

Nur rechtlich richtig ist auch sozial

-

Soziale Medien im unternehmerischen Einsatz

Inhaltsverzeichnis:

- I. Der Reiz der sozialen Medien – ein cleveres Marketing-Instrument?
- II. Der unternehmerische Auftritt bei Facebook & Co.: Darf ich das überhaupt?
 - 1. Die rechtlichen Rahmenbedingungen der sozialen Netzwerke
 - 2. Impressumspflicht
 - 3. Mein eigener Auftritt mit meinen Inhalten: Grenzenlose Freiheit?
 - a) Wie sieht es mit den eigenen Mitarbeitern aus?
 - b) Rechte am eigenen Bild
 - c) Sonderfall: Die Veröffentlichung von Mitarbeiterphotos
 - d) Das „Hausrecht“ Dritter und die sogenannte „Panoramafreiheit“
 - 4. Gut gemeint ist nicht immer nützlich: Wenn Mitarbeiter auf eigene Faust posten
 - 5. Zur Notwendigkeit sogenannter „Social Media Guidelines“
- III. Das Einbinden fremder Inhalte
 - 1. Die Zitierfreiheit, § 51 UrhG
 - 2. Creative Commons Lizenzmodelle
 - 3. Nutzergenerierte Inhalte – User Generated Content
 - 4. Exkurs: Mein Inhalt auf fremden Seiten: Unterlassung, Beseitigung, Auskunft, Schadensersatz
- IV, Der Auftritt steht – jetzt kann das „Werben“ losgehen
 - 1. Social Plugins und Facebook Fanpages
 - 2. Gewinnspiele über soziale Medien organisieren
 - a) Einschlägigkeit des Koppelungsverbot, § 4 Abs. 6 UWG
 - b) Die „Teilnahmebedingungen“
 - c) Sonderproblem: Gewinnspiele bei Facebook
 - 3. Kontaktverwaltung
- V. Meinungs- und Pressefreiheit vs. Persönlichkeitsrechte
 - 1. Meinungs- und Pressefreiheit
 - 2. Eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb
 - 3. Linkhaftung
- VI. Zu guter Schluss



I. Der Reiz der sozialen Medien – ein cleveres Marketing-Instrument?

Als Social Media werden alle Medien (Plattformen) verstanden, die die Nutzer über digitale Kanäle in der gegenseitigen Kommunikation und im interaktiven Austausch von Informationen unterstützen.¹

Diese Definition klingt etwas kompliziert, ist aber für den Nutzer der Sozialen Medien in der alltäglichen Praxis bekanntlich ganz einfach. In aller Regel muss er sich nur auf einer Plattform registrieren, um ein Nutzerprofil anzulegen und kann dann am Informationsaustausch teilnehmen. Obwohl das Grundprinzip hinter den Sozialen Medien das Gleiche ist, haben sich zahlreiche Plattformen gebildet, auf welchen Informationsaustausch zu völlig unterschiedlichen Zwecken erfolgt. Insoweit fallen unter dem Begriff der Sozialen Medien nicht nur Plattformen wie Facebook, ursprünglich als digitales Jahrbuch gedacht, der Kurznachrichtendienst Twitter, die Photo-Sharing-Plattform Instagram, die Video-Sharing-Plattform You-Tube, sondern auch z.B. Wikipedia als internationales Online-Lexikon.

Warum Soziale Medien so erfolgreich sind und welche Konsequenzen diese Erscheinungsform des Web 2.0 für unsere Gesellschaft hat, ist immer wieder Gegenstand der unterschiedlichsten Untersuchungen.² Soziale Medien scheinen uns Menschen als grundsätzlich kontaktfreudige Wesen besonders anzusprechen. Sie stillen die Neugier des Menschen auf das Leben der „anderen“ und bieten gleichsam eine unendliche Bühne zur Selbstdarstellung.³

Mittels Sozialer Medien ist es für den Nutzer möglich, sein ganz „eigenes“ und „individuelles“ Profil zu schaffen. Er postet über seine Interessen, sucht alte und gewinnt neue Freunde, tauscht Interessen aus und findet neue Interessensgebiete. Dabei entsteht nicht nur ein persönliches Profil, sondern auch ein Potpourri an Daten. Daten, die nicht nur für Freunde und mehr oder weniger flüchtige Bekannte von Interesse sind, sondern Daten, die auch gezielt wirtschaftlich genutzt werden können. Die Flut an Daten und Informationen in der digitalen Welt ist eine verlockende Basis für clevere neue Marketingstrategien. Zu einer cleveren Marketingstrategie gehört jedoch auch, dass sie auf Akzeptanz stößt und als ein positives Erlebnis durch den Nutzer empfunden wird. Noch nie war das Suchen, Finden und Teilen von Informationen so einfach und effektiv. Dass dabei nicht immer verbreitet wird, was auch verbreitet werden sollte, liegt bei der Geschwindigkeit des Web 2.0 auf der Hand.

Neben vielleicht streitbaren moralischen Grenzen, gibt es auch ganz klare rechtliche Grenzen, die zu beachten sind. Dass die anfängliche Leichtigkeit im Umgang mit dem Web 2.0 passé ist, zeigen das große Interesse der Aufsichtsbehörden für den Datenschutz an Social-Media-Plattformen⁴, die durch Edward Snowdens Enthüllungen entbrannte NSA-Affäre oder auch

¹ Vgl. Definition bei Wikipedia „Social Media“ unter http://de.wikipedia.org/wiki/Social_Media

² Aufschlussreich z.B. „The Social and Psychological Impact of Online Social Networking“ der Australien Psychological Society Ltd., zu finden unter <http://www.psychology.org.au/publications/inpsych/2010/december/social/>

³ Sehr interessant zur Bedeutung der „Sozialen Anerkennung“ Katrin Zeug in der Zeit-Online „Süchtig nach Anerkennung“ unter <http://www.zeit.de/zeit-wissen/2013/04/psychologie-soziale-erkennung>.

⁴ Allem voran das Unabhängige Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD)

Berichte über Schüler und Schülerinnen, die mit Stalking oder Schmähkritik in den sozialen Medien zu kämpfen haben.

Der richtige Umgang mit Sozialen Medien erfordert sowohl bei den Konsumenten als auch den Akteuren eine erhöhte *Medienkompetenz*. Eine solche Medienkompetenz ist jedoch nur erreichbar, wenn das Bewusstsein und das Verständnis vorhanden sind, dass hinter den digitalen Informationen, Freunden und Daten in der analogen Welt richtige Menschen stehen. Menschen, die mit Respekt behandelt werden möchten und die Rechte haben. Rechte, die auch in der digitalen Welt Fortbestand haben müssen.

II. Der unternehmerische Auftritt bei Facebook und Co.: Darf ich das überhaupt?

Facebook startete im Jahr 2004 als digitale Version des in den USA üblichen „Jahrbuches“.⁵ Erst mit der Zeit entwickelte sich das heute bekannte Soziale Netzwerk mit dem riesigen Interesse an den Daten seiner Mitglieder zu eigenen wirtschaftlichen Interessen. Die Frage, ob überhaupt Fremd- bzw. Eigenwerbung, an der Facebook selbst nicht unmittelbar mitverdient, erwünscht und rechtlich möglich ist, ist daher spätestens auf dem zweiten Blick nicht ganz abwegig.

Zur Frage des gewerblichen Nutzerprofils haben sich die Sozialen Netzwerke ganz unterschiedlich aufgestellt. Schließlich ist auch zu bedenken, ob – selbst wenn das Soziale Netzwerk der gewerblichen Nutzung gegenüber aufgeschlossen ist – überhaupt der deutsche Gewerbetreibende auf den zumeist internationalen Plattformen seinen rechtlichen Verpflichtungen nachkommen kann.

1. Die rechtlichen Rahmenbedingungen der Sozialen Netzwerke

Vielen Social-Media-Usern ist es unbekannt, dass die Profile nicht unbeschränkt für gewerbliche Zwecke genutzt werden dürfen. Zwar gibt es hier keine gesetzlichen Vorschriften, jedoch können die Betreiber der Sozialen Medien über ihre AGB entsprechende Vorgaben machen.

Bei Facebook heißt es z.B.: „Du wirst Deine persönliche Chronik nicht hauptsächlich für deinen eigenen kommerziellen Profit verwenden und wirst eine Facebook-Seite für solche Zwecke nutzen“.⁶ Die Facebook-Seite (früher Fan-Seite/Page) ist eigens für den unternehmerischen Auftritt vorgesehen und enthält im Übrigen auch viele Möglichkeiten, die dem „normalen“ Profil verschlossen sind.⁷ In aller Regel schließt Facebook selten Nutzer wegen eines Verstoßes gegen diese Vorgabe komplett aus, verlangt jedoch häufig die Umwandlung des Profils in eine Facebook-Seite.⁸

Auch Google+ hat lange Zeit Unternehmensprofile gelöscht, sieht jetzt jedoch auch eine Unternehmensseite vor.

⁵ Näheres hierzu bei Wikipedia unter „Facebook“ <http://de.wikipedia.org/wiki/Facebook>

⁶ Allgemeine Geschäftsbedingungen von Facebook, Stand 30.01.2015

⁷ Vgl. z.B. Grabs, Anne; Bannour, Karim-Patrick, „Follow me! Erfolgreiches Social-Media-Marketing mit Facebook, Twitter und Co.“, Bonn, 2. Auflage 2012, Seite 280 ff

⁸ Facebook-Seiten werden von den Aufsichtsbehörden für den Datenschutz enorm angegriffen. Vor allem das ULD (vgl. Fßn. 4) ist hier sehr aktiv und hat Klagen gegen Betreiber eingereicht. Bislang sprachen sich die Gerichte zu Gunsten der Betreiber aus, jedoch hat das ULD Revision beim BGH eingelegt

Soweit ersichtlich geht Twitter hier weniger streng und hält auch keine entsprechenden Klauseln in seinen AGB vor.

Soziale Netzwerke – wie Xing und LinkedIn – die auf das Vernetzen von geschäftlichen Kontakten ausgerichtet sind, enthalten keinerlei Beschränkungen, unterscheiden aber ebenfalls zwischen Profilen einzelner Personen und Unternehmensauftritten. Dieses dient vor allem der besseren Vernetzung der Personen mit einem bestimmten Unternehmen.

Grundsätzlich ist anzuraten, sich beim Anlegen eines Nutzerprofils die AGB des jeweiligen Anbieters auf diese Frage hin durchzusehen, um kontraproduktive Fehler zu vermeiden.

2. Die Impressumspflicht

Es hat sich mittlerweile herumgesprochen, dass der eigene gewerbliche Internetauftritt eines Impressums bedarf. Weniger geläufig ist bereits, auf welcher Rechtsgrundlage diese Verpflichtung beruht. Dieses ist nämlich der § 5 TMG.⁹ Eine Vorschrift, die man sich durchaus einmal zu Gemüte führen sollte. Gerade rechtliche Vorgaben werden gerne einmal im Internet ohne darüber zu reflektieren im Copy&Paste Verfahren von anderen Seiten übernommen.

Abgesehen von urheberrechtlichen Bedenken, wird dabei häufig übersehen, dass jeder Internetauftritt verschieden ist und auch die Impressumspflicht inhaltlich nicht für jeden gleich aussieht. Impressumspflichtig ist nur, wer *geschäftsmäßig* einen Internetauftritt unterhält. Das Gesetz redet vom Diensteanbieter.¹⁰ Nicht betroffen von der Impressumspflicht sind also rein privat unterhaltene Seiten, die lediglich der Darstellung privater Aktivitäten oder dem Austausch von Informationen unter Privatpersonen dienen.¹¹

Sobald eine Impressumspflicht besteht, sind neben Namen, Anschrift, E-Mail Adresse und ggf. Rechtsform und das Register, in welchem der Diensteanbieter eingetragen ist,¹² in manchen Fällen auch Angaben zur zuständigen Aufsichtsbehörde, einer Kammerangehörigkeit, zu den berufsrechtlichen Regelungen und der Verleihung einer bestimmten Berufsbezeichnung zu machen. Vor allem Freiberufler sind mit dieser erweiterten Impressumspflicht konfrontiert.

Ein weit verbreiteter Irrtum ist, dass im Impressum die Steuernummer angegeben werden müsste. Hierzu sollte man sich die betreffende Vorschrift einmal genau

⁹ Die Impressumspflicht war früher in § 6 TDG verankert. Diese Vorschrift gibt es nicht mehr, dennoch findet man nicht selten im Internet noch Impressen, die auf diese Vorschrift verweisen. Ein Fehler, der zu Abmahnungen führen kann

¹⁰ § 2 Nr. 1 TMG definiert diesen folgendermaßen: „Diensteanbieter ist jede natürliche oder juristische Person, die eigene oder fremde Telemedien zur Nutzung bereithält oder den Zugang zur Nutzung vermittelt; bei audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf ist Diensteanbieter jede natürliche oder juristische Person, die die Auswahl und Gestaltung der angebotenen Inhalte wirksam kontrolliert“

¹¹ Allerdings sind die Grenzen fließend. Je nachdem, wie groß die Reichweite eines Internetauftritts ist, kann auch aus einer ursprünglich rein privaten Internetseite schnell eine Seite werden, die der Impressumspflicht unterliegt

¹² Handels-, Vereins-, Partnerschafts- oder Genossenschaftsregister

durchlesen. § 5 Abs. 1 Nr. 6 TMG regelt, dass „in Fällen, in denen sie eine Umsatzsteueridentifikationsnummer nach § 27a des Umsatzsteuergesetzes oder eine Wirtschafts-Identifikationsnummer nach § 139c der Abgabenordnung besitzen“ diese im Impressum anzugeben ist. Die Vorschrift verpflichtet also diejenigen, die eine Umsatzsteuer- oder Wirtschafts-Identifikationsnummer haben, eine solche auch im Impressum anzugeben. Diese Vorschrift verpflichtet aber nicht dazu, sich eine dieser Nummern beschaffen zu müssen oder gar die (Einkommens-)Steuernummer ins Impressum aufzunehmen.¹³

Es stellt sich nunmehr die Frage, ob auch im Rahmen eines Social-Media-Auftritts, also z.B. auf einer Facebook-Fanseite Impressumsangaben getätigt werden müssen. Zwischenzeitlich lautet die, auch von Gerichten bestätigte, herrschende Meinung „ja“. Auch das Betreiben eines Social-Media-Auftritts stellt für Unternehmer einen geschäftsmäßigen Auftritt in einem Telemedium dar. Die rechtlichen Vorgaben sind jedoch auch im Rahmen des Social-Media-Auftritts die gleichen, wie diejenigen für das Betreiben einer eigenen Homepage. Es greift § 5 TMG, der in seinem Absatz 1 vorgibt, dass die Informationen gemäß dieser Vorschrift

- leicht erkennbar
- unmittelbar erreichbar
- ständig verfügbar

zu halten sind. Was dieses genau bedeutet, hat die Rechtsprechung entschieden. Zum einen muss eine Bezeichnung gewählt werden, unter welcher der Nutzer diese Angaben erwartet. Dieses sind vor allem die Bezeichnungen „Impressum“ und „Kontakt“.

In der Social-Media-Welt stoßen wir jedoch genau an dieser Stelle schon auf die ersten Probleme. Viele Social-Media-Plattformen sehen für ein Impressum überhaupt keinen Raum vor. Inwieweit ein Impressum rechtlich richtig integriert werden kann, ist größtenteils rechtlich – nach wie vor – unklar. Zwar werden verschiedene Lösungen derzeit propagiert, doch einige von ihnen wurden bereits vereinzelt von Gerichten für nicht ausreichend im Sinne des § 5 TMG erachtet.

Im Rahmen dieser Ausführungen kann nur auf einige der größten und gängigsten Social-Media-Anbieter eingegangen werden:

- Facebook: Am häufigsten ist hier die Lösung gewählt, das Impressum unter Info abzubilden oder auf die eigene Homepage zu verlinken
- Twitter: Häufig gewählte Lösung ist das Einbetten eines Links zum Impressum der eigenen Homepage unter den „Profilinformationen“
- Google+: Bei Google+ finden sich die Impressumsangaben häufig unter Info, Kontaktinformationen. Auch hier zumeist als Link zur eigenen Homepage ausgestaltet

¹³ Dieses sollte man auch tunlichst unterlassen, da diese gleichfalls die Nummer ist, mit der Sie sich bei Rückfragen am Finanzamt identifizieren. Bei Veröffentlichung dieser Nummer, könnte jeder beliebige Dritte diese nutzen, um unrechtmäßig Informationen zu erfragen, auch wenn zu hoffen ist, dass die Finanzämter in der Regel nicht nur nach der Steuernummer fragen, bevor sie Auskunft geben

- Xing: Xing hält seit geraumer Zeit eine eigene Rubrik für das Impressum vor. Füllt man diese aus, erscheint das Impressum aktuell im oberen Bereich der Seite rechts

Ferner darf das Impressum von *jeder* Seite nicht mehr als *zwei Klicks* entfernt sein. Bei den herkömmlichen Homepages behilft man sich zumeist mit einem Link, der in jeder Seite statisch integriert ist. Dieses kann bei einem Social-Media-Auftritt schwierig werden. Insbesondere bei sehr umfangreichen Impressumsangaben (z.B. bei Freiberuflern) hat man das Problem, dass oft nicht genug Platz für ein ausführliches und vollständiges Impressum da ist. Da die Zweiklicklösung auch hier Anwendung findet und § 5 TMG nur bestimmt, dass die Informationen vorzuhalten sind, aber nicht „wo“, ist es auch möglich und gerade bei ausführlichen Impressen empfehlenswert, dass vom Social-Media-Auftritt auf das Impressum der eigenen Homepage verlinkt wird.¹⁴

Es ist jedoch darauf aufmerksam zu machen, dass in diesem Bereich viel noch im Argen liegt. Das OLG Düsseldorf entschied mit Urteil vom 13.08.2013 (Az: I-20 U 75/13) zur Vorhaltung eines Links bei Facebook unter „Info“: „Das ist unzureichend, da die Bezeichnung ‚Info‘ dem durchschnittlichen Nutzer nicht ausreichend verdeutlicht, dass hierüber – auch – Anbieterinformationen abgerufen werden können. Zweck der Informationspflichten über Identität, Anschrift, Vertretungsberechtigten und Handelsregistereintragung ist es, dass der Unternehmer den Verbraucher klar und unmissverständlich darauf hinweist, mit wem er in geschäftlichen Kontakt tritt. Die erforderlichen Informationen müssen deshalb unter anderem leicht erkennbar sein. Befinden sich die erforderlichen Angaben nicht auf der Startseite gehört hierzu, dass der Anbieter für weiterführende Links Bezeichnungen wählt, die verständlich sind und sich dem Nutzer ohne Weiteres erschließen. Diesen Anforderungen genügen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Begriffe ‚Kontakt‘ und ‚Impressum‘, da – so die Begründung – dem durchschnittlich informierten Nutzer des Internets mittlerweile bekannt sei, dass mit den Begriffen ‚Kontakt‘ und ‚Impressum‘ Links bezeichnet würden, über die der Nutzer zu einer Internetseite mit den Angaben zur Anbieterkennzeichnung gelange. [...] Anders verhält es sich mit ‚Info‘ als Abkürzung für ‚Informationen‘. Die Palette der auf einem Facebook-Auftritt erwartbaren Informationen ist groß.“ Dieses Urteil sorgt für erhebliche Rechtsunsicherheit. Auf die ebenfalls streitgegenständliche Frage, ob ein Link zur Homepage (nicht Impressumsseite) der Webseite reicht, ging das OLG Düsseldorf nicht mehr ein. Hiervon ist jedoch abzuraten.

Nachdem Xing mittlerweile eine eigene Rubrik für das Impressum vorhält und nach anfänglicher Kritik diese auch vom unteren Ende der Seite nach weiter oben gesetzt hat,¹⁵ besteht bei Facebook oder Twitter beispielsweise immer noch keine

¹⁴ Hierzu näher Ulbricht, Carsten in „Social Media und Recht“, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 17

¹⁵ Zur alten Situation bei Xing entschied das LG Stuttgart, Urteil vom 27.06.2014 (Az: 11 O 51/14), dass die vorgegebene Impressumsrubrik zu versteckt gehalten sei, weshalb viele Anbieter dazu übergegangen waren ihr Impressum in der Rubrik Portfolio anzugeben, es als solches zu bezeichnen und das Portfolio als Startseite zu wählen

Möglichkeit ein eigenes Impressum einzustellen.¹⁶ Schlussfolgerung aus den Vorgaben des OLG Düsseldorf wird sein, dass man zwar weiterhin die Rubrik „Info“ nutzen muss, jedoch dort keinen unkommentierten Link positionieren sollte, sondern diesen tatsächlich mit Impressum zu benennen hätte. Dieser Link sollte sodann idealerweise direkt auch auf die Impressumsseite der Homepage führen. Eine gesonderte, werbewirksame Verlinkung die Startseite der eigenen Homepage unter Info steht zusätzlich im Übrigen nichts im Wege.

Zu berücksichtigen ist ferner bei einigen Anbietern der § 55 Abs. 2 Rundfunkstaatsvertrag (§ 55 RStV), welcher bestimmt, dass ein „inhaltlich Verantwortlicher“ im Sinne dieser Vorschrift zu benennen ist, wenn das Folgende nach dem Gesetzeswortlaut zutrifft:

„Anbieter von Telemedien mit journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten, in denen insbesondere vollständig oder teilweise Inhalte periodischer Druckerzeugnisse in Text oder Bild wiedergegeben werden, haben zusätzlich zu den Angaben nach den §§ 5 und 6 des Telemediengesetzes einen Verantwortlichen mit Angabe des Namens und der Anschrift zu benennen. Werden mehrere Verantwortliche benannt, so ist kenntlich zu machen, für welchen Teil des Dienstes der jeweils Benannte verantwortlich ist. Als Verantwortlicher darf nur benannt werden, wer

1. seinen ständigen Aufenthalt im Inland hat,
2. nicht infolge Richterspruchs die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter verloren hat,
3. voll geschäftsfähig ist und
4. unbeschränkt strafrechtlich verfolgt werden kann.“

Die wenigsten Internetauftritte oder Social-Media Accounts weisen journalistisch-redaktionelle Qualität auf. Die Grenze kann aber bereits bei einem Blogger überschritten sein, so dass im Zweifel bei Artikeln, die der Qualität nach journalistischen Artikeln nahekommen, ein inhaltlich Verantwortlicher benannt werden sollte.

3. Mein eigener Auftritt mit meinen Inhalten: Grenzenlose Freiheit?

Das Urheberrecht sieht grundsätzlich, aber nicht uneingeschränkt, Schutzrechte für Texte, Bilder, Videos und Tonaufnahmen vor. Grundsätzlich ist bei der Einbettung fremder „Werke“ daran zu denken, dass ein Dritter an diesen Urheberrechte zumindest haben könnte. Hierzu bedarf es in Deutschland auch keiner besonderen Deklaration, z.B. durch den Vermerk „Copyright by“ © oder durch entsprechende Klauseln in den beliebten Disclaimern.

Am sichersten steht man sich also, wenn eigene Texte, Bilder usw. verwandt werden. Jedoch auch hierbei gilt es einige Spielregeln und Grenzen zu beachten. Denn nicht alles, was man selbst erzeugt, darf auch veröffentlicht werden. Und schließlich stellt sich die Frage, ob man tatsächlich selbst erzeugt hat.

¹⁶ Sehr informativ hierzu auch Pießkalla, Michael „Zur Reichweite der Impressumspflicht in sozialen Netzwerken“ in ZUM 2014, Seite 368-374

Das UrhG unterscheidet die Urheberpersönlichkeitsrechte und die Verwertungsrechte an einem Werk.

Zu den Urheberpersönlichkeitsrechten gehört das Veröffentlichungsrecht (§ 12 UrhG), das Recht auf namentliche Nennung (§ 13 UrhG) und das Recht eine Entstellung des Werkes zu verhindern (§14 UrhG).

Die Verwertungsrechte umfassen das Vervielfältigungsrecht (§16 UrhG), das Verbreitungsrecht (§ 17 UrhG) und das Ausstellungsrecht (§ 18 UrhG). Daneben gibt es noch das Recht der öffentlichen Wiedergabe (§§ 19-20 UrhG).

a) Wie sieht es denn z.B. mit den eigenen Mitarbeitern aus?

Gemäß § 7 UrhG ist Urheber Schöpfer des Werkes. Schöpfer des Werkes ist jedoch stets die konkrete Person, die ein Werk geschaffen hat.

Dieses ist demnach nicht das Unternehmen, die Stiftung, der Auftraggeber oder Arbeitgeber, sondern vielmehr die schaffenden Personen, also die Mitarbeiter.

Dieses kann im Unternehmen durchaus zu rechtlichen Konflikten führen, da zwar nach dem Gesetz die Mitarbeiter Urheber sind, aber den wirtschaftlichen Nutzen aus dem Werk das Unternehmen ziehen will. Im Bereich des Social-Media ist das Problem zwar etwas entschärft, jedoch kann es hier durchaus auch Konflikte geben. Verlässt ein Social-Media-Manager das Unternehmen, könnte er eventuell auf die Idee kommen, dass seine Beiträge (Texte, Photos usw.) gelöscht werden müssen.

Das Urhebergesetz sieht daher eine Spezialvorschrift vor, § 43 UrhG „Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen“. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass durch diese Vorschrift tatsächlich nur Arbeitnehmer erfasst sind.¹⁷

§ 43 UrhG sieht vor, dass die Nutzungsrechte (und Veröffentlichungsrechte) dem Arbeitgeber eingeräumt werden, wenn das Werk in Erfüllung der Verpflichtungen aus einem Arbeits- oder Dienstverhältnis geschaffen hat, soweit sich aus dem Inhalt oder dem Wesen des Arbeits- oder Dienstverhältnisses nichts anderes ergibt.

Ausschlaggebend sind hier die objektiven Umstände und nicht der subjektive Wille des Arbeitnehmers. Demnach unterliegen Werke, die objektiv in Erfüllung des im Arbeitsvertrags festgelegten Aufgabengebiets entstanden sind dem § 43 UrhG, und zwar auch dann wenn sie in der Freizeit entstanden sind.¹⁸

Gibt es also keine individuelle Vereinbarung zu den Nutzungsrechten im Arbeitsvertrag oder entsprechende tarifvertraglichen Regelungen oder

¹⁷ Auf die schwierige Frage, wann freie Mitarbeiter als Arbeitnehmer zu qualifizieren sind, kann im Rahmen dieser Ausführungen nicht eingegangen werden. Man sollte jedoch im Hinterkopf behalten, dass es hier durchaus Abgrenzungsschwierigkeiten geben kann. Ausführlich zur Problematik Schrickler/Loewenheim, Urheberrecht, München, 4. Auflage 2010, § 43 UrhG, RN 10 ff

¹⁸ Vgl. Schrickler/Loewenheim, Urheberrecht, München, 4. Auflage 2010, § 43 UrhG, RN 23 ff

Betriebsvereinbarungen ist anhand der folgenden Kriterien auszulegen, ob die Nutzungsrechte an einem Werk der Arbeitnehmer oder Arbeitgeber inne hat:¹⁹

- Betriebliche Funktion des Arbeitnehmers
- Berufsbild
- Verwendbarkeit für den Arbeitgeber
- Branchenüblichkeit

Hierbei gilt, dass mit der Lohnzahlung grundsätzlich auch die Nutzungsrechte und Veröffentlichungsrechte am Werk mitabgegolten sind.²⁰

Im Falle des Social-Media-Managers mit Festanstellung würde also gelten, dass er für alles, was er zu Gunsten seines Arbeitgebers bloggt, twittert usw. die Nutzungsrechte dem Arbeitgeber einräumt. Dieses gilt gleichfalls für Texte (mit schöpferischer Höhe) als auch für Fotos oder Videos, und zwar auch dann, wenn diese in der Freizeit entstehen.

Probleme tauchen dann auf, wenn ein Mitarbeiter außerhalb des eigentlichen Aufgabenkreises tätig wird. Hier wird eine Bewertung des Einzelfalles notwendig werden, insbesondere hinsichtlich der Vergütungsfrage. Zu denken wäre hier z.B. an einem Lageristen, der nebenher die Facebook-Seite des Unternehmens betreut.

Grundsätzlich ist jedoch zu empfehlen, dass bei Berufsbildern, bei denen urheberrechtlich geschützte Werke entstehen können, entsprechende individualvertragliche Klauseln in den Arbeitsvertrag aufgenommen werden. Erst recht sollten individuelle Regelungen in Verträgen mit Freien Mitarbeitern, Subunternehmern und sonstigen Dienstleistern getroffen werden, auf die § 43 UrhG keine Anwendung finden kann. Bei dem oben genannten Beispiel des Lageristen könnte eine entsprechende Zusatzvereinbarung zum Arbeitsvertrag geschlossen werden, um Streitigkeiten zu vermeiden.

Ein weiteres Problem in diesem Bereich ist, wem eigentlich der Social-Media-Account gehört. Dieses ist vor allem bei Accounts von Xing und LinkedIn interessant, über welche nicht unerheblich Geschäftskontakte durch die Mitarbeiter verwaltet werden. Verlässt nunmehr ein Mitarbeiter das Unternehmen, stellt sich die Frage, ob er diesen Account mit den Kontakten mitnehmen darf, schlimmstenfalls zur Konkurrenz.

Das Arbeitsgericht Hamburg (Urteil vom 24.01.2013, Az: 29 Ga 2/13) hatte einen Fall zu entscheiden, in welchem der Arbeitgeber seine ehemalige Mitarbeiterin auf Unterlassen in einem Einstweiligen Verfügungsverfahren verklagt hatte, diverse Kontakte bei Xing für sich oder Dritte zu verwenden.

¹⁹ Vgl. Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, München, 4. Auflage 2010, § 43 UrhG, RN 22 ff

²⁰ Vgl. Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, München, 4. Auflage 2010, § 43 UrhG, RN 64 ff, 73 ff.

Es handelte sich bei diesen Kontakten um führende Ansprechpartner von Kunden der Arbeitgeberin. Diese Kontakte hielt die Arbeitgeberin für Geschäftsgeheimnisse. Das Xing-Profil war das einzige Social-Media-Profil der ehemaligen Arbeitnehmerin und diente in nicht unerheblichem Maße auch der Pflege von Privatkontakten. Das Arbeitsgericht Hamburg entschied folgendermaßen: „Die Beklagte hat sich nicht gemäß § 17 Abs. 2 Nr. 2 UWG ein Geschäftsgeheimnis der Klägerin unbefugt verschafft oder gesichert oder ein auf diese Weise erlangtes Geschäftsgeheimnis unbefugt verwertet oder jemanden mitgeteilt. [...] Kundendaten eines Unternehmens können ein Geschäftsgeheimnis darstellen, wenn sie Kunden betreffen, zu denen bereits eine Geschäftsbeziehung besteht und die daher auch in Zukunft als Abnehmer der angebotenen Produkte oder Dienstleistungen in Frage kommen. Dabei darf es sich nicht lediglich um Angaben handeln, die jederzeit ohne großen Aufwand aus allgemein zugänglichen Quellen erstellt werden können. Auch auf Xing-Profilen gespeicherte Kundendaten können Geschäftsgeheimnisse eines Arbeitgebers des diese Daten speichernden Arbeitnehmers sein. Die Klägerin hat aber nicht glaubhaft gemacht, dass es sich bei den im Xing-Nutzerprofil der Beklagten gespeicherten, im Verfügungsantrag genannten Daten um Kundendaten der Klägerin im Sinne des Geschäftsgeheimnisbegriffs gemäß § 17 Abs. 2 Nr. 2 UWG handelt. Dafür müssten die Kontaktaufnahmen über Xing, die zur Speicherung dieser Daten geführt haben, im Rahmen der geschäftlichen Tätigkeit erfolgt sein. Private Kontaktaufnahmen gehören nicht dazu.“

Ob der Arbeitgeber Ansprüche auf ein Profil hat oder andere Rechte geltend machen kann (z.B. Löschen einzelner Datensätze, Kommunikationen), hängt von vielen Faktoren ab. Hierzu gehört der Gesamteindruck, das Einbinden von Logos oder das Benennen von Kontaktpersonen. Agiert der Mitarbeiter im Interesse des Unternehmens, ist es dann auch unerheblich, ob das Profil möglicherweise nur in der Freizeit gepflegt wird.²¹

Insbesondere, wenn der Arbeitgeber die Mitgliedschaften in den sozialen Netzwerken bezahlt, ist davon auszugehen, dass er auch ein Recht auf Herausgabe des Accounts durch Übermittlung der Zugangsdaten hat. Allerdings ist dem Arbeitnehmer zuzugestehen, dass dieser vor Herausgabe private Daten und Kommunikationen – die sich in der Regel kaum vermeiden lassen (z.B. Kontakte zu Schul- und Studienfreunden) – herauslöschen darf.²² Eine weniger eingreifende Maßnahme wäre, dass nur einzelne Geschäftskontakte und Gesprächsverläufe herausgegeben werden, wenn diese notwendig sind für das wirtschaftliche Fortkommen des Betriebs.²³ Die Rechtsprechung ist zu diesem Themenbereich noch sehr lückenhaft, obwohl

²¹ Vgl. ausführlich auch Elke Spanner, Hilfe mein Boss klaut mir meine Freunde, Spiegel-Online vom 04.02.2015 (<http://www.spiegel.de/karriere/berufsleben/soziale-netzwerke-wann-gehoren-facebook-freunde-dem-chef-a-1012782.html>)

²² Oberwetter, Christian, Soziale Netzwerke im Fadenkreuz des Arbeitsrechts, NJW 2011, Seite 417 ff.

²³ Vgl. Oberwetter, Christian, Soziale Netzwerke im Fadenkreuz des Arbeitsrechts, NJW 2011, Seite 417 ff.

sich bereits eine gewisse Richtung im oben benannten Sinne abzeichnet. In Zukunft ist es daher wichtig, dass im Unternehmen das Thema angesprochen wird, um später böse Überraschungen für beide Seiten zu vermeiden. Sind soziale Medien bedeutend für das Unternehmen – z.B. bei Marketingagenturen – sollten auch arbeitsvertragliche Regelungen oder Betriebsvereinbarungen, ggf. unter Hinzuziehung des Betriebsrates – getroffen werden.

b) Rechte am eigenen Bild

Häufig übersehen wird, dass das Urheberrecht nicht alleine darüber entscheidet, ob ein Bild veröffentlicht werden darf oder nicht. Zwar ist ein Photograph unstreitbar der Urheber an einem Bild und hat grundsätzlich die Nutzungsrechte an diesem Bild inne, jedoch kann dieses Recht mit Rechten Dritter kollidieren. Allem voran das sogenannte „Recht am eigenen Bild“.

Geregelt ist dieses in Deutschland im Kunsturhebergesetz. § 22 KunstUrhG bestimmt: „Bildnisse dürfen nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Die Einwilligung gilt im Zweifel als erteilt, wenn der Abgebildete dafür, dass er sich abbilden ließ, eine Entlohnung erhielt. [...]“

Verstöße gegen das Recht am eigenen Bild sind häufig im Internet zu finden, insbesondere auf Photo-Sharing-Plattformen, wie z.B. Instagram. Das Veröffentlichen eines Photos z.B. zweier Frauen als Bildmittelpunkt vor dem Brandenburger Tor verstößt gegen das Recht am eigenen Bild, wenn nicht zuvor eine Einwilligung eingeholt wurde.

§ 23 KunstUrhG kennt jedoch auch Ausnahmen für das Einwilligungserfordernis. Explizit sind dieses:

- Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte
- Bilder, auf denen die Personen nur als Beiwerk neben einer Landschaft oder sonstigen Örtlichkeit erscheinen
- Bilder von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen, an denen die dargestellten Personen teilgenommen haben
- Bildnisse, die nicht auf Bestellung angefertigt sind, sofern die Verbreitung oder Schaustellung einem höheren Interesse der Kunst dient.

Erlaubt ist es z.B. ein Foto der Bundesminister vor dem Brandenburger Tor zu veröffentlichen oder ein Bild des Brandenburger Tors, auf denen neben dem Tor selbst unkenntlich klein, unzählige Touristen zu sehen sind. Ebenfalls erlaubt ist es die eine Demonstration abzubilden und zu veröffentlichen, auch wenn dort einzelne Personen neben den Plakaten erkennbar sind. Schwierig wird es bei den Abgrenzungsfällen zum Kriterium „höheres Interesse der



Kunst“. Auf diese Vorschrift sollte der Hobbyphotograph jedenfalls nicht vertrauen. Hier wird es sich letztlich um Einzelfallentscheidungen und eine individuelle Interessenabwägung zwischen dem „Recht am eigenen Bild“ als Ausfluss des grundsetzlich geschützten Persönlichkeitsrechts und der ebenfalls grundrechtlich geschützten Kunstfreiheit handeln.

Näher eingegangen werden soll im Rahmen dieser Ausführungen auf die Ausnahmeregelung für „Personen der Zeitgeschichte“. Dieses Thema hat in der Vergangenheit zu zahlreichen Konflikten und zu sehr viel Rechtsprechung geführt. Zunächst stellt sich die Frage, wer eine Person der Zeitgeschichte ist und schließlich diejenige, wieviel Privatsphäre auch solchen Personen zuzugestehen ist. Die aktuelle Rechtsprechung ist von den Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte geprägt²⁴ Es kommt demnach vor allem darauf an, ob die betroffene Person in der Öffentlichkeit steht und die Bilder zu einer Diskussion im allgemeinen Interesse (und nicht nur aus bloßer Neugier) betragen würden.

Eines der letzten Urteile in diesem Zusammenhang hatte die Veröffentlichung von Urlaubsphotos zum Gegenstand, auf denen Caroline von Hannover zu sehen war.²⁵ Gegenstand waren Photos aus einem Urlaub von Caroline von Hannover, die mit ihrer Familie in einer privaten Villa in Kenia verweilte. Der Artikel beschrieb jedoch nicht das Urlaubstreiben der Familie, sondern die Tatsache, dass die Villa ebenso wie andere Villen Prominenter gelegentlich an Dritte vermietet würde. Der deutsche Instanzenzug endete mit dem Ergebnis, dass die Veröffentlichung der Photos dem Verlagshaus im Sinne der Pressefreiheit zugestanden worden war. Der EGMR entschied folgendermaßen: „Im vorliegenden Fall muss geprüft werden, ob der erforderliche angemessene Ausgleich zwischen dem nach Art. 8 EMRK garantierten Recht der Beschwerdeführerin auf Achtung ihres Privatlebens und dem in Art. 10 EMRK garantierten Recht des Verlags auf Freiheit der Meinungsäußerung hergestellt worden ist. [...] Der Gerichtshof hat in seinen Urteilen Axel-Springer-AG/Deutschland und von Hannover/Deutschland Nr. 2 die Kriterien für die Abwägung des Rechts auf Achtung des Privatlebens und des Rechts auf freie Meinungsäußerung wie folgt zusammengefasst: Beitrag zu einer Diskussion allgemeinen Interesses, Bekanntheitsgrad des Betroffenen und Gegenstand des Berichts, vorheriges Verhalten des Betroffenen, Inhalt, Form und Folgen der Veröffentlichung und bei Fotos, wie sie aufgenommen worden sind. Der BGH hat seine Rechtsprechung nach dem Urteil des Gerichtshofs von 2004 in Sachen von Hannover/Deutschland geändert und der Frage besondere Bedeutung beigemessen, ob die Berichterstattung zu einer Diskussion mit Sachgehalt beiträgt und über die Befriedigung der

²⁴ Auf die mittlerweile rechtshistorischen Figuren der „relativen“ und „absoluten“ Personen der Zeitgeschichte soll an dieser Stelle nicht mehr eingegangen werden. Wer Interesse an dieser Thematik hat, findet z.B. im Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, München, 4. Auflage 2010, §60 RN 23 ff. tiefere Ausführungen.

²⁵ Die Entscheidung wird auch „Caroline von Hannover Nr. 3“ genannt. EGMR Urteil vom 19.09.2013 (Az 8772/10).

öffentlichen Neugier hinausgeht. Das BVerfG hat diesen Ansatz bestätigt [...]“ Schließlich gesteht der EGMR zu: „Das BVerfG und der BGH haben hervorgehoben, die Berichterstattung habe darauf abgezielt, einen Trend bekannter Persönlichkeiten zu offenbaren, ihre Ferienwohnungen zu vermieten, und dass dieses Verhalten die Leser zu Überlegungen veranlassen und somit zu einer Diskussion allgemeinen Interesse beitragen könne. [...] Folglich kann nicht behauptet werden, der Artikel sei nur Vorwand gewesen, um das Foto zu veröffentlichen, und es habe nur eine künstliche Beziehung zwischen den beiden gegeben.“

Die Rechtsprechung des EGMR, die nunmehr auch die deutsche Rechtsprechung zunehmend prägt, stößt in der rechtswissenschaftlichen Literatur teilweise auf sehr große Kritik. So wird angeführt, dass die Rechte Prominenter zu Gunsten des Interesses der Öffentlichkeit stark limitiert worden wären. Für den Umgang im Social-Media-Bereich sollte man sich merken, dass wirklich sicher eine Veröffentlichung nur dann ist, wenn eine Einwilligung vorliegt. Nachdem diese von Prominenten häufig nur schwierig einzuholen ist, sollte darauf geachtet werden, dass das Photo in einem Zusammenhang mit der Berichterstattung steht und der Artikel soviel Gehalt hat, dass er zu einer öffentlichen Diskussion beitragen kann, die über eine reine Stillung der Neugier hinausgeht. Treten Prominente bei Benefizveranstaltungen, öffentlichen Reden usw. auf, wird man eher auf eine Einwilligung verzichten können als wenn ein Photo durch die Hecke geschossen wurde und thematisiert, welche Bikini-Trends in der High Society zu beobachten sind.

c) **Sonderfall: Die Veröffentlichung von Mitarbeiterphotos**

Ein ganz anderes Thema an dieser Stelle, welches aber für den Social-Media-Bereich in Unternehmen von großer Bedeutung ist, ist die Frage, ob Photos von Mitarbeitern veröffentlicht werden dürfen. Auch hier gilt, dass das Persönlichkeitsrecht der einzelnen Mitarbeiter grundsätzlich zu respektieren ist. Widerspricht ein Mitarbeiter von Anfang an der Veröffentlichung seines Photos auf der Webseite, so ist dieses Verlangen zu berücksichtigen. Für den Fall, dass der Mitarbeiter zunächst einer Veröffentlichung zustimmt oder jedenfalls nicht widerspricht, später aber (evt. wegen Ausscheidens aus dem Unternehmen) seine Einwilligung widerruft, ist nach der Rechtsprechung eine Interessenabwägung vorzunehmen. Grundsätzlich überwiegt zwar das Recht am eigenen Bild, jedoch läge eine Entfernung eines Gruppenphotos z.B. außer Verhältnis. Vielmehr ist der Arbeitgeber nur zur Unkenntlichmachung (Verpixelung, Schwärzung etc.) verpflichtet.²⁶

Eine weitere Erleichterung stellt dar, dass der Arbeitgeber zur Veröffentlichung der Photos nicht in jedem Fall eine (schriftliche) Einwilligung

²⁶ Vgl. ArbG Frankfurt, Urteil vom 20.06.2012 (Az 7 Ca 1649/12) mitgeteilt durch Haufe-Online-Redaktion, 28.05.2013, „Mitarbeiterphotos im Netz und Persönlichkeitsrecht“ unter http://www.haufe.de/recht/weitere-rechtsgebiete/allg-zivilrecht/mitarbeiterfotos-im-netz-und-das-recht-am-eigenen-bild_208_178514.html

benötigt, sondern auch ein fehlender Widerspruch des Mitarbeiters bei Kenntnis von der Veröffentlichung genügen kann.²⁷

Da letztlich eine Verpixelung oder sonstige Unkenntlichmachung von Mitarbeitern allerdings nicht sehr schön ist, sollte auch hier möglichst arbeitsvertraglich oder mittels einer Zusatzvereinbarung individuell vereinbart werden, inwieweit und wie lange der Arbeitgeber ein Photo des betroffenen Mitarbeiters für eigene Zwecke verwenden darf.

In einem recht neuen Urteil hat das BAG zudem verlangt, dass ein ehemaliger Arbeitnehmer, der ursprünglich schriftlich einer nicht beschränkten Verbreitung eines Werbefilms zugestimmt hat, nicht später ohne plausiblen Grund der weiteren Nutzung widersprechen kann (BAG-Pressemitteilung vom 19.02.2015).

d) Das „Hausrecht“ Dritter und die sogenannte „Panoramafreiheit“²⁸

Nicht nur das ungefragte „Veröffentlichen von Photos Dritter“ kann zu Unterlassungsansprüchen führen, sondern auch das Veröffentlichen von Photos, auf denen Landschaften, Häuser und Gegenstände zu sehen sind. Dieses ist immer dann der Fall, wenn ein höherrangiges Recht eines Dritten besteht, die Veröffentlichung zu verhindern.

Auf der Hand sollte liegen, dass nicht einfach das private Wohnzimmer einer dritten Person ohne dessen Einwilligung öffentlich bei Facebook eingestellt werden darf. Häufig verkannt wird aber, dass es durchaus auch problematisch sein kann, Photos von „öffentlichen Parkanlagen“ zu veröffentlichen und erst recht die Inneneinrichtung von Schloss Neuschwanstein, auch wenn dieses für Touristen öffentlich zugänglich ist. Der Irrglaube, dass öffentlich zugängliche Anlagen auch ohne Einwilligung des Betroffenen fotografiert, diese Photos an eine unbestimmte Öffentlichkeit verbreitet werden oder gar kommerziell genutzt werden dürfen, ist weit verbreitet. Auf Plattformen wie Instagram oder Pinterest finden sich gar tausende von Verstößen, ohne dass sich die User dessen überhaupt bewusst sind.

Gerade bei dieser Fragestellung bedarf es einer erhöhten *Medienkompetenz* und ein richtiges Grundverständnis der sogenannten „Panoramafreiheit“ und der „Eigentums- und Urheberrechte“ Dritter. Inwieweit Photos, die im öffentlichen Raum erstellt wurden, auch veröffentlicht werden dürfen, regelt § 59 UrhG („Werke an öffentlichen Plätzen“. Dieser lautet wie folgt: „(1) *Zulässig ist, Werke, die sich bleibend an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden, mit Mitteln der Malerei oder Grafik, durch Lichtbild oder durch Film zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben. Bei*

²⁷ LArbG Köln, Beschluss vom 10.07.2009, (Az 7 Ta 126/09) mitgeteilt durch Haufe-Online-Redaktion, 28.05.2013, „Mitarbeiterphotos im Netz und Persönlichkeitsrecht“ unter http://www.haufe.de/recht/weitere-rechtsgebiete/allg-zivilrecht/mitarbeiterfotos-im-netz-und-das-recht-am-eigenen-bild_208_178514.html

²⁸ Zu diesem Abschnitt insgesamt ist auf die sehr gute Darstellung der „Panoramafreiheit“ bei Wikipedia zu verweisen, die auch als Leitfaden für diesen Abschnitt diene: <http://de.wikipedia.org/wiki/Panoramafreiheit>

*Bauwerken erstrecken sich diese Befugnisse nur auf die äußere Ansicht. (2)
Die Vervielfältigungen dürfen nicht an einem Bauwerk vorgenommen
werden.“*

Die Panoramafreiheit, auch Straßenbildfreiheit, soll es ermöglichen durch die genannten Werkarten (Malerei, Grafik, Lichtbild, Film) ohnehin der Allgemeinheit zur Verfügung gestellte Werke auch abbilden zu dürfen. Hintergrund dieser Ausnahmegesetzgebung ist, dass grundsätzlich auch ein Gebäude am Straßenrand ein geschütztes Werk der Architektur bzw. das Denkmal auf dem Marktplatz ein geschütztes Werk der Kunst ist.

Diese Werke dürfen vom öffentlichen Raum aus fotografiert und die Photos anschließend auch veröffentlicht werden. Allerdings nicht ganz ohne Einschränkungen. Zum einen müssen die Werke dauerhaft im öffentlichen Raum stehen und zum anderen dürfen keine Hilfsmittel genutzt werden (z.B. Leitern, Helikopter, aber auch Teleobjektive). Auf dem Punkt gebracht, darf das Straßenbild so wiedergegeben werden wie es im Vorbeigehen auch aussieht. Nach dem Gesetz können nur solche Werke gedeckt von der Panoramafreiheit abgebildet werden, die sich an „öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden“. Die Formulierung klingt ein wenig missverständlich, weil nicht gemeint ist, dass nur Werke im öffentlichen Raum fotografiert werden dürfen (z.B. der Brunnen auf dem Marktplatz), sondern alle Werke die vom öffentlichen Raum aus darstellbar sind (z.B. die Villa auf dem Privatgrundstück, die ohne Hecke vom öffentlichen Raum aus sichtbar und fotografierbar ist).²⁹

Ob ein Platz usw. letztlich öffentlich ist oder nicht liegt an seiner öffentlich-rechtlichen Widmung. Er muss zum Gemeingebrauch bestimmt sein. Dieses kann ausnahmsweise auch für Grundstücke gelten, die im Privateigentum stehen, aber vom Eigentümer ebenfalls für einen Gemeingebrauch geöffnet wurden. Allerdings muss man unterscheiden, solche Plätze, Parks usw. für deren Begehung Eintritt verlangt wird oder bei denen Sicherheitskontrollen stattfinden, sind gerade nicht dem Gemeingebrauch gewidmet. Auch können Vorschriften (Parkordnung) einschränkend wirken.

Der etwas umständlich klingende Satz 2 bedeutet, dass die Wiedergabe nicht auf einem Bauwerk erfolgen darf. Dieses sollte den eher wenig praktischen Fall „gespiegelte Kunstwerke“ verhindern: z.B. Malerei eines Brunnens auf der gegenüberliegenden Hauswand.

Zu berücksichtigen ist § 63 UrhG, der bei einer Veröffentlichung und Vervielfältigung von Bildern usw., die durch die Panoramafreiheit gedeckt sind, grundsätzlich eine Urheberangabe verlangt. Dieses birgt teilweise Probleme, da es erhebliche Recherchearbeiten erfordern kann, wer Urheber eines Werkes ist. Wie weit diese Verpflichtung geht, ist indessen umstritten.

²⁹ Allerdings darf auch hier kein „Widerstand“ gebrochen werden. Nicht gedeckt von der Panoramafreiheit, wäre ein Photo, welches von einem auf dem Bürgersteig stehenden Photographen geschossen wird, indem er die Kamera durch die Hecke schiebt

Ebensowenig wie Hilfsmittel bei Erstellen der Abbildung genutzt werden dürfen, darf der Photograph nachträglich Änderungen vornehmen (also z.B. die Farbe des Werkes ändern). Dieses regelt § 62 Abs. 1 UrhG mit entsprechend eng gefassten Ausnahmen.

Zu berücksichtigen ist, dass die Panoramafreiheit nicht immer uneingeschränkt gilt. So können Rechte Dritte überwiegen, z.B. Sicherheitserwägungen, Persönlichkeitsrechte, Schutzrechte oder Eigentumsrechte. In solchen Fällen wird stets einer Einzelfallbetrachtung notwendig sein.

So schreibt z.B. die Anlagenvorschrift der Stadt München für den Englischen Garten und den Maxanlagen vor: „Nicht gestattet ist in den öffentlichen Grünanlagen insbesondere: 10. Ohne Erlaubnis zu fotografieren, zu filmen oder dgl. Außer für private Zwecke.“³⁰ Ausgeschlossen ist hiermit zum einen die kommerzielle Nutzung von Photos, die im Englischen Garten aufgenommen werden (Achtung, hierunter fällt nicht nur der Verkauf, sondern auch z.B. ein Werbebild auf der Unternehmenswebseite). Nicht explizit ist genannt, wie mit unengeltlichen Veröffentlichungen umzugehen ist, z.B. bei Instagram oder Pinterest. Soweit ersichtlich, hat sich noch kein Gericht mit der Frage auseinandergesetzt, obwohl bei strenger Auslegung des Wortlautes ein Veröffentlichen an eine unbestimmte Anzahl von Personen, keinen privaten Zweck mehr verfolgt. Zur kommerziellen Nutzung von Photographien des Schloss Tegels entschied schon abschlägig der BGH im Jahre 1974 (Urteil vom 20.09.1974, Az: I ZR 99/73)

Zu berücksichtigen ist auch, dass das Recht am eigenen Bild höher wirkt. Auch im öffentlichen Raum dürfen Personen nicht in erkennbarer Art und Weise dargestellt werden. Insoweit es sich um intime Photos handelt, kann sogar eine Strafbarkeit bereits mit dem Photographieren eintreten.

Ebenfalls nicht erkennbar zum Zwecke der Veröffentlichung dargestellt und in den Mittelpunkt gerückt werden dürfen Gegenstände, die sonstwie geschützt sind. Zu denken wäre hier an die Abbildung eines Automobils oder eines Schokoladenhasens im öffentlichen Raum, bei denen eindeutig die Marke im Mittelpunkt steht.

Es bedarf also bei jeder Photographie, die öffentlich genutzt werden soll, einer gründlichen Abwägung, ob nicht Rechte Dritter betroffen sein können. Zu unterscheiden ist hierbei, ob ein generelles Photographierverbot besteht (intime Aufnahmen, Aufnahmen von fremden Kindern, Hausordnung eines Museums) oder nur ein Veröffentlichungsverbot oder auch im Einzelfall nur ein Verbot der kommerziellen Veröffentlichung.

³⁰ Online abrufbar unter: http://www.schloesser.bayern.de/deutsch/garten/objekte/eg_anl-vorschrift.pdf



4. Gut gemeint ist nicht immer nützlich: Wenn Mitarbeiter auf eigene Faust posten

So manches Unternehmen hat bereits eine böse Überraschung durch „private Aktivitäten“ seiner Mitarbeiter erleben müssen. Nicht selten fehlt es Mitarbeitern an einem rechtlichen Feingefühl, vor allem im Wettbewerbsrecht. So ist es z.B. wettbewerbswidrig, wenn ein Unternehmen sich als „größtes IT-Systemhaus in der Region“ bezeichnet, wenn dieses empirisch gar nicht belegbar ist. Wobei hier auch noch einmal darüber gestritten werden kann, ob mit der Größe die Mitarbeiterzahl, die Verkaufsräume, der Umsatz usw. gemeint sein soll.

Das LG Freiburg (Urteil vom 04.11.2013 – AZ 12 O 83/13) hatte einen Fall zu entscheiden, in dem ein Verkäufer eines Autohauses auf seinem privaten, nur Freunden und Bekannten zugänglichen Facebook-Seite unter Angabe seiner geschäftlichen Telefonnummer verschiedene vom Autohaus angebotene Neuwagenmodelle bewarb. Diese Werbung enthielt aber keine gesetzlich vorgeschriebenen Angaben zum Kraftstoffverbrauch zu den CO₂-Emissionen. Die Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V. erwirkte eine einstweilige Verfügung gegen das Autohaus.

Das LG bestätigte im Widerspruchsverfahren, dass das Autohaus sich das Handeln seines Mitarbeiters nach § 8 Abs. 2 UWG zurechnen lassen müsse. Voraussetzung einer solchen Zurechnung sei, dass der Mitarbeiter in den Betriebsorganismus des Betriebsinhabers eingegliedert ist sowie innerhalb dieses Betriebsorganismus gehandelt hat und der Betriebsinhaber von dem Handlungserfolg zumindest mit-profitiert sowie auf die Tätigkeit, der das Verhalten zuzuordnen ist, bestimmend einwirken kann.³¹ Hierbei spielt es keine Rolle, ob das Autohaus positiv von der Werbung wusste oder nicht.

Diese Urteil zeigt, dass jedes Unternehmen darauf achten sollte, seine Mitarbeiter im Umgang mit Sozialen Medien zu schulen. Nur eine ausgeprägte Medienkompetenz der Mitarbeiter, kann Haftungsrisiken minimieren.

5. Zur Notwendigkeit sogenannter „Social Media Guidelines“³²

Der richtige Umgang mit Sozialen Medien kann im Unternehmen durchaus gesteuert werden, und zwar durch sogenannte Social Media Guidelines. Auf der einen Seite liegt es im Eigeninteresse des Unternehmens zu regeln, inwieweit Mitarbeiter während der Arbeitszeit sich mit privaten Sozialen Medien beschäftigen dürfen, auf der anderen Seite muss aber auch geregelt werden, wie das Unternehmen in den Sozialen Medien nach Außen auftreten soll.

Leitfäden für Mitarbeiter können bei der täglichen Arbeit eine große Hilfe sein. Im schnellebigen Web 2.0 ist es kaum möglich jedes Projekt, jedes Post und jedes Bild von der Geschäftsleitung kontrollieren und genehmigen zu lassen. Gerade der Kundenservice muss häufig auf Anfragen und Kritik schnell reagieren.

³¹ Mitgeteilt von Redaktion beck-aktuell unter <https://beck-online.beck.de/Default.aspx?vpath=bibdata/reddok/becklink/1029931.htm&pos=0&hlwords=#xhlhit>

³² Sehr ausführlich hierzu die Ausführungen in Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 141 ff

Um die erforderliche Medienkompetenz der Mitarbeiter zu erreichen, wird aber neben diesen Guidelines unerlässlich sein, diese auch zu schulen, vor allem in Fragen des

- Urheberrechts
- Wettbewerbsrechts
- Creative Commons-Lizenzmodellen
- Datenschutzrechts
- Strafrechts, soweit Ehrendelikte betroffen sind und insoweit Unternehmen betroffen sind zu Fragen von Eingriffen in den „eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“ (hierzu sogleich).
- Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen

Eine weitere interessante Fragestellung ist, wie bereits oben angesprochen, wer eigentlich Eigentümer der Social-Media Accounts ist. Nicht selten verwalten Mitarbeiter, z.B. über Xing und LinkedIn, durchaus wertvolle Geschäftskontakte. Gerade beim Vertrieb stellt sich daher die Frage, ob diese Kontakte von den Mitarbeitern samt dem Profil mitgenommen werden dürfen oder nicht. Auf diese Frage wird in Zukunft bei Gestaltung des Arbeitsverhältnisses im Rahmen von Verträgen und Betriebsvereinbarungen ein besonderes Augenmerk gelegt werden müssen. Bislang ist allerdings noch unklar, wie weit das Weisungsrecht des Arbeitgebers gegenüber dem Arbeitnehmer überhaupt geht, wie er sein Profil bei Sozialen Netzwerken zu führen hat. Christian Oberwetter schreibt hierzu: „Zunächst dürfte klar sein, dass es sich nur um solche Weisungen handeln darf, die das Arbeitsverhältnis betreffen. Das BAG hat in einer früheren Entscheidung bereits niedergelegt, dass der Arbeitgeber hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse des Beschäftigten nur frage- und auskunftsberechtigt sei, sofern und soweit im Hinblick auf die Tätigkeit ein berechtigtes, billigeswertes und schutzwürdiges Interesse des Arbeitgebers besteht. [...] Für Weisungen des Arbeitgebers bezüglich sozialer Netzwerke bedeutet das, dass er den privaten Umgang des Beschäftigten mit solchen Inhalten in keiner Weise regeln darf. Daraus folgt auch, dass Soziale Netzwerke, die vornehmlich der privaten Präsentation des Beschäftigten dienen, für den Arbeitgeber tabu sind. Kann aber der Arbeitgeber die Präsentation eines Beschäftigten in einem beruflichen Sozialen Netzwerk anordnen? [...] Eine Veröffentlichung von Daten im Internet ist ohne Einwilligung der betroffenen Beschäftigten nur zulässig, wenn diese Daten zur Erfüllung der Arbeitspflicht erforderlich oder üblich sind. [...] Die Veröffentlichung von Bildern eines Beschäftigten im Internet setzt nach § 22 KUG eine Einwilligung des Betroffenen voraus. Auf dieser Grundlage könnte ein Arbeitgeber heute ur ein lückenhaftes Profil in einem Sozialen Netzwerk im Rahmen seines Direktionsrechts anordnen.“³³ Die Social Media Guidelines müssen also berücksichtigen, dass nicht in die Persönlichkeitsrechte des Mitarbeiters eingegriffen wird. Sie sollten vielmehr allgemeine Hinweise enthalten und nicht zu detailliert in die Ausgestaltung des Profils eingreifen.

³³ Oberwetter, Christian, Soziale Netzwerke im Fadenkreuz des Arbeitsrechts, NJW 2011, Seite 417 ff.



Bestehen arbeitgeberseitig Wünsche, sollten diese im besten Fall mit dem jeweiligen Mitarbeiter individuell besprochen und ggf. – falls tatsächlich notwendig - einzelvertraglich fixiert werden.

III. Das Einbinden fremder Inhalte

Insoweit fremde Inhalte in einem Social-Media-Auftritt eingebunden werden sollen, gilt die Grunddevise, dass dieses nur mit Einwilligung des Rechteinhabers geschehen darf.

Insbesondere bei kommerziellen Photo-Plattformen, wie z.B. Fotolia, Getty Images, ist jedoch darauf zu achten, dass die Lizenzmodelle sich durchaus unterscheiden. So werden in den AGB Regelungen vorgehalten, ob und an welcher Stelle die Urhebervermerke anzubringen sind. Nicht selten, lassen sich die Urheber ihr Recht auf Namensnennung gesondert abkaufen oder unterscheiden in den Lizenzbedingungen zwischen einer Onlinenutzung und z.B. derjenigen in einer Broschüre. Muss der Name genannt werden, so ist darauf zu achten, ob er direkt beim Bild zu erscheinen hat oder ein Vermerk z.B. im Rahmen des Impressums unter Bildnachweise genügt. Es ist also zu merken: Kein Bilderkauf ohne genaues Studieren der Lizenzbedingungen! Ansonsten können durchaus kostspielige und nicht selten berechtigte Abmahnungen des Rechteinhabers drohen.

1. Die Zitierfreiheit, § 51 UrhG

Das Urhebergesetz sieht auch Ausnahmen vom Einwilligungserfordernis vor. Das wohl bekannteste ist die sogenannte Zitierfreiheit nach § 51 UrhG. § 51 UrhG gestattet die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines Werkes zu Zitzwecken in einem durch den Zweck gebotenen Umfang.³⁴

Grundsätzlich unterscheidet die Vorschrift dabei das Großzitat, das Kleinzitat und das Musikzitat. Letzteres lassen wir im Rahmen dieser Ausführungen unberücksichtigt. Das Großzitat enthält eine Ausnahmeregelung für das Integrieren **ganzer Werke** in ein selbstständiges anderes **wissenschaftliches** Werk. Für den Bereich der Sozialen Medien gilt also, das Großzitate unzulässig sind.

Das Kleinzitat ist das übliche Zitat, also einzelne Textzeilen oder ein einzelner Satz aus einem größeren Werk. Für diese gilt, dass es zulässig ist, wenn es in ein selbstständiges Sprachwerk eingefügt wird. Hier kann es durchaus Abgrenzungsschwierigkeiten geben. Der Autor Heiner Müller hat in seinem Werk „Germania III – Gespenster am toten Mann“ dermaßen viele Brechtzitate integriert, dass das OLG München zunächst ein „Überschreiten“ des Kleinzitats annahm. Gegen diese Begründung sprach sich wiederum das BVerfG aus, welches im Rahmen einer Güterabwägung die Kunstfreiheit hervorhob.³⁵

Zu beachten ist auch, dass die Zitierfreiheit nur für die Verwendung in Sprachwerken gilt. Ein Bedrucken von T-Shirts mit einem Zitat wäre nicht erlaubt. Insoweit dieses geschieht, ist daran zu denken, dass das Urheberrecht zeitlich begrenzt ist. Ein Zitat von Aristoteles unterliegt keinem urheberrechtlichen Schutz mehr.

³⁴ Hoene/Runkel, AnwaltFormulare Gewerblicher Rechtsschutz, Bonn, 4. Auflage 2011, § 12 RN 46.

³⁵ BVerfG Urteil vom 29.06.2000, Az 1 BvR 825/98

2. Creative Commons-Lizenzmodelle

Die Creative Commons Lizenzmodelle stehen jedem zur Verfügung. Mit diesen „Bausätzen“ kann jeder Photos in das Netz stellen und festhalten, zu welchen Bedingungen eine Weiterveröffentlichung möglich ist.³⁶

Es gibt vier Grundmodelle, die sich auch kombinieren lassen:³⁷

- Veröffentlichung nur mit Namensnennung
- Veröffentlichung nur für nicht-kommerzielle Zwecke
- Bearbeitungsverbot bei Veröffentlichung
- Weitergabe nur unter gleichen Bedingungen

Die Creative Commons Lizenzen sind immer dann empfehlenswert, wenn eigene Photos einer breiten Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt werden sollen und keine Kommerzialisierung der Photos angedacht ist.

Für Plattformbetreiber bilden Photos, die unter diesen Lizenzen fallen, eine kostengünstige Alternative zu den kommerziellen Photo-Sharing-Plattformen. Zu berücksichtigen ist jedoch auch hier, dass sich rechtssicher nur verhält, wer die konkreten Lizenzbedingungen einhält.

3. Nutzergenerierte Inhalte – User Generated Content

Insbesondere in den Sozialen Medien stellt sich die Frage nach dem Umgang mit User Generated Content. Dieses ist zum einen eine strategische Frage (wieviel und welche Beiträge lasse ich zu; wie gehe ich mit kritischen Äußerungen gegenüber meinem Unternehmen um?) und zum anderen auch eine rechtliche Frage.

Nicht selten fehlt es den Usern an der erforderlichen Medienkompetenz und es wird teilweise ohne jede böse Absicht gegen Urheberrechte, Wettbewerbsrechte oder Persönlichkeitsrechte verstoßen. Teilweise wird jedoch auch vorsätzlich gehandelt und sogar Straftatbestände (Beleidigung, Üble Nachrede usw.) erfüllt.

Wie sieht es bei solchen rechtlich kritischen Beiträgen mit der Haftung des Blogbetreibers oder des Inhabers einer Facebook-Seite aus? Das Haftungsrisiko für sogenannte Plattformbetreiber ist groß, da die Personen, die den eigentlichen Verstoß begehen, häufig nur schwer auffindbar sind. Nicht selten wird unter der Anwendung von Nicknames gehandelt.³⁸ Es liegt daher nahe, sich an das Unternehmen zu wenden, welches die betroffene Plattform betreibt. Zu denken wäre z.B. an einem Fotografen, der sein Photo auf einer Facebook-Seite wiederfindet und welches ohne seine Einwilligung von einem Christian Müller gepostet wurde.

³⁶ Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 29 ff.

³⁷ Näheres hierzu finden Sie unter <http://de.creativecommons.org/>

³⁸ Vgl. Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 72 ff

In der Zwischenzeit hat sich zu der Haftung der Plattformbetreiber eine recht klare Rechtsmeinung und Rechtsprechung herausgebildet. Es gilt der Grundsatz, dass ein Plattformbetreiber erst ab Kenntnis von einem Verstoß haftet. Er ist also nicht verpflichtet jeden Beitrag vorsorglich zu prüfen. Er ist allerdings verpflichtet einen Beitrag zu entfernen, wenn er durch Abmahnung, Schreiben oder sonstige Kenntniserlangung auf die Rechtswidrigkeit desselben aufmerksam gemacht wird.³⁹

Allerdings ist zu beachten, dass eine Haftung wiederauflebt, wenn der Betreiber der Plattform sich einen Beitrag zu Eigen macht. Dieses ist dann der Fall, wenn er sich weitreichende Nutzungsrechte an dem User Generated Content einräumen lässt, die Beiträge wie eigene und nicht solche von Dritten erscheinen oder (hier ist besondere Obacht drauf zu legen!), der Plattformbetreiber Kontrollen ankündigt! Die häufig gut gemeinten Formulierungen, dass „jeder Beitrag vor der Veröffentlichung geprüft wird“, um die User vor Verstößen abzuschrecken, entpuppt sich so als Haftungsfalle. Wer Prüfungen ankündigt, muss sich dann auch an solche festhalten lassen!⁴⁰

4. Exkurs: Mein Inhalt auf fremden Seiten: Unterlassung, Beseitigung, Auskunft, Schadensersatz

Die Kehrseite der Medaille ist, dass auch eigene Inhalte von Dritten kopiert werden können. Um den Rahmen dieser Ausführungen nicht zu sprengen, soll hier nur kurz auf die rechtlichen Möglichkeiten des Unternehmens eingegangen werden, wenn eigene urheberrechtlich geschützte Rechte durch einen Dritten verletzt werden. Grundsätzlich stehen die folgenden Möglichkeiten zur Verfügung:

- Unterlassungsansprüche
- Auskunftsansprüche
- Schadensersatz
- Vernichtung, Rückruf und Überlassung
- Veröffentlichung
- Entschädigung

Nicht zu unterschätzen und bei jeder Maßnahme zu bedenken ist der sogenannte „*Streisand-Effekt*“ (benannt nach Barbara Streisand), welche sich gegen die Veröffentlichung von Photos ihres Hauses wehren wollte. Erst durch die Maßnahmen, die sie zur Unterbindung traf, ist die Sache und damit sind auch die Photos erst richtig populär geworden.⁴¹ Ein Effekt, der durchaus auch aus dem Presserecht bekannt ist. Wird gegen einen Artikel vorgegangen, z.B. auch durch eine Gegendarstellung, riskiert man, dass die unliebsame Angelegenheit sich länger in den Medien hält und noch breiter diskutiert wird.

³⁹ Vgl. Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 74 ff

⁴⁰ Vgl. Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 74 ff

⁴¹ Vgl. im Detail Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 23 ff

IV. Der Auftritt steht – jetzt kann das „werben“ losgehen:

Wenn der eigene Internetauftritt endlich steht und die Mitarbeiter eingewiesen sind, kann das eigentlich „Schöne“ am Social-Media losgehen: Das Einstellen, Verteilen und Austauschen von Informationen.

Wie bereits ausgeführt, sind hierbei jedoch einige Spielregeln zu beachten, z.B. aus dem Wettbewerbsrecht. Ein Thema, welches bislang nicht berücksichtigt wurde, ist das Thema „Datenschutz“.

Im Rahmen dieser Ausführungen soll hierbei zum einen auf das sehr umstrittene Thema Social-Plugins und Facebook-Fanpages eingegangen werden und zum anderen auf die sehr beliebten Gewinnspiele. Zu guter Letzt soll noch auf die Kontaktverwaltung eingegangen werden.

1. Social-Plugins und Facebook-Fanpages

Die Aufsichtsbehörden für den Datenschutz stören sich vor allem an den sogenannten Plugins, die Webseitenbetreiber auf ihre Webseiten einbinden können, um eine Verknüpfung zu den Sozialen Medien zu schaffen.

Hintergrund der Bedenken ist, dass die Betreiber der Sozialen Medien bislang nicht bekannt gegeben haben, welche Daten überhaupt über die Plugins gesammelt werden. Es handelt sich jedoch um äußerst sensible Daten, die die eigene Webseite an Facebook und Co. übermittelt. Zwar ist es nicht den Webseitenbetreibern möglich, anhand des Plugins den Besuch oder das generierte Nutzerverhalten einer bestimmten Person zuzuordnen, jedoch Facebook. Die Übermittlung solcher Daten ist jedoch nur zulässig, wenn eine Einwilligung des Betroffenen oder eine gesetzlich fixierte Ausnahme vorliegt. Da Letzteres nicht der Fall ist, muss es auf eine Einwilligung des Betroffenen ankommen. Eine solche wird aber derzeit weder von Facebook (oder den anderen Diensten) noch von den Webseitenbetreibern eingeholt.⁴²

Insbesondere das ULD (vgl. Fußnote 4) versucht daher, die Webseitenbetreiber in die Verantwortung zu nehmen, nachdem die Anbieter der Sozialen Medien zumeist im Ausland sitzen. Eine Zeit lang wurde daher propagiert, dass eine „Zwei-Klick-Lösung“ gewählt werden soll. Bei dieser wird durch einen ersten Klick durch den Betroffenen das Plugin aktiviert und durch einen zweiten Klick erst die Datenübermittlung gestartet.⁴³ Jedoch auch diese Lösung ist nicht rechtssicher, da eine Einwilligung nur dann wirksam ist, wenn der Betroffene zuvor „informiert“ wurde. Eine solche den Ansprüchen des Datenschutzes genügende Information wird aber gerade nicht vorgenommen. Die Datenschutzbestimmungen der Sozialen Medien erklären gerade nicht genau, was mit den Daten geschieht, an wen und wohin sie überhaupt

⁴² Vgl. im Detail Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 129 ff

⁴³ So auch noch Carsten Ulbricht, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmen, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 133 ff

übermittelt werden. Insoweit hilft es auch dem Webseitenbetreiber nicht, wenn er in seinen Datenschutzbestimmungen eine Klausel für Soziale Medien aufnimmt, die auf die Datenschutzbestimmungen dieser verweist. Der Webseitenbetreiber, der Plugins auf seiner Seite nutzt, muss sich vielmehr in einem solchen Fall die Mängel der Datenschutzbestimmungen der meist ausländischen Betreiber zurechnen lassen.

Derzeit muss daher – auch wenn die Praxis anders aussieht – aus rechtlicher Sicht angeraten werden, auf Plugins zu verzichten. Jedenfalls müssen die Verwender von Plugins mit dem Restrisiko leben durch die zuständige Aufsichtsbehörde in Anspruch genommen zu werden.

Eine interessante, aber derzeit auch noch nicht rechtssichere Lösung ist, dass eine eigene Facebook-Seite betrieben wird (früher Fanpage). Auf diese könnte dann von der eigenen Webseite „verlinkt“ (also kein Plugin gesetzt) werden. Den Nutzern von Facebook steht es dann frei auf der Facebook-Seite interaktiv zu agieren. Das ULD hat jedoch auch gegen diese Praxis eine Klage eingereicht, allerdings bereits zwei Instanzen verloren. Die zu erwartende Entscheidung des BGH wird hoffentlich weitere Rechtssicherheit bringen. Das ULD war in Revision gegangen.

2. Gewinnspiele über soziale Medien organisieren

Ein nicht lösbares Problem liegt bei Gewinnspielen in Sozialen Medien darin, dass diese häufig weltweit angeboten werden. Das hier relevante Wettbewerbsrecht ist jedoch bereits auf EU-Ebene nicht vollständig harmonisiert. Ein Gewinnspiel zu schaffen, welches weltweit wirklich rechtssicher ist, wird zur Quadratur des Kreises werden und stünde wohl auch im Hinblick auf Kosten-Nutzen vollkommen außer Verhältnis. Es sollte daher der Teilnehmerkreis wenigstens in den AGB eingegrenzt werden und das Gewinnspiel an die Rechtsordnungen der teilnehmenden Länder angepasst werden. Zur Rechtslage in Deutschland sind die folgenden Punkte zu beachten.

a) Einschlägigkeit des Koppelungsverbot, z.B. § 4 Abs. 6 UWG

In den EU-Ländern gibt es in aller Regel ein mehr oder weniger stark ausgeprägtes wettbewerbsrechtliches Koppelungsverbot. In § 4 Abs. 6 UWG (Dtl.) heißt es hierzu z.B.: „Unlauter handelt, insbesondere, wer die Teilnahme von Verbrauchern an einem Preisausschreiben oder Gewinnspiel von dem Erwerb einer Ware oder der Inanspruchnahme einer Dienstleistung abhängig macht, es sei denn, das Preisausschreiben oder Gewinnspiel ist naturgemäß mit der Ware oder der Dienstleistung verbunden.“

In Österreich wurde kürzlich eine ähnlich lautende Vorschrift aufgehoben. Hintergrund solcher Koppelungsverbote ist, dass der Kunde angetrieben von der Möglichkeit etwas zu gewinnen, alleine aus diesem Grund eine Ware erwirbt. Zunächst ist hierbei fraglich, was unter „Erwerben einer Ware“ zu verstehen ist, also ggf. auch kostenlose Waren oder Dienstleistungen darunter fallen könnten. Dieses wird im Einzelfall zu beurteilen sein.



Grundsätzlich ist für den EU-Raum davon auszugehen, dass Deutschland eine der strengsten Regelungen vorhält. § 4 Nr. 6 UWG enthält – nach wie vor – ein weitreichendes Verbot der Koppelung von Gewinnspielen mit Umsatzgeschäften. Da eine solche Koppelung nach den Richtlinien der EU jedoch grundsätzlich erlaubt ist, hat der EuGH mit Urteil vom 14.01.2010 entschieden, dass die deutsche Regelung (eine ähnliche Entscheidung gibt es zum österreichischen Recht, welches zur Aufhebung des dortigen §9a UWG führte) nicht überobligatorisch die Verbraucher schützen dürfe. Es müsse stets auf die Gefährdung der Verbraucherinteressen im Einzelfall abgestellt werden. Also insbesondere bei vollständiger **Erfüllung der Transparenzvorschriften des § 4 Nr. 5 UWG** (z.B. Nennung des Preises, alternative Teilnahmemöglichkeiten) müsse noch im Einzelfall geprüft werden, ob das Gewinnspiel geeignet ist, den durchschnittlichen Verbraucher wesentlich dahingehend zu beeinflussen, das Produkt oder die Dienstleistung zu „kaufen“.

b) Die „Teilnahmebedingungen“

Notwendig sind bei Gewinnspielen jedenfalls nach deutschem Recht im Sinne der **Transparenz „Teilnahmebedingungen“**. Diese müssen genau bezeichnen, unter welchen Umständen am Gewinnspiel teilgenommen werden kann und wie der Preis vergeben wird. Die Kriterien müssen auch eindeutig sein. Die beliebte Klausel in Teilnahmebedingungen „Der Rechtsweg ist ausgeschlossen“ ist im Übrigen unwirksam. Es dürfen auch sonst keine Vorbehalte aufgenommen werden, dass der ausgelobte Gewinn gegebenenfalls nicht vergeben/ausbezahlt wird.

Werden durch das Gewinnspiel auch Daten gesammelt, werden zusätzlich Datenschutzbestimmungen benötigt. Vor allem dürfen bei Gewinnspielen gesammelte Adressen nicht einfach zu Werbezwecken weitergenutzt werden. Hierfür bedarf es einer ausdrücklichen und informierten Einwilligung durch den Betroffenen, und zwar durch ein Opt-In, also das aktive Setzen eines Häkchens. Soll die Werbung in Form eines Newsletters erfolgen, wird in aller Regel sogar ein Double-Opt-In-Verfahren notwendig sein. Bei diesem wird eine E-Mail mit einem Aktivierungslink an den Betroffenen versendet, so dass dieser nochmals bestätigen muss, dass er den Newsletter erhalten will.

c) Sonderproblem: Gewinnspiele bei Facebook

Die AGB von Facebook sehen vor, dass Gewinnspiele über Facebook nur unter sehr beschränkten Bedingungen durchgeführt werden dürfen, insbesondere dürfen die Werkzeuge von Facebook (z.B. der Like-Button) nicht genutzt werden, um einen Gewinner zu bestimmen. Soweit ersichtlich geht Facebook gegen Verstöße nicht immer rigoros vor. Hier droht aber grundsätzlich der Ausschluss von Facebook, welches evt. ein Marketing-Nachteil ist.



3. Kontaktverwaltung:

Bei der Kontaktverwaltung ist insbesondere bei sensiblen Daten zu prüfen, ob nicht die eigene Kontaktliste vor Einsicht Dritter geschützt werden muss. Insbesondere Berufsträger des Heilwesens, Steuer- und Rechtsberatung sowie soziale und religiöse Institutionen müssen sich vergegenwärtigen, dass die Schweigepflicht bereits die Tatsache umfasst, ob jemand Patient, Mandant, Betreuer usw. ist. Die Kontaktliste bei den Sozialen Medien lässt hier zum Teil Rückschlüsse auf solche Beziehungen zu. In diesem Fall sollte man sich lieber dazu entscheiden – wie z.B. bei Xing möglich – die Kontaktliste für Dritte zu sperren.

V. Meinungs- und Pressefreiheit vs. Persönlichkeitsrechte

Medienkompetenz bedeutet auch, zu wissen, was man wo und wie schreibt. Das Internet ist schnelllebig, bietet teilweise Anonymität oder jedenfalls einen gewissen Abstand zu den Mitmenschen und vor allem gilt nach wie vor, *das Internet vergisst nichts*.

Fehler unterlaufen beim twittern, bloggen und kommentieren sehr schnell. Häufig werden auch Haftungsfallen, wie die Linkhaftung, unterschätzt oder in ihren rechtlichen Grundlagen schlechthin missverstanden.

Die Grenze zwischen „richtig“ und „falsch“ zu finden ist nicht immer einfach. Umso härter die ausgeübte Kritik an einer dritten Person oder an einem Unternehmen ist, desto höher ist das Haftungsrisiko. Dennoch kennt das deutsche Recht große Toleranzschwellen.

1. Meinungs- und Pressefreiheit

Die Meinungsfreiheit ist in Art. 5 Abs. 1 Halbsatz 1 Grundgesetz geregelt. Sie ist das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten. Die Pressefreiheit ist in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Variante 1 Grundgesetz geregelt. Sie ist im Grunde ein Spezialfall der Meinungsfreiheit und betrifft das Recht, von Rundfunk, Presse und anderen Medien auf freie Ausübung ihrer Tätigkeit, vor allem das unzensurierte Veröffentlichen von Informationen und Meinungen.⁴⁴

Bei gewerblichen Social-Media-Auftritten wird daher meistens die Meinungsfreiheit das einschlägige Grundrecht sein. Wichtig ist hierbei zu verstehen, welche Äußerungen genau in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit fallen. Wie der Begriff „Meinung“ schon nahelegt, handelt es sich zunächst um „Werturteile“, die geschützt sind. Umstritten ist hingegen, inwieweit Tatsachenbehauptungen unter den Schutzbereich der Meinungsfreiheit fallen. Nach herkömmlicher Definition ist ein Werturteil anzunehmen, wenn die Äußerung durch Elemente der subjektiven Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt ist, wenn die Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Behauptung eine Sache der persönlichen Überzeugung bleibt⁴⁵ (Künstler Farbenfroh hat in seiner neuen Ausstellung wieder einmal verdeutlicht, welch hervorragender Künstler er ist/Künstler Farbenfroh hat in seiner neuen

⁴⁴ Vgl. Definition bei Wikipedia. Die früher u.a. übliche Definition, dass die Pressefreiheit das Recht zur Verbreitung von an die Allgemeinheit gerichteten Druckerzeugnissen betrifft, ist heute angesichts der Online-Medien zu kurz gefasst.

⁴⁵ Rolf Schmidt, Grundrechte, Köln, 4. Auflage 2003, Seite 186 ff.

Ausstellung wieder einmal verdeutlicht, dass seine Werke niemals das Stadium des Kleinkindes verlassen haben). Eine Tatsachenbehauptung beschreibt wirklich geschene oder existierende, dem Beweis zugängliche Umstände⁴⁶ (Der Eintritt zur neuen Ausstellung des Künstlers Farbenfroh beträgt 10 EUR). Selbstredend kann es auch Kombinationen aus beiden geben (Der Eintritt zur neuen Ausstellung des Künstlers Farbenfroh beträgt 10 EUR, welches keine lohnenswerte Investition ist.)

Umfasst von der Meinungsfreiheit sind jedenfalls Werturteile und Tatsachenbehauptungen, wenn diese der Wahrheit entsprechen. Falsche Tatsachenbehauptungen, vor allem bewusste Lügen, sind nicht von der Meinungsfreiheit erfasst. Problematisch sind hier jedoch auch schlechte Recherchen oder Behauptungen ins Blaue hinein, um ein vorläufiges Ziel zu erreichen (z.B. einen Boykott). Ebenfalls nicht erfasst von der Meinungsfreiheit sind Ehrverletzungen und Schmähkritik. Was nun genau eine Schmähkritik ist, ist häufig schwer abzugrenzen. Bisweilen ist die Rechtsprechung hier durchaus großzügig und lässt auch landläufige Bezeichnungen wie „Betrüger“ gelegentlich auch zu, auch wenn im juristischen Sinne der Tatbestand des Betrugs gar nicht erfüllt ist. Hierdurch entstehen enorme Unsicherheiten (Die Eintrittspreise des Künstler Farbafroh sind beinahe betrügerisch angesichts seiner Werke). Das BVerfG nimmt Schmähkritik erst dann an, wenn in ihr nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern – jenseits auch polemischer und überspitzter Kritik – die Diffamierung der Person im Vordergrund steht⁴⁷ (Künstler Farbenfroh ist ein arrogantes...).

Die Meinungsfreiheit gilt daher nicht schrankenlos. Die wichtigste Schranke liegt im Schutz der persönlichen Ehre. Neben dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 GG enthält Art. 5 Abs. 2 GG einen sogenannten Gesetzesvorbehalt. Es ist ein die Meinungsfreiheit einschränkendes Gesetz notwendig. Hierunter fallen in erster Linie die sogenannten Ehrdelikte nach den §§ 185 StGB (Beleidigung, Üble Nachrede usw.). Allerdings gibt es auch einige zivilrechtliche Gesetze, die das Recht auf freie Meinungsäußerung einschränken, z.B. §§ 823, 1004 BGB. Es handelt sich hier vornehmlich um Fallgestaltungen aus dem Deliktsrecht.

2. Eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb:

Nicht nur Personen können sich gegen Kritik wehren. Die Rechtsprechung hat im Zusammenhang mit dem Deliktsrecht die Rechtsfigur des „Eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs“ entwickelt.

Ebenfalls bei Werturteilen und Tatsachenbehauptungen gegenüber einem Unternehmen, ist also eine Abwägung vorzunehmen.⁴⁸ Zu vermeiden sind vor allem falsche Tatsachenbehauptungen und Schmähkritik. Grundsätzlich sind aber kritische Meinungsäußerungen möglich, z.B. über Bewertungsportale.

⁴⁶ Rolf Schmidt, Grundrechte, Köln, 4. Auflage 2003, Seite 186 ff.

⁴⁷ Rolf Schmidt, Grundrechte, Köln, 4. Auflage 2003, Seite 186 ff

⁴⁸ Vgl. im Detail Palandt, BGB, München, 72. Auflage 2013, § 823 RN 131

3. Linkhaftung

Häufig unterschätzt wird die sogenannte Linkhaftung. Wie häufig irrtümlich angenommen, reicht es hier nicht im Disclaimer einen allgemeinen Haftungsausschluss aufzunehmen, sondern es ist bei jeder Verlinkung zu prüfen, ob der Verwender sich den Inhalt der dritten Seite *zu eigen macht*. Dieses ist insbesondere anhand des korrespondierenden Textes auszulegen. Ein „sehr interessant!“ kann hier reichen, um zu signalisieren, dass man mit den Inhalten der dritten Seite im Einklang steht und sich diese zu eigen machen will.⁴⁹

Da in den seltensten Fällen Verlinkungen kommentarlos erfolgen, sollte stets genau geprüft werden, auf welche Inhalte man verlinkt (bitte in regelmäßigen Zeitabständen prüfen!) und ggf. im Einzelfall – falls notwendig – einen distanzierenden Kommentar hinterlegen.

Vorsicht ist vor allem auch bei der Intergration von sogenannten RSS-Feeds geboten. Durch diese werden Inhalte nicht nur verlinkt, sondern direkt in die eigene Webseite oder den eigenen Blog integriert. Ein stärkeres Maß an einem „zu eigen machen“ von Drittinhalten ist kaum vorstellbar.⁵⁰

VI. Zu guter Schluss

In den Sozialen Medien verhält es sich letztlich kaum anders als auch Offline: Der richtige Umgang miteinander will gelernt sein. Grundsätzlich hilft es hier schon weiter ein wenig auf sein Bauchgefühl zu hören. Sobald sich Fragen stellen, sollte man diesen auch nachgehen und im Zweifel einen Post lieber unterlassen. Problematisch wird es allerdings mit einem Blick über die Grenzen. Das Recht kann mitunter sogar innerhalb der EU abweichen. Ein Beispiel ist die Panoramafreiheit, die in den meisten Mitgliedsländern abweichend von den deutschen Vorschriften geregelt ist. Hier ist wichtig, dass man sich vor Veröffentlichung eines Bildes usw. mit dem Recht des betroffenen Staates auseinandersetzt.

„Medienkompetenz“ bedeutet im Rahmen der Sozialen Medien, dass sich der Anwender umsichtig verhält, Zweifelsfragen nachgeht und sich nach dem jeweils geltenden Recht erkundigt, sobald er die eigenen Landesgrenzen verlässt.

Diese Informationen wurden zur Verfügung gestellt von Frau Rechtsanwältin Patricia Lotz, angestellte Rechtsanwältin bei der rbi Rechtsanwaltsgesellschaft mbH.

Bei Rückfragen oder Interesse an eine individuelle Beratung wenden Sie sich an rbi Rechtsanwälte 089 552755-00 oder Lotz@rbi-law.de. Kritik und Anregungen in Bezug auf dieses E-Paper sind ausdrücklich erwünscht.

⁴⁹ Vgl. m.w.N. Ulbricht, Carsten, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmer, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 58

⁵⁰ Vgl. m.w.N. Ulbricht, Carsten, Social Media und Recht, Praxiswissen für Unternehmer, Freiburg, 1. Auflage 2012, Seite 43 ff

Impressum

rbi Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Würmtalstraße 119

81375 München

Fon: +49 (0)89-552 75 50-0

Fax: +49 (0)89-552 75 50-29

E-Mail: mail@rbi-law.de

Web: www.rbi-law.de

Eingetragen im Handelsregister des AG München unter HRB 196932

Umsatzsteuer-ID-Nummer: DE-281613163

Einzelvertretungsberechtigte Geschäftsführer:

Hans Sebastian Helmschrott, LL.M. EuR

Arno Lohmanns

Inhaltlich Verantwortlicher gemäß § 55 Abs. 2 Rundfunkstaatsvertrag:

Hans Sebastian Helmschrott, LL.M. EuR

Die **Berufsbezeichnung "Rechtsanwalt" bzw. "Rechtsanwältin"** wurde den in der rbi Rechtsanwalts-gesellschaft mbH tätigen Rechtsanwälten in der Bundesrepublik Deutschland verliehen.

Die Rechtsanwalts-gesellschaft und der in der Kanzlei tätige Geschäftsführer sowie weitere Mitarbeiter sind – soweit sie die Berufsbezeichnung Rechtsanwalt bzw. Rechtsanwältin tragen – Mitglieder der folgenden Rechtsanwaltskammer, die auch zuständige Aufsichtsbehörde ist.

Rechtsanwaltskammer für den

Oberlandesgerichtsbezirk München

Tal 33, 80331 München

Fon: +49 (0)89-53 29 44-0

Fax: +49 (0)89-53 29 44-28

Internet: www.rechtsanwaltskammer-muenchen.de

Es gelten folgende berufsrechtliche Bestimmungen:

- Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO)
- Berufs- und Fachanwaltsordnungen der Bundesrechtsanwaltskammer (BORA und FAO)
- Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG)
- Berufsregeln der Rechtsanwälte der Europäischen Union (CCBE)
- Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland (EURAG)

Die Gesetzes- und Verordnungstexte können Sie unter www.brak.de in der Rubrik "Berufsrecht" abrufen.

Berufshaftpflichtversicherung:

Allianz Versicherungs-Aktiengesellschaft

Königinstraße 28

80802 München

Räumlicher Geltungsbereich das gesamte EU-Gebiet und die Staaten des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum