein Telemedium, das ein Impressum erfordert.<sup>66</sup> Ein Verstoß gegen § 5 TMG liegt dabei nicht vor, wenn sich das Impressum nicht unter der gleichen Domäne befindet wie das angebotene Telemedium; eine Verlinkung auf die eigene Webseite ist dabei zulässig.<sup>67</sup> Auch bei einer **google-plus-Seite** handelt es sich um ein Telemedium iSd § 5 TMG, wenn ein **Webverzeichnis** besteht, sodass ein Impressum vorgehalten werden muss.<sup>68</sup>

Die Betreiber von **Blogs** können zusätzlich zu den Informationspflichten nach § 5 16 TMG auch die Angaben nach § 55 Abs. 2 RStV zu machen haben.<sup>69</sup> Blogs, die eigene Inhalte veröffentlichen und zum Teil redaktionell journalistisch tätig sind, aber keine Print-Ableger haben, fallen unter den Telemedienbegriff des § 55 Abs. 2 RStV.<sup>70</sup> Es ist davon auszugehen, dass es sich bei dem Verweis in § 55 Abs. 2 RStV auf § 5 TMG um einen Rechtsfolgenverweis handelt: Dafür sprechen sowohl der Wortlaut der Norm als auch der Zweck der Regelung.<sup>71</sup> Auch wenn die dortigen Tatbestandsvoraussetzungen der Geschäftsmäßigkeit und der Entgeltlichkeit nicht erfüllt werden, müssen demnach Anbieter der elektronischen Presse die Angaben nach § 5 Abs. 1 TMG treffen.<sup>72</sup>

Das **Basic-XING-Profil** eines Rechtsanwalts ist grundsätzlich impressumspflichtig.<sup>73</sup> Auch hier gilt die Anforderung, das Impressum leicht erkennbar und verfügbar zu halten: XING hat darauf reagiert und die Impressumsrubrik nun im oberen Teil des Profils platziert.<sup>74</sup> Dabei ist nicht zwischen Basis- und Premium-Mitgliedschaft zu unterscheiden – in beiden Fällen kann das Profil nämlich genutzt werden, um potentielle Mandanten auf sich aufmerksam zu machen und so auch zu einer ersten Kontaktaufnahme führen.<sup>75</sup> Der Rechtsanwalt, der auf seinem Profil in einem solchen sozialen Netzwerk auf seine Beschäftigung in einer Sozietät, Partnerschaftsgesellschaft oder Anwaltsgesellschaft aufmerksam macht, ist allein impressumspflichtig iSd § 5 TMG – die Gesellschaft ist von der Verpflichtung nicht betroffen.<sup>76</sup> Nutzt ein Unternehmen ein soziales Netzwerk wie Twitter zu Marketing-Zwecken, ist es selbst impressumspflichtig, wenn es sich bei dem **Twitter-Account** um ein selbstständiges Telemedienangebot handelt.<sup>77</sup> Das Impressum bei geschäftsmäßigen Tweets kann dann durch einen klaren Hinweis in einem grafischen Hintergrundbild oder durch eine Verlinkung in den Twitter-Angaben geschehen.<sup>78</sup>

<sup>65</sup> *Rockstroh*, MMR 2013, 627, 630.

<sup>66</sup> LG Regensburg, MMR 2013, 246, 248.

<sup>67</sup> LG Aschaffenburg, MMR 2012, 38, 39.

<sup>68</sup> LG Berlin, B. v. 28.3.2013 – 16 O 154/13, das eine google-plus-Seite als Telemedium einstuft, da auf der Seite auf die von der Betreiberin vertriebenen Produkte hingewiesen und für diese geworben wurde.

<sup>69</sup> Baumgartner/Ewald/Ewald, Apps und Recht, Rn. 151.

<sup>70</sup> Baumgartner/Ewald/Ewald, Apps und Recht, Rn. 151; *Lent*, ZUM 2015, 134, 135.

<sup>71</sup> Hahn/Vesting/Held, § 55 RStV Rn. 41; *Lent*, ZUM 2015, 134, 135.

<sup>72</sup> Hahn/Vesting/Held, § 55 RStV Rn. 41; *Lent*, ZUM 2015, 134, 135.

<sup>73</sup> LG München I, MMR 2014, 677; Hoeren/Sieber/Holznapel/Solmecke, 44. EL 2017, Teil 21.1 Rn. 4.

<sup>74</sup> Abrufbar unter <https://blog.xing.com/2014/07/rund-ums-impressum/>, Stand: 25.2.2016.

<sup>75</sup> Hoeren/Sieber/Holznapel/Solmecke, 44. EL 2017, Teil 21.1 Rn. 4.

<sup>76</sup> *Heinemann*, NZFam 2015, 438, 439.

<sup>77</sup> LG Regensburg, MMR 2013, 246, 248; *Rauschhofer*, MMR-Aktuell 2010, 302790; Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 19; offenlassend OLG Düsseldorf, K&R 2012, 688.

<sup>78</sup> *Rauschhofer*, MMR-Aktuell 2010, 302790.

- 18 Die **Betreiber solcher Portale (sozialer Netzwerke)** selbst sollen ebenfalls nach Auffassung der Rechtsprechung gehalten sein, Impressumverstöße durch Anbieter innerhalb ihrer Portale entgegenzuwirken. Diese Pflicht ergebe sich aus dem Betrieb des Portals selbst: Die Betreiber hätten durch die Einrichtung und Unterhaltung des Portals eine Gefahrenquelle für Wettbewerbsverletzungen nach § 3a UWG iVm § 5 TMG geschaffen, da ein solches Portal auch für geschäftsmäßige Angebote genutzt werden kann und es dabei durchaus möglich ist, dass der Gewerbetreibende die Informationspflichten des § 5 TMG nicht beachtet.<sup>79</sup> Dies soll durch vorsorgliche Belehrung über Impressumspflichten oder sogar durch den Zwang zur Einhaltung dieser geschehen.<sup>80</sup> Dem ist jedoch in dieser Pauschalität zu **widersprechen**: Handelt es sich bei den Betreibern solcher Portale um Host-Provider, die also (noch) als neutral einzustufen sind, kommen sie in den Genuss der Haftungsprivilegierung des § 10 TMG, so dass sie für fremde Inhalte nicht haften; hierzu zählt aber der gesamte Auftritt eines Dritten in einem solchen Portal, zu dem auch das Impressum zählt. Erst nach entsprechender Kenntniserlangung (zB durch Abmahnung) kann daher eine solche Pflicht entstehen.
- 19 Stellt ein **Host-Provider** nur seine Speicherkapazität zur Verfügung, wie zB ein **Cloud Computing** Anbieter, soll er dagegen nicht verpflichtet sein, ein Impressum anzugeben.<sup>81</sup> Dem ist zu widersprechen: Zum einen sind auch solche Cloud-Dienste und Speicherangebote Telemedien iSv § 1 und unterfallen schon dem Wortlaut nach § 5 S. 1. Zum anderen gebietet auch der Schutzzweck des § 5, dem Nutzer erforderliche Informationen ggf. auch zur Rechtsverfolgung bereitzustellen, dass solche Host-Provider ein Impressum angeben. Allein im Hinblick auf die Störerhaftung, die auch für reine Host-Provider und Cloud-Anbieter gilt, ist es erforderlich, dass der Nutzer entsprechende Angaben erhält.
- 20 **d) Angebote auf Konzernplattformen und Handelsketten.** An der Impressumspflicht der jeweiligen Einzelangebote ändert sich auch nichts, wenn die Plattform von einer Konzernmuttergesellschaft unterhalten wird, auf der die einzelnen Tochtergesellschaften dann ihre Informationsdienste bzw. -angebote einstellen. Dies gilt erst recht, wenn es sich um Händlerketten oder Franchise-Unternehmen mit einem zentralen Auftritt handelt. Denn stets bleibt es dabei, dass die einzelnen Anbieter rechtlich selbstständig sind und sich etwaige Ansprüche (mangels besonderer Zurechnungsvorschriften) gegen sie richten. Deswegen hat der jeweilige Nutzer ein Interesse daran, die entsprechenden Identifizierungsdaten für jedes rechtlich selbstständige Unternehmen zu erhalten.<sup>82</sup>
- 21 **e) Keine Anwendung bei Access-Providern.** Keine Anwendung kann § 5 dagegen auf solche Diensteanbieter finden, die selbst keine Telemedien anbieten, son-

<sup>79</sup> OLG Düsseldorf, MMR 2013, 649, 650f.; OLG Frankfurt a. M., MMR 2009, 194, 195; LG Frankfurt a. M., Urt. v. 13.5.2009 – 2-06 O 61/09; BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 7.

<sup>80</sup> OLG Düsseldorf, Urt. v. 18.6.2013 – I-20 U 145/12, MMR 2013, 649, 650, 651; LG Frankfurt a. M., Urt. v. 13.5.2009 – 2-06 O 61/09; weniger weitgehend BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 7: Belehrung genügt.

<sup>81</sup> So BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 7.

<sup>82</sup> Verfehlt daher OLG Frankfurt a. M., MMR 2007, 379, 380; ebenso BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 8; Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 21, die für den Internetauftritt einer bundesweit agierenden Elektronikmarktkette, die jeder einzelnen – rechtlich selbständigen – Gesellschaft eine eigene Darstellungsfläche verschafft, die Impressumspflicht nur für die Muttergesellschaft, nicht jedoch für jedes Einzelunternehmen annehmen; anders wäre dies jedoch, wenn die Einzelunternehmen die Möglichkeit zur vollständigen eigenen Ausgestaltung hätten und jede Unterseite ein anderes Aussehen hätte.

dem nur den **Zugang zu Telemedien** vermitteln. Denn § 5 spricht ausdrücklich von Informationen, die der Diensteanbieter „für [...] Telemedien“ zu erbringen hat. Demgemäß kann es nur um eigene Telemedien des Diensteanbieters gehen, nicht aber um die Bereithaltung fremder Telemedien oder gar die Vermittlung des Zugangs zu ihnen. Ansonsten wäre der Anbieter auch gehalten, die relevanten Angaben aller fremden Anbieter bereitzuhalten.<sup>83</sup> Daraus folgt, dass auch reine **Access-Provider** nicht den Pflichten nach § 5 unterfallen, da sie nur den Zugang zu fremden Telemedien vermitteln.<sup>84</sup> Ebenso wenig ist der Domain-Provider verpflichtet, die Angaben nach § 5 für einen Subdomain-Inhaber zu erbringen, der Dienste anbietet; die Pflicht nach § 5 trifft nur den eigentlichen Diensteanbieter.<sup>85</sup> Auch kann nicht darauf abgestellt werden, dass nach § 2 Nr. 1 auch der Access-Provider Anbieter eines Telemediums ist;<sup>86</sup> denn die Aufnahme der Access-Provider in die Legaldefinition des Diensteanbieters ist der Notwendigkeit geschuldet, diese trotz ihrer telekommunikationsähnlichen Leistung jedenfalls teilweise dem TMG zu unterwerfen, damit sie in den Genuss der Haftungsprivilegierungen nach § 8 gelangen (→ § 2 Rn. 23, → § 1 Rn. 27).

Nicht damit zu verwechseln sind die rein **werbetreibenden Homepageanbieter**, die selbst aber keine eigene Leistung anbieten, oder Betreiber von **Werbebanner**: Denn in diesen Fällen handelt es sich um ein eigenes Telemedium, indem Inhalte (nämlich die entsprechenden Werbedienste) zum Abruf bereitgehalten werden. Sowohl ECRL als auch TMG erfassen auch die rein werbende „kommerzielle Kommunikation“.<sup>87</sup> Ob der Anbieter selbst Waren oder Dienstleistungen vertreibt, ist unerheblich, da es nur auf den Individualabruf der Inhalte nicht redaktionell aufbereiteter bzw. nicht-meinungsbildender Art ankommt. Der werbetreibende Diensteanbieter hat daher entsprechende Angaben zu machen, allerdings nur seine Person betreffend, nicht dagegen für das Unternehmen, das beworben wird. Auch Anbieter reiner **Link-Listen** unterfallen der Pflicht nach § 5.<sup>88</sup> Zwar vermitteln die Links im Wesentlichen nur die Inhalte, auf die sie verweisen, doch trifft der Anbieter mit ihrer Zusammenstellung eine inhaltliche Auswahl, die eine Kommunikation an den Nutzer enthält (→ § 1 Rn. 70).

**f) Mobile Commerce.** § 5 differenziert nicht danach, auf welchen Endgeräten die Informationsangebote angezeigt werden – allein das Vorliegen eines Telemediendienstes genügt. Daher findet § 5 auch Anwendung auf den **Mobile Commerce (M-Commerce)**,<sup>89</sup> insbesondere auf Angebote über Handys bzw. **Smartphones**. In der Vergangenheit wurde oft argumentiert, dass sich die Anforderungen des § 5 auf diese Geräte aufgrund der geringen Bildschirmgröße nicht praktikabel übertragen ließen, vor allem nicht hinsichtlich der leichten Erkennbarkeit der erforderlichen In-

<sup>83</sup> Dies übersehen noch Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, 2. Aufl. 2011, § 5 TMG Rn. 12, nunmehr wie hier in der 3. Aufl. § 5 TMG Rn. 14.

<sup>84</sup> LG Mönchengladbach, MMR 2004, 260; Kaestner/Tews, WRP 2002, 1013; BeckOK Info-MedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 7; aA Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 14; Bräutigam/Leupold/Pelz, Online-Handel, B I. Rn. 19; Schaefer, DuD 2003, 348, 349.

<sup>85</sup> AA offenbar Flechsig, MMR 2002, 347, 350.

<sup>86</sup> So noch Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, 2. Aufl. 2011, § 5 TMG Rn. 12, inzwischen aufgegeben (3. Aufl. § 5 TMG Rn. 14).

<sup>87</sup> → § 1 Rn. 13; Kaestner/Tews, WRP 2002, 1011, 1012; aA entgegen Wortlaut und Systematik Wüstenberg, WRP 2002, 782, 783f.

<sup>88</sup> Ott, WRP 2003, 945, 946; s. auch die Rspr. im Wettbewerbs- und Markenrecht OLG München, MMR 2000, 617, 618; LG Braunschweig, CR 2001, 47; LG Hamburg, MMR 2000, 436, 437.

<sup>89</sup> Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 22; Ranke, MMR 2002, 509; Kessel/Kuhlmann/Passauer/Schriek, K&R 2004, 519, 522.

formationen (zur Problematik des Scrollens → Rn. 37).<sup>90</sup> Allerdings hat die Geräteentwicklung gerade bei Tablet-PCs und größeren Smartphones dazu geführt, dass die Bildschirmmerkmale wesentlich einfacher als früher gegeben ist. Verbleibendem Mehraufwand gegenüber Endgeräten mit größeren Displays lässt sich zudem auch dadurch Rechnung tragen, dass das Scrollen auf Touchscreens in der Regel schneller und einfacher möglich ist als auf anderen Geräten.<sup>91</sup> Auch wenn es sich um reine mobile, nicht über das Internet erbrachte Dienste handelt, wie etwa **Ortungsdienste**, gelten die Impressumspflichten.<sup>92</sup> Diesen kann dann allerdings durch Hyperlinks etc. genügt werden; so macht Erwägungsgrund 36 der Verbraucherrechts-Richtlinie 2011/83/EU explizit deutlich, dass bei technischen Einschränkungen ein Hyperlink genügen kann.

## 2. Allgemeine Anforderungen

- 24 a) **Maßstab: Durchschnittlicher Nutzer.** Ob die Informationspflichten nach § 5 erfüllt werden, hängt nach ihrem Zweck – der Orientierung für den Nutzer eines Angebots – davon ab, ob und wie die angesprochenen Verkehrskreise die angebotenen Informationen wahrnehmen und verstehen können. Dem Schutz der Nutzer steht andererseits die – auch grundrechtlich durch Art. 12 GG – geschützte Gestaltungsfreiheit der Diensteanbieter gegenüber, die durch ein ansprechendes Design ihrer elektronischen Angebote Kunden erreichen wollen. Im Rahmen des Verbraucherrechts ist auf den nicht rechtskundigen, wenn auch aufmerksamen und sorgfältigen Teilnehmer am Wirtschaftsverkehr abzustellen.<sup>93</sup> Etwas anderes kann in der Regel auch im Bereich des § 5 nicht gelten.<sup>94</sup> Dementsprechend müssen geläufige Abkürzungen, wie bspw. HRB für „Handelsregister Abteilung B“ nicht erklärt oder ausgeführt werden.<sup>95</sup> Da § 5 dem Schutz der beteiligten Verkehrskreise und dem Vertrauen in den elektronischen Rechtsverkehr dient, kann in diesem Rahmen ein besonderer Empfängerhorizont der Nutzer berücksichtigt werden, etwa wenn bestimmte Begrifflichkeiten in einer Branche üblich sind, auch wenn diese nicht von jedermann als Hinweis etwa auf Informationen nach § 5 verstanden werden.<sup>96</sup> Ausschlaggebend ist stets, ob der Anbieter vernünftigerweise damit rechnen kann, dass Branchenfremde nicht auf das elektronische Angebot des Anbieters Zugriff nehmen.
- 25 Gleiches gilt hinsichtlich der **technischen Maßstäbe**, auf die sich ein Anbieter einrichten muss: Auch hier ist die in den angesprochenen Verkehrskreisen übliche, durchschnittliche technische Ausrüstung maßgeblich. Weder kann sich ein Anbieter darauf berufen, dass nach dem neuesten Stand etwa der Bildschirmtechnik eine hohe Auflösung dazu führt, dass sonst nicht direkt wahrnehmbare Hinweise deutlich sicht-

<sup>90</sup> Näher *Ranke*, MMR 2002, 509ff. sowie *Rose/Taege*, K&R 2010, 159; *Hoffmann*, MMR 2013, 631, 633; s. auch *jurisPK-Internetrecht/Heckmann*, Kap. 4.2 Rn. 199f.; zur gleichen Problematik im Rahmen des Fernabsatzrechts bei M-Payment s. *Müller-ter Jung/Kremer*, BB 2010, 1874, 1876ff. sowie *Börner/König*, K&R 2011, 92, 95ff.

<sup>91</sup> *jurisPK-Internetrecht/Heckmann*, Kap. 4.2 Rn. 209.

<sup>92</sup> *Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher*, § 5 TMG Rn. 22, für Apps.

<sup>93</sup> EuGH, NJW 1998, 3183; BGHZ 148, 1, 7; BeckOK BGB/*Schmidt*, § 307 BGB Rn. 5; im Rahmen des Lauterkeitsrechts: Köhler/Bornkamm/*Köhler*, § 3 UWG Rn. 5.2; Köhler/Bornkamm/*Bornkamm/Feddersen*, § 5 UWG Rn. 0.60ff.; für § 312c BGB aF *Bräutigam/Leupold/Klein*, Online-Handel, B III. Rn. 468.

<sup>94</sup> *Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher*, § 5 TMG Rn. 29, nach denen im Rahmen des TMG auf den durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Nutzer abgestellt werde; *Stichelbrock*, GRUR 2004, 111, 114; *Woitke*, BB 2003, 2469; *Woitke*, NJW 2003, 871, 872.

<sup>95</sup> LG Bonn, MMR 2010, 180, 181.

<sup>96</sup> AA wohl *Bizer/Trosch*, DuD 1999, 619, 624.

bar seien,<sup>97</sup> noch muss er sich auf einen niedrigen technischen Stand einer veralteten Auflösung verweisen lassen. Die technischen Maßstäbe können zudem nach den angesprochenen Verkehrskreisen differieren: So wird man Dienstangebote für Web-Designer oder Softwareentwickler nach anderen Kriterien ausgestalten können als solche im E-Commerce an jedermann.<sup>98</sup>

Herangezogen werden konnte früher die noch zu § 6 TDG aF zwischen Anbieter- und Verbraucherverbänden geschlossene „**Konvention zur Anbieterkennzeichnung im elektronischen Geschäftsverkehr mit Endverbrauchern**“, die allgemeingültige Hinweise für die leicht erkennbare Ausgestaltung der nötigen Angaben enthielt.<sup>99</sup> Demnach soll nach dem Prinzip „one click away“ die Anbieterkennzeichnung durch einen direkten Link von denjenigen Webseiten erreichbar sein, auf denen unmittelbar geschäftliche Transaktionen durchgeführt werden; bei den übrigen soll ein Verweis auf die entsprechende Homepage genügen, auf der dann der Link zu den Angaben liegt („two clicks away“).<sup>100</sup> Ähnliche Prinzipien enthalten die „**Verhaltensregeln für den lautereren elektronischen Handel der Internationalen Liga für Wettbewerbsrecht**“, die auf einem Rechtsvergleich der 15 führenden Industrienationen beruhen.<sup>101</sup> Auch diese können für die Auslegung fruchtbar gemacht werden.<sup>102</sup>

**b) Leicht erkennbar.** Die Informationen müssen für den Nutzer leicht erkennbar sein, indem sie einfach und effektiv optisch wahrnehmbar sind;<sup>103</sup> auf eine tatsächliche Kenntnisnahme kommt es nicht an.<sup>104</sup> Dies bedingt nicht nur eine entsprechende optische Gestaltung, sondern auch eine **klare Verständlichkeit** der in der Navigation einer Seite verwandten **Begriffe**.<sup>105</sup> Zwar spricht § 5 im Gegensatz zu § 312d BGB iVm Art. 246a § 4 Abs. 1 EGBGB nicht davon, dass die Information „klar und verständlich“ sein muss. Doch bestimmt Art. 5 ECRL, dass die Informationen „leicht [...] verfügbar“ sein müssen. Die leichte Verfügbarkeit kann sich nicht nur auf die technische Präsentation der Informationen im Rahmen einer Webseite beziehen, sondern auch auf die leichte Verständlichkeit eines Informationsgehalts – andernfalls wäre sie nicht „leicht verfügbar“, sondern nur mit Mühen und Zeitaufwand zu ermitteln, etwa bei verwirrender Begrifflichkeit.<sup>106</sup>

<sup>97</sup> S. etwa OLG München, MMR 2004, 321, 322, das eine Bildschirmauflösung von 1024 × 768 als „üblich“ bezeichnet; OLG Hamburg, NJW-RR 2003, 985, 986 = MMR 2003, 105 mAnm Klute: 800 × 600 Pixel seien verkehrsbüchlich; dagegen Beckmann, CR 2003, 140, 141; Franosch, NJW 2004, 3155, 3156, nach dem die übliche Auflösung unterschiedlich beurteilt wird, im Hinblick auf die Zunahme von mobilen Geräten aber nicht höher als bei 800 × 600 Pixel angesetzt werden darf.

<sup>98</sup> Offen OLG Hamburg, NJW-RR 2003, 985, 986 = MMR 2003, 105 mAnm Klute: anwaltliche Versicherung genügt; aA offenbar Bizer/Trosch, DuD 1999, 619, 624.

<sup>99</sup> Abgedruckt noch bei BeckRTD-Komm/Brönneke, § 5 TMG Rn. 38, inzwischen aber nicht mehr im Internet abrufbar.

<sup>100</sup> BGH, MMR 2007, 40, 41; Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 36; Redeker/Redeker, IT-Recht, D. Rn. 901a; Rössel, ITRB 2006, 270; Ott, WRP 2003, 945, 947f.

<sup>101</sup> Abrufbar unter <http://www.wettbewerbszentrale.de/media/getlivedoc.aspx?id=396>, Stand: 22.2.2016.

<sup>102</sup> OLG München, MMR 2004, 36, 37; Brunst, MMR 2004, 8, 11f.; Ott, WRP 2003, 945, 947.

<sup>103</sup> OLG München, MMR 2004, 321, 322; OLG Hamburg, MMR 2003, 105; Leible, BB 2005, 725; Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 24.

<sup>104</sup> Ebenso BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 14; Hoenike/Hülsdunk, MMR 2002, 415, 417; Hoff, CR 2003, 687, 688.

<sup>105</sup> Zutr. OLG Hamburg, NJW-RR 2003, 985, 986 = MMR 2003, 105 mAnm Klute.

<sup>106</sup> OLG Düsseldorf, MMR 2014, 393, nach dem es für die leichte Erkennbarkeit erforderlich ist, dass der Nutzer Bezeichnungen wählt, die verständlich sind und sich dem Nutzer ohne Weite-



- 28 Informationen nach § 5 müssen demnach **optisch leicht** von einem durchschnittlichen Nutzer **wahrgenommen** werden können.<sup>107</sup> Dies führt zwar zu einer Einschränkung der Gestaltungsfreiheit des Diensteanbieters, die jedoch durch den erforderlichen Schutz des Nutzers – und damit auch des Vertrauens in die Integrität der Märkte – gerechtfertigt ist. Ebenso wenig genügt ein in **kleiner Schrift**<sup>108</sup> gehaltener Hyperlink, der in seiner optischen Wahrnehmbarkeit gegenüber anderen Menüpunkten oder Begriffen abfällt. Eine besondere Hervorhebung bedarf es andererseits auch nicht (→ Rn. 34). Es genügt bspw. schon graue Schrift auf schwarzem Grund.<sup>109</sup>
- 29 Hinsichtlich der **Terminologie** muss der Anbieter Begriffe verwenden, die einen durchschnittlichen Nutzer aus den vom Anbieter angesprochenen Verkehrskreisen unmissverständlich auf die Angaben nach § 5 hinweist. Allgemein durchgesetzt hat sich etwa die Formulierung „**Kontakt**“. Dies gilt auch für den Begriff „**Impressum**“, da der Nutzer hier üblicherweise nähere Angaben zum Anbieter vermutet.<sup>110</sup> Dabei ist unerheblich, ob sich unter „Kontakt“ eine Mail-Verbindung („mailto“) zum Anbieter verbirgt.<sup>111</sup> Wenn ein Händler auf seiner Webseite zwar ein „Impressum“ verwendet, dort aber nicht die Angaben zu seinem Namen zur Verfügung stellt, sondern auf der (leicht überschaubaren) Startseite seiner Internetpräsenz in deutlich abgesetzter Form unter der Bezeichnung „Geschäftsführer“, soll dies noch nach Auffassung des LG München noch ausreichen.<sup>112</sup>
- 30 Auch genügen bei bestimmten Plattformen wie **Auktionsplattformen** (eBay) Angaben wie „**Mich-Seite**“, da den an der Plattform beteiligten Nutzern diese Formulierungen geläufig sind.<sup>113</sup> Anders liegt der Fall jedoch, wenn zusätzlich zur „Mich-Seite“ ein Link mit dem Titel „Rechtliche Informationen des Verkäufers“ geschaltet ist, über den der Nutzer nur unvollständige, nicht § 5 genügende Informationen erreicht. Einer solchen Seite wird ein Nutzer nämlich in der Regel mehr Gewicht beimessen als einer „Mich-Seite“, weshalb es der Rechtsprechung zufolge „reiner Zufall“ wäre, wenn er die korrekten Informationen noch vor dem Bestellvorgang fände.<sup>114</sup>
- 31 Für **soziale Netzwerke** wie Facebook oder XING<sup>115</sup> können sich wiederum andere Begriffe anbieten, wenn sie auf diesen Plattformen gängig sind, um Identitätsin-

res erschließen; OLG Hamm, MMR 2010, 29, wonach das Erfordernis der Klarheit und Verständlichkeit der Informationen eine strenge Betrachtungsweise verlange; Ott, WRP 2003, 945, 946.

<sup>107</sup> OLG Hamburg, NJW-RR 2003, 985, 986 = MMR 2003, 105 mAnm Klute; OLG München, MMR 2004, 321, 322.

<sup>108</sup> BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 15, wonach die Schrift groß genug sein muss, damit sie gut lesbar ist; Haug, NJW 2015, 661, 664.

<sup>109</sup> OLG Hamburg, MMR 2012, 489; krit. BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 15: Die Schriftfarbe muss sich vom Hintergrund abheben.

<sup>110</sup> BGH, MMR 2007, 40; OLG München, MMR 2004, 36, 37; zust. Weidner, PharmR 2014, 241, 243; Lichtmecker, GRUR 2014, 523, 524; Ott, MMR 2007, 354, 357f.; Stichelbrock, GRUR 2004, 111, 115; Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, § 5 TMG Rn. 28f.; aA Wöitke, BB 2003, 2469, 2473; abl. für „Kontakt“ bei § 312c BGB aF OLG Karlsruhe, CR 2002, 682, 683 = WRP 2002, 849.

<sup>111</sup> AA OLG Karlsruhe, CR 2002, 682, 683; Schaefer, DuD 2003, 348, 352; wohl auch Ernst, GRUR 2003, 759, 760; Wöitke, NJW 2003, 871, 872.

<sup>112</sup> LG München I, GRUR-RR 2011, 75.

<sup>113</sup> KG, MMR 2007, 791; LG Hamburg, MMR 2007, 130; LG Traunstein, MMR 2005, 781; OLG Karlsruhe, WRP 2006, 1038, 1041; Hoeren/Sieber/Holznelgner/Föhlisch, 44. EL 2017, Teil 13.4 Rn. 77; Lorenz, VuR 2008, 321, 324; BeckOK InfoMedienR/Ott, § 5 TMG Rn. 19.

<sup>114</sup> OLG Hamm, MMR 2010, 29, 29f.; jurisPK-Internetrecht/Heckmann, Kap. 4.2 Rn. 140.

<sup>115</sup> S. dazu LG Stuttgart, MMR 2014, 674, 676.