

von Rechtsanwalt Felix Barth

Influencer: Privat-Account - die perfekte Tarnung?

Immer wieder Instagram-Influencer....hier hatte ein "Influencer" auf seinem privaten Account ein Produkt empfohlen bzw. darauf verlinkt, ohne den kommerziellen Zweck kenntlich zu machen. Und das, obwohl er eine geschäftliche Beziehungen zu dem beworbenen Unternehmen unterhalten hatte. Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Beschluss vom 28.06.2019, Az.: 6 W 35/19) sah darin eine unzulässige getarnte Werbung....

I. Privat auf Instagram - geht das?

Prolog: Das Problem ist durch zahlreiche Urteile, und deren breiten Darstellung in den Medien, mittlerweile bekannt: Influencer und Ihre Werbung bzw. Nicht-Werbung. Unstreitig ist dabei noch der eindeutige Fall: Influencer werben für Produkte und Dienstleistungen auf Instagram und erhalten hierfür im Gegenzug eine Vergütung. Sofern dies der Fall ist, handelt es sich um klassische Werbung, welche entsprechend kenntlich zu machen ist. Dabei ist es irrelevant, ob der Influencer einen Geldbetrag oder eine Sachleistung für die Darstellung des Produkts erhält, da jede kommerzielle Nutzung so ausgestaltet sein muss, dass diese für den Verbraucher erkennbar ist. So weit so gut. Komplexer und umstritten sind aber die Fälle, in denen es für den Influencer keine Gegenleistung gibt - es sich also mehr um eine angeblich persönliche Empfehlung handelt. Streitpunkt: Ist das wirklich nur eine persönliche Ansicht ohne wirtschaftliche Hintergedanken oder eine unzulässige Schleichwerbung. Letztere ist nach § 5a UWG unzulässig.

Im vorliegenden Fall nun ging es um einen sog. "Aquascaper" (= Gestalter von Aquarienlandschaften) - ob dieser als Influencer bezeichnet werden kann oder nicht sei mal dahingestellt. Jedenfalls ging es hier um Posts auf dessen privaten Instagram-account. Er hatte über seinen Account Aquarien, Aquarienzubehör und Wasserpflanzen präsentiert und entsprechend auf Produkte verlinkt. Dabei wurde mehrfach auf Wasserpflanzen eines Unternehmens verlinkt, dessen social-Media-account er betreute. Bei Klick auf das dargestellte Bild erschien der Name dieses Unternehmens oder die Marke des gezeigten Produktes. Bei weiterem Klick wurde der Nutzer auf den Instagram-account des besagten Unternehmens weitergeleitet. All dies ohne Kennzeichnung als Werbung. Das missfiel einem Wettbewerbsverein. Es wurde geklagt - auf Unterlassung. Da der Antrag erstinstanzlich abgewiesen wurde, ging es in die nächste Runde.

II. Privat - kann auch geschäftlich sein!

Das OLG Frankfurt gab nun dem Antragsteller Recht - wie folgt begründet:

Der kommerziellen Zweck der Handlung des Influencers wurde nicht kenntlich gemacht. Denn der Instagram-Account des Antragsgegners stellt nach Ansicht des Gerichts eine geschäftliche Handlung dar, auch wenn es sich um seinen privaten account handelt. Denn: Ein kommerzieller Zweck erfasst jedes Verhalten einer Person zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens, das mit der Förderung des Absatzes von Waren objektiv zusammenhängt. Da der Antragsgegner hier eine geschäftliche Beziehung zu dem verlinkten Unternehmen und dessen Produkten unterhielt, war der kommerzielle Zweck erfüllt. Zudem habe der Aquascaper nachweislich wohl Entgelte oder sonstige Vorteile für seine Posts erhielt. Letztlich alles Indizien, die für eine geschäftliche Handlung und gegen eine rein private Meinungsäußerung sprechen.

Also eine weitere Entscheidung zum leidigen Influencer-Thema. Werbung, keine Werbung? Weil es hier keine klaren Linien gibt, ist die Kasuistik entsprechend umfangreich. Und natürlich ist das va. auch für die Influencer selbst unbefriedigend, da es keine klaren Handlungsanleitungen gibt. Und so kommt es zu vielen Einzelfallentscheidungen: Wir hatten zu derartigen Influencer-Fällen etwa [hier](#), [hier](#) oder [hier](#) berichtet.

Was man als Grundsatz sagen kann: Wenn keine wirtschaftliche Motivation eines Dritten hinter dem Posting steckt, ist es auch keine Werbung. Hier mal ein paar Beispiele:

- Allgemeinbeiträge des Influencers, die von seiner Person oder Erlebtem handeln
- allgemeine journalistisch-redaktionelle Beiträge, die neutral gehalten sind und sich ggf. kritisch und in jedem Fall sachlich mit einem Produkt auseinandersetzen

Wer mehr zum Thema Influencer wissen will, dem sei unsere ausführliche [FAQ](#) empfohlen. Empfehlenswert in diesem Zusammenhang auch ein [Leitfaden](#) der Landesmedienanstalt.

Tipp für Mandanten der IT-Recht-Kanzlei: Wir haben das Thema Influencer schon länger auf dem Schirm - das sieht man an unseren zahlreichen Beiträgen zum Thema. Zudem stellen wir unseren Mandanten exklusiv einen [Mustervertrag](#) bei Kooperation mit Influencern zur Verfügung.

Autor:

RA Felix Barth

Rechtsanwalt und Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz