

ZAW | Am Weidendamm 1A | 10117 Berlin

Bundesministerium für  
Wirtschaft und Energie  
Referat IVA3

Per E-Mail:

[buero-via3@bmwi.bund.de](mailto:buero-via3@bmwi.bund.de)  
[Gesa.foerster@bmwi.bund.de](mailto:Gesa.foerster@bmwi.bund.de)

Zentralverband der deutschen  
Werbewirtschaft ZAW e.V.

---

Am Weidendamm 1A  
10117 Berlin  
+49 30 59 00 99-700 Telefon  
+49 30 59 00 99-722 Telefax  
zaw@zaw.de

23. August 2019

### **Verbändeanhörung zum Entwurf eines Vierten Gesetzes zur Änderung des Telemediengesetzes und zur Änderung weiterer Gesetze; Stellungnahme des ZAW**

Sehr geehrte Frau Förster,  
sehr geehrte Damen und Herren,

der ZAW bedankt sich zunächst für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Referentenentwurf für ein Viertes Gesetz zur Änderung des Telemediengesetzes und zur Änderung weiterer Gesetze (RefE 4. TMGÄndG).

Der Referentenentwurf sieht u.a. bei der **Begriffsdefinition von „kommerzielle Kommunikation“ im Telemediengesetz (TMG) eine Ergänzung des Ausnahmetatbestands des § 2 Nr. 5 b) TMG** vor. Danach soll auch die Übermittlung von *„Angaben durch natürliche Personen, die einen unmittelbaren Zugang zu Nutzerprofilen von weiteren natürlichen Personen bei Diensteanbietern ermöglichen, die unabhängig und insbesondere ohne finanzielle Gegenleistung oder sonstige Vorteile gemacht werden“* als solche keine kommerzielle Kommunikation darstellen.

Nach der Gesetzesbegründung hat dieser Zusatz lediglich klarstellenden Charakter und soll verhindern, dass sämtliche Verlinkungen von Influencern als solche in jedem Fall als kommerzielle Kommunikation eingestuft werden. Der ZAW erkennt den gesetzgeberischen Grundgedanken an, dass nicht allein aus einer Stellung als so genannter Influencer folgt, dass jegliches Tätigwerden einer solchen Person auf der von ihr gewählten Plattform eine kommerzielle Kommunikation darstellt. **Jedoch sollte die vorgeschlagene Ergänzung in § 2 Nr. 5 b) TMG-E nochmals kritisch hinterfragt werden im Hinblick auf ihre Tauglichkeit, zu mehr Klarheit auf dem Gebiet des Influencer-Marketing beizutragen.**

Der existierende – auf die so genannte E-Commerce-Richtlinie 2000/31/EG zurückgehende – Ausnahmetatbestand des § 2 Nr. 5 b) TMG nimmt bereits **absenderneutral** die Übermittlung von **Angaben** in Bezug auf Waren und Dienstleistungen oder das **Erscheinungsbild** eines Unternehmens, einer Organisation oder **Person** als solche, die unabhängig und insbesondere

ohne finanzielle Gegenleistung gemacht werden, vom Begriff der kommerziellen Kommunikation aus. Bei der speziellen Fallgruppe von unabhängigen Verlinkungen von natürlichen Personen auf Nutzerprofile anderer natürlicher Personen, die allein Gegenstand der beabsichtigten Konkretisierung in § 2 Nr. 5 b) TMG-E sein soll, handelt es sich nach unserer Auffassung jedoch um nichts anderes als um die Übermittlung von Angaben in Bezug auf das Erscheinungsbild einer Person. Soweit diese unabhängig und insbesondere ohne finanzielle Gegenleistung erfolgen, sind Verlinkungen von natürlichen Personen auf den Account anderer natürlicher Personen vom Wortlaut her und nach Sinn und Zweck **bereits von der existierenden Ausnahmeregelung des § 2 Nr. 5 b) TMG umfasst, so dass insoweit keine Regelungs- bzw. Schutzlücken erkennbar sind.**

Obwohl bisher noch keine höchstrichterlichen Entscheidungen vorliegen, lässt sich der bisherigen Rechtsprechung auch schon jetzt keine Tendenz entnehmen, die spezifische Fallgruppe der unentgeltlichen/vorteilslosen Verlinkung einer natürlichen Person auf das Nutzerprofil einer anderen natürlichen Person für sich genommen als kennzeichnungs-pflichtige Werbung zu qualifizieren. Wie in der Gesetzesbegründung unter Verweis auf das Urteil des KG Berlin vom 08.01.2019 (5 U 83/18) hervorgehoben wird, handelt es sich sogar bei Links von Influencern auf Unternehmensprofile nicht zwingend um kommerzielle Kommunikation.

Auf Grund der einseitigen Beschränkung auf Verlinkungen von natürlichen Personen kann die geplante Regelung jedoch zu Verunsicherung bei sonstigen Anbietern von Telemedien führen. Es sind keine sachlichen Gründe erkennbar, warum als solche nur unabhängige und unentgeltliche bzw. vorteilslose Verlinkungen von natürlichen Personen, nicht aber die von anderen Anbietern vom Begriff der kommerziellen Kommunikation ausgenommen sein sollen. **Sofern gleichwohl an einer Konkretisierung der Ausnahmeregelung des § 2 Nr. 5 b) TMG für unabhängige und unentgeltliche bzw. vorteilslose Links auf Nutzerprofile natürlicher Personen festgehalten wird, sollte diese – wie auch schon der Grundausnahmetatbestand des § 2 Nr. 5 b) TMG – jedenfalls absenderneutral formuliert werden.**

Wir wären Ihnen dankbar, wenn Sie unsere Anmerkungen in den weiteren Diskussionen berücksichtigen würden und stehen Ihnen für Rückfragen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Ines Nitsche

---

**Der Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft (ZAW)** ist die Dachorganisation von 45 Verbänden der am Werbegeschäft beteiligten Kreise. Er vertritt die Interessen der werbenden Unternehmen, des Handels, der Medien, der Werbeagenturen sowie der Werbeberufe und der Marktforschung. Er ist die gesamthafte Vertretung der Werbewirtschaft in Deutschland. Zur Dachorganisation gehören auch die zentralen Werbeselbstkontrolleinrichtungen in Deutschland: der Deutsche Werberat und der Deutsche Datenschutzrat Online-Werbung.

Der ZAW repräsentiert Investitionen in kommerzielle Kommunikation von rund 47 Mrd. Euro. Davon fließen 27 Mrd. Euro in die Werbung, inklusive 15,8 Mrd. Euro Netto-Werbeeinnahmen der Medien. Dazu kommen rund 20 Mrd. Euro weitere Formen kommerzieller Kommunikation wie Suchwortvermarktung, Sponsoring, Werbeartikel oder Direktwerbung. In Deutschland sind rund 900.000 Beschäftigte in den Arbeitsbereichen der Marktkommunikation tätig.

Werbung fördert Wirtschaftswachstum und Wohlstand, sie realisiert Innovationen und ist positiv mit der Qualität von Produkten verknüpft. Diese Zusammenhänge wurden 2016 erstmals in der umfassenden Studie von DIW Econ „Die ökonomische Bedeutung der Werbung“ empirisch-wissenschaftlich nachgewiesen. Auftraggeber waren ZAW und GWA.

Der ZAW setzt sich für die Freiheit der kommerziellen Kommunikation als einer unabdingbaren Voraussetzung für den im Interesse der Unternehmen und der Verbraucher liegenden unverfälschten und fairen Wettbewerb ein. Werbung und kommerzielle Kommunikation sind zugleich unverzichtbare Grundlage für die Finanzierung vielfältiger, unabhängiger Medien und somit ein wesentlicher Faktor für ein freiheitliches, demokratisches und verantwortungsbewusstes Gemeinwesen – in Deutschland wie auch in Europa.