

Die rechtliche Zulässigkeit von Online- Werbeblockern

unter besonderer Berücksichtigung der Pressefreiheit

Christina Julia Brüggemann

Die rechtliche Zulässigkeit von Online-Werbeblockern

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der Rechte
durch die Rechtswissenschaftliche Fakultät der
Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von
Christina Julia Brüggemann
aus Münster

2018

Erster Berichterstatter:

Prof. Dr. Thomas Hoeren

Zweiter Berichterstatter:

Prof. Dr. Nikolas Guggenberger, LL.M.
(Stanford)

Dekan:

Prof. Dr. Klaus Boers

Tag der mündlichen Prüfung:

10. Juli 2018

Christina Julia Brüggemann

Die rechtliche Zulässigkeit von Online-Werbeblockern



Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster

Reihe III

Band 37

Christina Julia Brüggemann

Die rechtliche Zulässigkeit von Online- Werbeblockern

unter besonderer Berücksichtigung der Pressefreiheit

Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster

herausgegeben von der Universitäts- und Landesbibliothek Münster

<http://www.ulb.uni-muenster.de>



Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Buch steht gleichzeitig in einer elektronischen Version über den Publikations- und Archivierungsserver der WWU Münster zur Verfügung.

<http://www.ulb.uni-muenster.de/wissenschaftliche-schriften>

Christina Julia Brüggemann

„Die rechtliche Zulässigkeit von Online-Werbeblockern. unter besonderer Berücksichtigung der Pressefreiheit“

Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster, Reihe III, Band 37

Verlag readbox publishing GmbH – readbox unipress, Münster

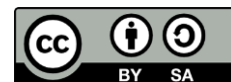
<http://unipress.readbox.net>

Zugl.: Diss. Universität Münster, 2018

Dieses Werk ist unter der Creative-Commons-Lizenz vom Typ 'CC BY-SA 4.0 International'

lizenziert: <https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/deed.de>

Von dieser Lizenz ausgenommen sind Abbildungen, welche sich nicht im Besitz der Autorin oder der ULB Münster befinden.



ISBN 978-3-8405-0200-2

(Druckausgabe)

URN urn:nbn:de:hbz:6-36129486162

(elektronische Version)

[direkt zur Online-Version:](#)

© 2019 Christina Julia Brüggemann

Alle Rechte vorbehalten

Satz:

Christina Julia Brüggemann

Umschlag:

ULB Münster



Meinen Eltern
und
meinen Taufpaten

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2018 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung wurden bis Mai 2018 berücksichtigt.

Ich danke Herrn Prof. Dr. Hoeren für die stets zuverlässige und unkomplizierte Zusammenarbeit sowie die außergewöhnlich zügige Erstellung des Erstgutachtens. Auch Herrn Prof. Dr. Guggenberger möchte ich für seine hilfreiche Unterstützung dieser Arbeit und die ebenso zügige Erstellung des Zweitgutachtens danken.

Neben der fachlichen Betreuung ist das erfolgreiche Gelingen dieser Arbeit ganz maßgeblich auf die Unterstützung meiner Freunde und Familie zurückzuführen. Frau Caroline Trenner und Frau Sina Wegener danke ich für die immerwährende Gesellschaft in der Bibliothek und die zahlreichen motivierenden Pausengespräche. Frau Adriana Schumann begleitet mich seit dem ersten Studientag als zuverlässige Freundin – hinter uns liegen mitunter stundenlange Telefonate, in denen sie mich in meinem Vorhaben bestärkte und mit Rat und Tat zur Seite stand. Stets an mich geglaubt hat auch mein Verlobter Friedrich Schinzing, dem ich von ganzem Herzen für seine Unterstützung und seinen ungebrochenen Optimismus danke. Meinen Eltern und meinen Taufpaten gebührt der größte Dank – nicht nur im Hinblick auf die stets großzügige finanzielle Hilfe, auf die ich mich während meiner gesamten Ausbildung verlassen durfte, sondern auch und insbesondere im Hinblick auf die Bedingungslosigkeit, mit der sie hinter all meinen Vorhaben standen. Sie sind mir stets Vorbild und dienen bei wichtigen Entscheidungen als unverzichtbare Ratgeber. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel: Einleitung.....	1
2. Kapitel: Grundlagen und Hintergründe.....	5
A. Medienmärkte im Internet.....	5
I. Ökonomie der Medienmärkte.....	5
II. Akteure auf dem Werbemarkt.....	10
1. Advertiser.....	10
2. Medienagenturen.....	11
3. Publisher.....	11
4. Vermarkter und Werbenetzwerke.....	12
5. SSPs und DSPs.....	14
6. Nutzer.....	15
7. Werbeblocker.....	16
8. Zwischenergebnis.....	17
III. Online-Werbung als Geschäftsmodell.....	17
1. Reichweitenbasierte Vergütung.....	19
2. Erfolgsbasierte Vergütung.....	19
3. Erfolgsmessung.....	20
B. Technische Funktionsweise von Online-Werbeblockern.....	21
I. Allgemeine Funktionsweise.....	22
1. Java Script.....	22
2. Blacklist.....	23
3. Element hiding.....	24
4. Whitelist.....	25
II. Werbeblocker als Add-on.....	26
1. Entgeltliche Werbeblocker.....	26
2. Unentgeltliche Werbeblocker mit entgeltlicher Whitelist.....	26
3. Unentgeltliche Werbeblocker.....	29

III. Browserintegrierte Werbeblocker	29
IV. Werbeblocker auf Netzwerkebene.....	30
V. Mobile-Werbeblocker	31
VI. Zwischenergebnis	32
C. Wirtschaftliche Auswirkungen der Werbeblocker.....	33
I. Wirtschaftliche Bedeutung der Werbung für den Pressemarkt	33
1. Print	34
2. Online- und Mobilewerbung.....	35
II. Auswirkungen der Werbeblocker auf das Werbegeschäft.....	38
1. Verbreitung von Online-Werbeblockern.....	38
2. Wirtschaftliche Auswirkungen.....	40
3. Zwischenergebnis.....	42
3. Kapitel: Wettbewerbsrechtliche Analyse	45
A. Die bisherige Rechtsprechung zu Werbeblockern – ein Überblick.....	45
I. Das Fernsehfee-Urteil.....	45
1. Sachverhalt und Verfahrensgang.....	45
2. Literaturstimmen zum Fernsehfee-Urteil	49
II. Rechtsprechung zu Online-Werbeblockern.....	50
III. TV-Werbeblocker und Online-Werbeblocker im Vergleich.....	54
1. Technische Funktionsweise.....	55
2. Geschäftsmodell und Verbreitungsgrad.....	56
3. (wirtschaftliche) Auswirkung.....	57
4. Einzelfallbezogene Gesamtabwägung	60
5. Zwischenergebnis.....	61
B. Gezielte Behinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG	61
I. Vorliegen einer geschäftlichen Handlung.....	61
1. Entgeltliche Werbeblocker	63
2. Unentgeltliche Werbeblocker mit entgeltlicher Whitelist	63
a. Getrennte Betrachtung von Black- und Whitelist.....	64

b.	Einheitliche Betrachtung des Geschäftsmodells	65
c.	Zwischenergebnis	68
3.	Unentgeltliche Werbeblocker.....	68
4.	Ergebnis	69
II.	Bestehen eines Mitbewerberverhältnisses	69
1.	Enger Mitbewerberbegriff	70
2.	Weiter Mitbewerberbegriff	72
a.	Entgeltliche Werbeblocker.....	73
b.	Unentgeltliche Werbeblocker mit entgeltlicher Whitelist.....	76
(1)	Getrennte Betrachtung von Black- und Whitelist.....	76
(2)	Einheitliche Betrachtung von Black- und Whitelist.....	80
(3)	Wettbewerb um werbetreibende Unternehmen	82
3.	Ergebnis	84
III.	Fallgruppen der gezielten Behinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG	85
1.	Verdrängungsabsicht	86
2.	Unmittelbare produktbezogene Behinderung.....	90
a.	Webseite als technische Einheit	91
b.	Unmittelbare Einwirkung.....	93
c.	Ergebnis.....	96
3.	Mittelbare produktbezogene Behinderung	97
a.	Umgehung einer Schutzmaßnahme.....	97
b.	Verschaffung kostenlosen Zugangs.....	98
c.	Vertrag zwischen Nutzern und Webseitenbetreibern	99
d.	Ergebnis.....	101
4.	Werbebehinderung.....	101
a.	„Klassische“ Fälle der unlauteren Werbebehinderung ...	102
b.	Übertragbarkeit auf Online-Werbeblocker	102
c.	Dazwischentreten der Nutzer.....	104
(1)	Werbeblocker ohne Whitelist.....	105

(2) Werbeblocker mit Whitelist.....	107
(3) Browserintegrierte Werbeblocker.....	113
d. Ergebnis.....	114
5. Boykott.....	115
a. Bestimmtheit der Beteiligten.....	115
b. Aufforderung zum Boykott	116
c. Ergebnis.....	117
6. Zusammenfassung	117
IV. Gesamtabwägung.....	118
1. Interessen der involvierten Akteure.....	119
a. Werbeblocker-Anbieter	120
b. Verlage als Webseitenbetreiber („Publisher“).....	124
(1) Verfassungsrechtl. Einordnung der elektr. Presse.....	125
(2) Pressefreiheit.....	130
i. Schutz redaktioneller Inhalte	131
ii. Schutz der Verbreitung von Werbung.....	133
iii. Bestandsschutz.....	137
iv. Vielfalt durch Werbung	143
(3) Meinungsfreiheit.....	146
(4) Berufsfreiheit.....	147
(5) Zwischenergebnis.....	149
c. Werbenetzwerke und werbetreibende Unternehmen („Advertiser“)	149
d. Nutzer	151
(1) Recht auf Privatsphäre	153
i. Entgegenstehender Wille des Nutzers	156
ii. Privatsphäre	159
iii. Zwischenergebnis	160
(2) Negative Informationsfreiheit.....	161

i.	Informationszwang auf Webseiten.....	164
ii.	Zumutbarkeit der Belästigung.....	165
iii.	Zwischenergebnis.....	167
(3)	Recht auf informationelle Selbstbestimmung.....	169
i.	Schutz vor Tracking.....	172
ii.	Schutz vor Schadsoftware.....	176
e.	Interessen der Allgemeinheit.....	178
f.	Ergebnis.....	180
2.	Werbeformen im Internet und ihre Bedeutung für die Güterabwägung.....	181
a.	Bannerwerbung.....	184
b.	Pop-ups, Pop-unders und Interstitials.....	188
c.	Pre-Roll.....	190
d.	Native Advertising.....	191
e.	Ergebnis.....	192
3.	Alternativen für Verlage als Webseitenbetreiber.....	194
a.	Paid Content.....	195
(1)	Harte Bezahlschranke.....	199
(2)	Freemium.....	199
(3)	Metered Model.....	200
(4)	Spenden-Modell.....	201
(5)	Online-Kiosk.....	201
(6)	Zwischenergebnis.....	202
b.	Aussperren von Nutzern.....	204
(1)	Rechtliche Zulässigkeit.....	204
(2)	Wirtschaftlichkeit.....	207
(3)	Umgehungsgefahr.....	208
(4)	Zwischenergebnis.....	209
c.	Umgehung der Werbeblocker.....	209

(1) Rechtliche Zulässigkeit.....	211
i. Einordnung Online-Werbung	211
ii. Umgehung des Nutzerwillens	212
iii. Zwischenergebnis	216
(2) Wirtschaftlichkeit	216
(3) Zwischenergebnis.....	217
d. Ergebnis.....	217
4. Besonderheit „Whitelist“	218
a. Allgemein	218
b. Bewertung der Acceptable Ads-Kriterien	224
(1) Platzierung.....	224
(2) Größe	225
(3) Gestaltung.....	225
(4) Kennzeichnung.....	226
(5) Zwischenergebnis.....	226
5. Zusammenfassung	228
C. Aggressive geschäftliche Handlung gem. § 4a UWG.....	230
I. sonstige Marktteilnehmer.....	230
II. Aggressives Mittel	235
1. Nötigung.....	235
2. Unzulässige Beeinflussung.....	237
a. Machtposition.....	238
b. Ausnutzung zur Druckausübung	243
c. Wesentliche Einschränkung der Fähigkeit zu einer informierten Entscheidung	249
III. Erhebliche Einwirkung auf Entscheidungsfreiheit.....	251
IV. Ergebnis.....	253
D. Ungeregelter Fall, § 3 Abs. 1 UWG	254
E. Allgemeine Marktbehinderung, § 3 Abs. 1 UWG	255

I. Marktabgrenzung	257
II. Gefährdung des Wettbewerbsbestands.....	259
III. Ergebnis.....	270
F. Zivilrechtliche Prüfung.....	271
I. Unentgeltliche Werbeblocker	271
1. Recht am Gewerbebetrieb, § 823 Abs. 1 BGB	272
a. Betriebsbezogenheit	273
b. Rechtswidrigkeit.....	277
c. Zwischenergebnis	278
2. Sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB	278
3. Ergebnis	280
II. Entgeltliche Werbeblocker.....	280
1. Recht am Gewerbebetrieb, § 823 Abs. 1 BGB	281
2. Sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB.....	282
III. Differenzierende Werbeblocker.....	283
1. Recht am Gewerbebetrieb, § 823 BGB.....	283
2. Sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB.....	284
4. Kapitel: Schluss	285
Literaturverzeichnis.....	289

1. Kapitel: Einleitung

"Das Internet? Gibt's diesen Blödsinn immer noch?"

Das mögen Presseverlage in Deutschland gedacht haben, als sie sich nach langen Überlegungen dazu durchgerungen haben, ihre Geschäftstätigkeit auf das World Wide Web auszuweiten. Trotz der Bemühungen, im Internet Fuß zu fassen, wird den Medienunternehmen vorgeworfen, der Einstieg in den Online-Journalismus sei misslungen.² Man habe zu lange an althergebrachten Strukturen festgehalten, keinen Mut zur Innovation gehabt. Während die Umsatzzahlen im Printbereich konstant rückläufig sind, ist es bis heute nicht gelungen, die Einbußen mit dem Online-Geschäft aufzufangen. Ein Beispiel dafür ist die „Financial Times Deutschland“, die im Jahre 2012 ihren Betrieb einstellen musste. Dem Zeitungsblatt war es nicht gelungen, sich im Internet zu etablieren und ein tragfähiges Geschäftsmodell für ihr Online-Angebot zu entwickeln.³ Auch andere Verlagshäuser tun sich schwer. Bezahlssysteme führen sie nur mit größter Zurückhaltung ein, stattdessen setzen die Verlage als Währung auf Nutzerdaten und die Aufmerksamkeit ihrer Leser. Redaktionelle Angebote werden überwiegend kostenlos abgegeben und über Werbeeinnahme refinanziert.

Eben dieses Geschäftsmodell bringen Online-Werbeblocker ins Wanken, wodurch sie die Haupteinnahmequelle von Betreibern werbefinanzierter Webseiten gefährden. Die Werbeblocker-Software ermöglicht dem Nutzer, redaktionelle Inhalte ohne die als störend empfundenen Werbeanzeigen zu lesen, indem der Abruf von Werbeelementen unterdrückt wird. Große Verlagshäuser wie die „Axel Springer SE“ oder die „Spiegel Online GmbH“ fürchten infolgedessen um ihre Werbeeinnahmen und setzen sich gegen die Anbieter der Software rechtlich zur Wehr, auch Medienunternehmen wie „ProSiebenSat1

¹ *Homer Simpson*, Sicherheitsinspektor im Kernkraftwerk Springfield, 2007.

² *Chervel*, Zeitungen wollen einfach weiter Diesel fahren; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.welt.de/debatte/kommentare/article167685710/Zeitungen-wollen-einfach-weiter-Diesel-fahren.html>.

³ *Sorge*, Ein Gläschen auf den Untergang; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.cicero.de/wirtschaft/financial-times-deutschland-ein-glaeschen-auf-den-untergang/56575>.

Media SE“ und die „RTL Group“ haben den Weg vor die deutschen Gerichte gewählt.

Im Rahmen der vorliegenden Arbeit wird die rechtliche Zulässigkeit von Online-Werbeblockern in Bezug auf Webseiten mit redaktionellen Inhalten untersucht. Dabei ist zwischen verschiedenen Formen von Werbeblockern zu unterscheiden. Sie können grob in die Kategorien entgeltliche, unentgeltliche und differenzierende Werbeblocker eingeteilt werden. Besonders umstritten und Gegenstand der meisten Gerichtsverfahren sind differenzierende Werbeblocker, die neben einer Blockade- auch eine Freischaltungsfunktion für Werbung anbieten. Die verschiedenen Geschäftsmodelle werfen eine Reihe von rechtlichen Fragen auf. In Rechtsprechung und Literatur werden sowohl wettbewerbsrechtliche als auch kartell- und urheberrechtliche Aspekte aufgegriffen und kontrovers diskutiert. Diese Arbeit konzentriert sich ausschließlich auf wettbewerbsrechtliche Gesichtspunkte, beschränkt auf den lauterkeitsrechtlichen und zivilrechtlichen Unternehmensschutz.

Im Anschluss an dieses einleitende Kapitel wird zunächst das wettbewerbliche Umfeld der Betreiber werbefinanzierter Nachrichtenseiten näher beleuchtet, indem die spezifischen Charakteristika und Akteure des mit dem Pressemarkt eng verknüpften Werbemarktes dargestellt werden. Zudem beinhaltet das zweite Kapitel eine Erläuterung der verschiedenen Formen von Werbeblockern und ihrer Funktionsweise sowie eine Untersuchung ihrer Auswirkung auf den Presse- und Werbemarkt.

Im dritten Kapitel wird der Verfahrensgang eines Rechtsstreits zu TV-Werbeblockern kurz wiedergegeben und nach einer zusammenfassenden Darstellung der bisherigen Rechtsprechung zu Online-Werbeblockern die Frage nach der Vergleichbarkeit der beiden Werbeblocker-Arten aufgeworfen. Im Rahmen der sich anschließenden lauterkeitsrechtlichen Prüfung stellt sich zuvörderst die Frage, ob das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) auf alle Formen von Werbeblockern anwendbar ist. Ferner ist zu untersuchen, ob Webseitenbetreiber und Werbeblocker-Anbieter Mitbewerber oder sonstige Marktteilnehmer sind. Von einem Mitbewerberverhältnis ausgehend, stellt sich sodann die Frage, ob Werbeblocker-Anbieter die Betreiber werbefinanzierter Webseiten gezielt behindern. Hier steht eine Abwägung der konfligierenden Interessen unter besonderer Berücksichtigung ihrer verfassungsrecht-

lichen Verankerung im Mittelpunkt. Einer der Schwerpunkte liegt auf der Frage, wie weit der Schutz der Pressefreiheit reicht und welche Rolle der Nutzer in der Abwägung einnimmt. Zudem werden mögliche Handlungsalternativen der Webseitenbetreiber beleuchtet und in die Abwägung einbezogen. Ein besonderes Augenmerk liegt auf der Untersuchung differenzierender Werbeblocker, die eine Freischaltung von Werbung gegen Entgelt ermöglichen.

Neben einer gezielten Mitbewerberbehinderung könnten Online-Werbeblocker auch eine aggressive geschäftliche Handlung gem. § 4a UWG darstellen. Die Anwendbarkeit und Reichweite der Vorschrift, die mit der UWG-Novelle 2015 eingeführt wurde, ist noch nicht geklärt. Insbesondere das Verhältnis zu kartellrechtlichen Vorschriften ist umstritten und noch keiner höchstrichterlichen Entscheidung zugeführt worden. Der Prüfung des § 4a UWG schließt sich die Frage einer allgemeinen Marktbehinderung gem. § 3 UWG an.

Abschließend wird untersucht, ob Online-Werbeblocker einen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gem. § 823 Abs. 1 BGB oder eine sittenwidrige Schädigung gem. § 826 BGB darstellen.

Ein für die Beantwortung der oben genannten Fragestellungen zentraler Aspekt, der im Laufe der Darstellung wiederholt aufgegriffen wird, ist der rechtliche Umgang mit (disruptiven) Innovationen auf dem Wettbewerbsmarkt, die althergebrachte Strukturen auf den Kopf stellen und etablierte Marktteilnehmer vor besondere Herausforderungen stellen. Insbesondere das Geschäftsmodell sog. differenzierender Werbeblocker ist bisher einzigartig und sorgt für kontroverse Diskussionen über deren Handhabung. Ein grundsätzliches Verbot von Online-Werbeblockern birgt einerseits die Gefahr, einen wettbewerbsfördernden Vorstoß zu ersticken. Die Entscheidung könnte aber andererseits erforderlich sein, um die Qualität der Presse und die in Deutschland bestehende Meinungsvielfalt aufrecht zu erhalten. Diesen Konflikt gilt es unter Berücksichtigung der widerstreitenden Interessen zu lösen. Dazu soll diese Dissertation beitragen.

2. Kapitel: Grundlagen und Hintergründe

Die wettbewerbsrechtliche Bewertung von Online-Werbeblockern setzt eine kurze Skizzierung des wirtschaftlichen Umfelds und der beteiligten Akteure voraus. Erst dieses Verständnis ermöglicht eine fundierte Beurteilung der Rechtslage. Im Folgenden wird die besondere Verknüpfung zwischen Presse- und Werbemarkt dargelegt und aufgezeigt, wie die Schaltung von Onlinewerbung abläuft.

A. Medienmärkte im Internet

Medienmärkte unterliegen einem ständigen Wandel, der in den letzten Jahrzehnten durch die Digitalisierung enorm beschleunigt wurde. Im Internet sind die Geschäftsbeziehungen komplexer als auf dem analogen Markt und der Erfolg eines Angebots hängt von zahlreichen Faktoren ab. Um die wirtschaftlichen Herausforderungen nachvollziehen zu können, wird zunächst ein Überblick über die medienökonomischen Rahmenbedingungen und die besonderen Eigenschaften der Medienmärkte gegeben.

I. Ökonomie der Medienmärkte

Verlage zeichnen sich im Hinblick auf ihre wirtschaftliche Tätigkeit durch eine Besonderheit aus: sie bewegen sich auf sog. zweiseitigen Märkten, indem sie einerseits auf dem Lesermarkt redaktionelle Inhalte anbieten, andererseits auf dem Werbemarkt ihre Anzeigenplätze in Zeitungen oder auf Webseiten verkaufen.⁴ Nach der Theorie der zweiseitigen Märkte besteht zwischen diesen beiden Kundengruppen ein indirekter Netzwerkeffekt, d.h. Änderungen auf dem Rezipientenmarkt wirken sich auf den Werbemarkt aus und anders herum.⁵ Es besteht eine gewisse Abhängigkeit zwischen den beiden Märkten, die zu einer Wechselwirkung führt. Der Netzwerkeffekt ist hier nur indirekt, da die Kundengruppen nicht in erster Linie von der Größe des jeweils eigenen

⁴ Böxler, Paid Content im Web 2.0, S. 11; Dewenter/Rösch, Ökonomie Medienmärkte, S. 115; Gläser, Medienmanagement, S. 147 ff.; Wirtz, Medien- und Internetmanagement, S. 194; von Rimscha/Siegert, Medienökonomie, S. 116.

⁵ Dewenter/Rösch, Ökonomie Medienmärkte, S. 30; Gläser, Medienmanagement, S. 150; von Rimscha/Siegert, Medienökonomie, S. 117; Zydorek, Medienwirtschaftslehre, S. 77.

Netzwerks profitieren, sondern von der Größe eines anderen Netzwerks.⁶ Mit einer steigenden Teilnehmerzahl in Netzwerk 1 wächst der Nutzen für die Teilnehmer des Netzwerks 2.⁷

In der Medienbranche besteht ein solcher indirekter Netzwerkeffekt dahingehend, dass sich eine hohe Auflagenzahl auf dem Rezipientenmarkt positiv für die Werbekunden auf dem Werbemarkt auswirkt, da eine hohe Leserzahl zu einer verstärkten Reichweite ihrer Werbebotschaft führt und damit die Anzahl potentieller Kunden erhöht. Das Angebot eines Werbeplatzes in einem auflagen- und reichweitenstarken Produkt ermöglicht dem Verlag wiederum, entweder den Anzeigenpreis zu erhöhen, um einen höheren Gewinn auf dem Werbemarkt zu erzielen (sog. Preiseffekt), oder bei gleich bleibendem Anzeigenpreis den sog. Tausend-Kontakt-Preises (TKP)⁸ zu senken, wodurch mehr Werbekunden angelockt und das Anzeigenvolumen gesteigert wird (sog. Mengeneffekt).⁹ Die wachsenden Einnahmen auf dem Werbemarkt kann das Unternehmen entweder in die Redaktion investieren, um die Qualität der Inhalte zu erhöhen, oder nutzen, um das Produkt zu vergünstigen. Beide Maßnahmen haben eine steigende Auflage zur Folge, was die bereits erläuterten positiven Effekte auf dem Werbemarkt nach sich zieht (sog. Anzeigen-Auflagen-Spirale).¹⁰

Diese Wechselwirkung fällt aber nicht unbedingt für beide Seiten positiv aus. Die Werbetreibenden haben ein großes Interesse daran, möglichst viele potentielle Kunden zu erreichen. Die Leser hingegen haben an Werbung kein äquivalentes Interesse, sondern empfinden sie mehr als störend, denn als informativ. Dies gilt insbesondere dann, wenn Werbung das inhaltliche Programm

⁶ von Rimscha/Siegert, Medienökonomie, S. 117.

⁷ Dewenter/Rösch, Ökonomie Medienmärkte, S. 118.

⁸ Der TKP ist eine Methode für die Preisbestimmung einer Anzeigenschaltung, der folgende Formel zugrunde liegt: (Anzeigenpreis/Anzeigenreichweite) x 1000; dazu mehr unter Teil III. in diesem Abschnitt.

⁹ Gläser, Medienmanagement, S.150; Wirtz, Medien- und Internetmanagement, S. 193 ff.; von Rimscha/Siegert, Medienökonomie, S. 118.

¹⁰ Beyer/Carl, Einführung in die Medienökonomie, S. 178; Böxler, Paid Content im Web 2.0, S. 12; Gläser, Medienmanagement, S. 150; Wirtz, Medien- und Internetmanagement, S. 194; von Rimscha/Siegert, Medienökonomie, S. 118; Zydorek, Medienwirtschaftslehre, S. 77, 78.

unterbricht.¹¹ Es liegt daher ein nur einseitig positiver indirekter Netzwerkeffekt vor, den die Medienunternehmen auszugleichen versuchen, indem sie den Nutzern das Angebot günstig oder gar kostenlos zur Verfügung stellen.¹² Durch das kostenlose Angebot erwerben die Webseitenbetreiber die Aufmerksamkeit der Nutzer, die sie an ihre Werbekunden weiterverkaufen.¹³

Die Verlage treten als Vermittler auf und schaffen eine Verbindung zwischen den beiden Marktseiten. Dadurch können die sonst unabhängig voneinander agierenden Netzwerke auf relativ unkomplizierte Weise miteinander in Kontakt treten.¹⁴ Die für eine Kontaktaufnahme anfallenden Transaktionskosten werden für beide Seiten erheblich reduziert.¹⁵

Der Erfolg dieses Modells resultiert gerade daraus, dass die Verlage zur eigenen Gewinnmaximierung auf beiden Marktseiten optimale Preise oder Mengen bestimmen.¹⁶ So kommt es, dass Verlage ihre redaktionellen Leistungen oft nur zum Grenzkostenpreis oder sogar darunter anbieten, um möglichst viele Leser zu gewinnen.¹⁷ Aufgrund der hohen Reichweite können sie im Gegenzug höhere Preise für ihre Werbepplätze verlangen oder durch einen sinkenden TKP-Preis mehr Anzeigenkunden gewinnen.¹⁸ Der Lesermarkt wird durch dieses Modell vom Werbemarkt subventioniert.¹⁹ Die Gewinne auf den jeweiligen Märkten müssen daher stets in Zusammenhang miteinander gesehen werden.²⁰

Die Wechselwirkung zwischen den beiden Märkten wird zunehmend beeinträchtigt und neuen Herausforderungen ausgesetzt. Die Digitalisierung und

¹¹ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 31.

¹² Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 123; Gläser, *Medienmanagement*, S. 149.

¹³ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 124; Gläser, *Medienmanagement*, S. 149.

¹⁴ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 121; Friedrichsen/Grüblbauer/Haric, *Management Medienunternehmen*, S. 11.

¹⁵ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 121.

¹⁶ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 3; Gläser, *Medienmanagement*, S. 151.

¹⁷ Gläser, *Medienmanagement*, S. 151.

¹⁸ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 123; Friedrichsen/Grüblbauer/Haric, *Management Medienunternehmen*, S. 10; Wirtz, *Internet- und Medienmanagement*, S. 194.

¹⁹ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 123.

²⁰ Dewenter/Rösch, *Ökonomie Medienmärkte*, S. 123.

die mit ihr einhergehende Konvergenz der Medien führt zu Veränderungen sowohl in der Struktur als auch der Dynamik der Märkte.²¹ Im Printbereich geht die Zahl der Leser stetig zurück mit negativen Folgen für den Anzeigemarkt.²² Seit Jahren sind nicht nur die Auflagenzahlen, sondern auch die Nettowerbeumsätze im Printbereich rückläufig.²³ Für das Internet sind zwar neue Technologien und Geschäftsmodelle entwickelt worden, aber bisher ist es nicht gelungen, die Einbrüche im Printbereich aufzufangen.²⁴

Zudem ist der Konkurrenzdruck für alle Mediengattungen spürbar gestiegen, ob Presse, Fernsehen oder Rundfunk. Dies liegt unter anderem daran, dass durch die Digitalisierung der Eintritt in den Medienmarkt erheblich erleichtert wird, da die Infrastruktur „Internet“ unmittelbar verfügbar ist und Anfangskosten vergleichsweise gering ausfallen.²⁵ Ein Trägermedium wie z.B. die Zeitung, die in Herstellung und Produktion teuer ist (Druck und Vertrieb erfordern 48 % des Umsatzes), wird nicht mehr benötigt.²⁶ Der Konkurrentenkreis hat sich dadurch gerade im Onlinebereich deutlich erweitert und erfordert neue, innovative Geschäftsmodelle, um sich gegen die neuen Mitbewerber durchzusetzen.

Erschwerend kommt hinzu, dass viele Produkte im Internet entweder kostenlos oder zu erschwinglichen Abonnement-Preisen angeboten werden. Über Streaming-Dienste wie Spotify oder Netflix können Nutzer für maximal EUR 10 im Monat so viel Musik hören oder Filme schauen, wie sie wollen. Auch Nachrichten sind im Internet überwiegend gratis erhältlich. Dies führt dazu, dass sich Leser nicht mehr auf eine Zeitung festlegen, sondern problem-

²¹ *Dewenter/Rösch*, Ökonomie Medienmärkte, S. 3; *Gläser*, Medienmanagement, S. 173; *Wirtz*, Internet- und Medienmanagement, S. 202.

²² *IVW*, Auflagen im 1. Quartal 2018, S. 10; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.ivw.de/downloadcenter?bereich=14%3A7&field_file_category_tid=24&type=All&sort_by=field_file_date_value&sort_order=DESC.

²³ Vgl. *Gläser*, Medienmanagement, S. 176; *Wirtz*, Medien- und Internetmanagement, S. 186.

²⁴ *Gläser*, Medienmanagement, S. 176; *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2017-2021, S. 40; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://outlook.pwc.de/>.

²⁵ *Dewenter/Rösch*, Ökonomie Medienmärkte, S. 4; *Friedrichsen/Grüblbauer/Haric*, Management Medienunternehmen, S. 25.

²⁶ *Wirtz*, Medien- und Internetmanagement, S. 219.

los zwischen den verschiedenen Angeboten wechseln und Inhalte sowie Qualität in direkten Vergleich setzen können.²⁷ Die Bindung der Kunden an ein bestimmtes Produkt wird dadurch erheblich erschwert.

Gerade im Internet sind Verlage deshalb verstärkt auf Werbung als Einnahmequelle angewiesen.²⁸ Die aus dem Phänomen des zweiseitigen Marktes resultierende Abhängigkeit der Märkte tritt im Bereich des Online-Journalismus besonders deutlich zu Tage. Da Lesern die redaktionellen Inhalte überwiegend kostenlos zur Verfügung gestellt werden, um eine hohe Reichweite zu erzielen (sog. „follow-the-free“-Strategie)²⁹, muss diese Marktseite fast vollständig durch den Werbemarkt subventioniert werden. Die Verlage sind somit viel stärker von indirekten Netzwerkeffekten abhängig. Können sie durch das kostenlose Angebot nicht ausreichend Leser anlocken, werden sie die Preise für ihre Werbeplätzte nicht mehr halten können oder Werbekunden verlieren. Die Beziehung zwischen Rezipienten und Werbekunden steht daher im besonderen Fokus unternehmerischer Tätigkeit.³⁰ Ihre Aufmerksamkeit zu gewinnen, ist ausschlaggebend für den wirtschaftlichen Erfolg. Die Konkurrenz um die Aufmerksamkeit der Konsumenten ist daher härter denn je.³¹ Aufgrund der im Internet vorherrschenden Informationsflut ist sie aber eine immer knapper werdende Ressource, die zu einem wichtigen wirtschaftlichen Gut und einer entscheidenden „Währung“ geworden ist (Theorie der Aufmerksamkeitsökonomie).³²

Werbeflacker greifen in die Verbindung zwischen Konsumenten, Werbetreibenden und Webseitenbetreibern ein und drohen damit das Prinzip des zweiseitigen Marktes auszuhebeln. Die Software ermöglicht Nutzern, redaktionelle Inhalte ohne die sie finanzierende Werbung wahrzunehmen. Dadurch könnte sich zwar die Reichweite einer Webseite erhöhen, da Nutzer, die aufgrund störender Werbung zuvor von dem Angebot absahen, nun zu den Webseitenbesuchern zählen. Der Webseitenbetreiber kann sich die erhöhte Reichweite

²⁷ *Dewenter/Rösch*, Ökonomie Medienmärkte, S. 7.

²⁸ *Dewenter/Rösch*, Ökonomie Medienmärkte, S. 6; *Friedrichsen/Griiblbauer/Haric*, Management Medienunternehmen, S.10, 24.

²⁹ *Beyer/Carl*, Einführung in die Medienökonomie, S. 170; *Zerdick*, Internet-Ökonomie, S. 16.

³⁰ *Dewenter/Rösch*, Ökonomie Medienmärkte, S. 118.

³¹ *Moring*, Zeitungsverlage zu neuem Wachstum führen, S. 46.

³² *Gläser*, Medienmanagement, S. 149; *Moring*, Zeitungsverlage zu neuem Wachstum führen, S. 46.

aber nicht mehr zu Nutzen machen, wenn der Leser keine Werbung abrufen. So drohen die Anbieter redaktioneller Inhalte in doppelter Hinsicht zu verlieren: einerseits bieten sie ihre Inhalte kostenlos an, können die daraus resultierenden Verluste, die bewusst für die Erzielung einer hohen Reichweite in Kauf genommen werden, aber andererseits wegen des Einsatzes von Werbeblockern nicht mehr durch Werbeeinnahmen kompensieren.

Der folgende Abschnitt konzentriert sich allein auf den Werbemarkt. Er stellt die Wertschöpfungskette dar und erörtert die Einwirkung von Werbeblockern auf die jeweiligen Akteure.

II. Akteure auf dem Werbemarkt

Der Prozess der Anzeigenschaltung im Internet ist heute sehr komplex und involviert eine Vielzahl von Akteuren. Zwischen dem werbetreibenden Unternehmen („Advertiser“) und dem Webseitenbetreiber, auf dessen Werbeplätzen die Anzeigen letztlich veröffentlicht werden („Publisher“), gibt es eine Reihe weiterer Beteiligter, die ebenfalls vom Werbegeschäft profitieren möchten. Dazu zählen Medienagenturen, Werbenetzwerke und Vermarkter sowie Demand Side Platforms (DSPs) und Sell Side Platforms (SSPs). Im Folgenden sollen diese Akteure dargestellt und ihre Funktion kurz erläutert werden, um das Verständnis für Geschäftsmodelle im Bereich der Online-Werbung zu schärfen und die Beeinträchtigung durch Werbeblocker beurteilen zu können.

1. Advertiser

Advertiser sind werbetreibende Unternehmen, die das Internet als Kommunikationskanal für die Umsetzung ihrer Marketingstrategien nutzen. Mit dem Wachstum des E-Commerce wird zunehmend in Online-Werbung investiert, unter anderem, weil sie den Interessenten mittels einer Verlinkung von der Werbebotschaft direkt zu dem beworbenen Angebot führen kann. Statistiken des Bundesverbandes Digitale Wirtschaft (BVDW) bestätigen, dass die Nettowerbeinvestitionen ungebrochen steigen und 2017 einen neuen Höchstwert von insgesamt EUR 1,928 Mrd. allein für Display-Werbung (Banner- und Bewegtbildwerbung) erreichten.³³ Im Vergleich zum Vorjahr macht dies einen

³³ Im stationären und mobilen Internet zusammen, OVK-Report 2018/01, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

Zuwachs von 8 % aus, für 2018 wird ein erneuter Zuwachs in Höhe von 10 % erwartet (EUR 2,121 Mrd. Nettovolumen).³⁴ Für werbetreibende Unternehmen ist das Internet ein unverzichtbarer Werbekanal, da immer mehr Nutzer aller Zielgruppen darauf zurückgreifen. Von Werbeblockern sind werbetreibende Unternehmen zumindest mittelbar betroffen, weil die Reichweite ihrer Werbebotschaft eingeschränkt wird und ein geringerer Kundenkreis die Anzeigen wahrnimmt.

2. Medienagenturen

Medienagenturen arbeiten im Auftrag von werbetreibenden Unternehmen und unterstützen diese nicht nur bei der Konzeption und Gestaltung von Werbeanzeigen, sondern auch bei dem gesamten Prozess der Schaltung der Anzeigen. Sie übernehmen die Auswahl der Publisher, die Verhandlungen bezüglich der Platzierung der Werbung, die Erfolgsmessung und die Zahlungsabwicklung. In Absprache mit den werbetreibenden Unternehmen wird ein Mediaplan erstellt, nach dem die Agentur vorgeht.³⁵ Für diese Arbeit sind Medienagenturen nicht weiter von Bedeutung, da sie allenfalls entfernt betroffen sind, wenn werbetreibende Unternehmen ihre Arbeit nur noch eingeschränkt in Anspruch nehmen sollten aufgrund der negativen Auswirkungen von Werbeblockern. Sie wurden an dieser Stelle lediglich der Vollständigkeit halber und des besseren Verständnisses wegen erwähnt.

3. Publisher

Publisher sind Inhaltenanbieter, die neben redaktionellen Beiträgen auch Werbeplätze zur Verfügung stellen. Im Internet fallen darunter Webseitenbetreiber, die auf ihrer Plattform Werbeflächen anbieten und diese mit Eigenwerbung oder Anzeigen Dritter füllen. So reich und vielfältig wie das Webseitenangebot im Internet sind auch die Werbemöglichkeiten. Ausschlaggebend für den Erfolg der Werbung, aber auch ihren Preis, ist meist die Reichweite der Webseite. Webseiten mit einer hohen Reichweite, sog. Premium-Publisher,

³⁴ OVK-Report 2018/01, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

³⁵ Zum gesamten Absatz *Schroeter/Westermeyer/Müller/Schlottke/Wendels*, Real Time Advertising, S. 5; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://rtb-buch.de/>.

sind daher besonders beliebt für die Platzierung von Werbung. Unter den Premium-Publishern sind zahlreiche Nachrichtenseiten vertreten, wie ein Ranking der „Arbeitsgemeinschaft Online Forschung“ (AGOF) zeigt. Zu den 25 reichweitenstärksten Webseiten zählen 13 klassische Nachrichtenseiten oder mit Nachrichten verbundene E-Mail-Dienste (T-Online, FOCUS Online, BILD, WEB.DE, WELT, SPIEGEL ONLINE, GMX, ZEIT ONLINE, N-TV, STERN, FAZ.NET, SüdDeutsche.de).³⁶ Das Angebot und der Vertrieb von Werblockern trifft die meisten Publisher hart, da die Software die Finanzierung des Online-Angebots unmittelbar beeinträchtigt.

4. Vermarkter und Werbenetzwerke

Die meisten Publisher ab einer bestimmten Größe nehmen die Auswahl und Platzierung der Werbeanzeigen nicht mehr selbst vor, sondern bedienen sich dazu (teils unternehmenseigener) Vermarkter oder Werbenetzwerke.³⁷ Vermarkter und Werbenetzwerke vereinen verschiedene Webseiten unter ihrem Dach und verkaufen Werbeflächen im Namen der Publisher an Advertiser oder Medienagenturen.³⁸ Ziel ist die optimale Auslastung der verfügbaren Werbeplätze.³⁹ Darüber hinaus stellen Vermarkter und Werbenetzwerke sog. Adserver bereit, von denen die Werbung auf die Webseiten hochgeladen wird (anders als redaktionelle Inhalte, die von sog. Content Servern ausgespielt werden).⁴⁰ Neben der Ausspielung von Anzeigen überprüfen Adserver die Werbewirksamkeit einer Kampagne. Dies geschieht mithilfe von Targetingtools, die nicht nur die Abrechnung, sondern auch die Verbesserung von Werbemaßnahmen ermöglichen.⁴¹ Vermarkter haben im Gegensatz zu Werbenetzwerken oft nur die Webseiten von Premium-Publishern als Werbepartner im

³⁶ AGOF, Ranking Gesamtangebote Internet 2017-03, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.agof.de/studien/digital-facts/studienarchiv-digital-2017/>.

³⁷ Lammenett, Praxiswissen Online-Marketing, S. 282.

³⁸ Kreutzer, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 264; Neider, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 242.

³⁹ Kreutzer, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 264.

⁴⁰ Lammenett, Praxiswissen Online-Marketing, S. 283.

⁴¹ Lammenett, Praxiswissen Online-Marketing, S. 283.

Angebot, die Vermarktungsverträge werden zudem exklusiv geschlossen.⁴² Dies liegt nicht zuletzt daran, dass die mitunter erfolgreichsten Vermarkter Tochterunternehmen großer Medienunternehmen sind. Sie werben damit, durch ihre hochwertigen Inhalte und ihren Bekanntheitsgrad viele Nutzer anzuziehen und daher eine hohe Reichweite bieten zu können. So schreibt beispielsweise die „SPIEGEL MEDIA“, Vermarkter für „SPIEGEL ONLINE“ und Tochterunternehmen der SPIEGEL-Gruppe, auf ihrer Webseite:

„Das Vertrauen der Leser und ihr Wissen um die publizistische Einzigartigkeit sichern unseren Medien den exklusiven Zugang zu einzigartigen Zielgruppen. [...] Die intensive und konzentrierte Auseinandersetzung der Nutzer mit ihren Medien führt nachweislich zu höherer Werbeerinnerung.“⁴³

Bekannte Vermarkter neben „SPIEGEL MEDIA“ sind „United Internet Media“ (web.de; gmx.de; 1x1), „Media Impact“ (Axel Springer SE), „SevenOne Media“ (ProSieben/Sat.1), „IP Deutschland“ (RTL), „G+J eMS“ (Gruner + Jahr) und „Burda Forward“ (Burda).⁴⁴ Sie haben sich mit anderen Vermarktern im „Online-Vermarkterkreis“ (OVK) des BVDW zusammengeschlossen.

Das Geschäft der Vermarkter und Werbenetzwerke wird durch den Vertrieb von Werbeblockern ebenfalls berührt, da eine Anzeige, die nicht ausgestrahlt wird, nicht in Rechnung gestellt werden kann. Werbeblocker gefährden mithin die Vermittlungsprovision dieser Akteure. Darüber hinaus können neben Publishern auch Vermarkter und Werbenetzwerke Vertragspartner einer sog. Whitelisting-Vereinbarung werden und Werbeplätze freischalten lassen, wodurch sie in den unmittelbaren Wirkungskreis von differenzierenden Werbeblockern fallen.

⁴² Neider, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 243; Schroeter/Westermeyer/Müller/Schlottke/Wendels, Real Time Advertising, S. 5, 6; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://rtb-buch.de/>.

⁴³ SPIEGEL MEDIA stellt sich vor; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://spiegel.media/ueber-uns/spiegel-media-stellt-sich-vor>.

⁴⁴ Kreuzer, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 264; Lammenett, Praxiswissen Online-Marketing, S. 287.

5. SSPs und DSPs

Webseitenbetreiber gehen zunehmend dazu über, Werbeplätze im Wege des sog. „Real Time Advertisings“ zu vermarkten. Die Anzeigen werden in Echtzeit versteigert und geschaltet.⁴⁵ Der gesamte Prozess läuft nahezu vollständig automatisiert und für den Nutzer unmerklich innerhalb von Millisekunden ab.⁴⁶ Kernelement des Modells sind Nutzerdaten, auf deren Grundlage die Auswahl der passenden Werbeanzeige erfolgt.⁴⁷ Die Umsetzung erfordert die Einbindung neuer Akteure.

Auf Seiten der werbetreibenden Unternehmen und Medienagenturen übernehmen sog. „Demand Side Platforms“ (DSP) den Einkauf bzw. die Ersteuerung von Werbeplätzen.⁴⁸ Werbetreibende Unternehmen und DSP vereinbaren vorab einen Maximalpreis, den die DSP in der Versteigerung abgeben darf. Für die Bestimmung des Maximalpreises wertet die DSP Nutzerdaten aus, um Vorhersagen bezüglich des Erfolgs der Anzeige treffen zu können.⁴⁹ Die Datenbestände der DSPs werden teilweise durch externe Dateneinkäufe angereichert und aufgestockt.⁵⁰

Auf Seiten der Webseitenbetreiber tritt die sog. „Sell Side Platform“ (SSP) hinzu, über die, einem Vermarkter vergleichbar, Werbeflächen zum Verkauf angeboten werden können.⁵¹ Ruft der Nutzer die Webseite auf, bietet die SSP

⁴⁵ *Kreutzger*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 209; *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 245.

⁴⁶ *Busch*, Das Realtime-Advertising-Prinzip, in: Busch, Realtime Advertising, S. 7 ff.; *Kreutzger*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 209.

⁴⁷ *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 45.

⁴⁸ *Busch*, Das Realtime-Advertising-Prinzip, in: Busch, Realtime Advertising, S. 8; *Kreutzger*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 209; *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 249

⁴⁹ *Busch*, Das Realtime-Advertising-Prinzip, in: Busch, Realtime Advertising, S. 8; *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 249.

⁵⁰ *Kreutzger*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 209; *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 249; *Schroeter/Westermeyer/Müller/Schlottke/Wendels*, Real Time Advertising, S. 19; zuletzt abgerufen 10.05.2018 unter <http://rtb-buch.de/>.

⁵¹ *Busch*, Das Realtime-Advertising-Prinzip, in: Busch, Realtime Advertising, S. 7 ff; *Kreutzger*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 209.

den Nutzer allen angeschlossenen DSPs zur Versteigerung an.⁵² Um die Erfolgsquote zu erhöhen, gibt die SSP anhand ihrer Nutzerinformationen eine Beschreibung des Kunden ab, dem die Werbung angezeigt werden soll (z.B. URL, Standort, Browser, Datum, Uhrzeit).⁵³ Der Werbeplatz geht an den Höchstbietenden. Es wird folglich erst in dem Moment, in dem der Nutzer die Webseite aufruft, entschieden, welche Anzeige von welchem Werbetreibenden ausgespielt wird.

Anders als bisher im Display-Advertising üblich, steht bei der Versteigerung der Werbeplätze nicht die Reichweite einer Webseite im Vordergrund, sondern das thematische Umfeld.⁵⁴ Die Auswahl der Werbeanzeige richtet sich nach den Interessen des Nutzers, weshalb eine reichweitenstarke, aber allgemein gehaltene Webseite nunmehr Konkurrenz von kleineren, themenspezifischen Webseiten bekommen kann. Der Anteil der Nettowerbeumsätze, der über diese Methode generiert wird, erhöhte sich 2017 bereits auf 45 %, während er 2016 noch 33 % betrug.⁵⁵ Trotz des zunehmenden Einsatzes des Real Time Advertisings wird kritisiert, dass die Auslieferung der Werbung nahezu unkontrolliert erfolgt und daher hohe Missbrauchsrisiken in sich birgt.⁵⁶

Auch SSPs sind ähnlich wie Vermarkter und Werbenetzwerke von Werbeblockern betroffen, da ihre Provision gefährdet wird.

6. Nutzer

Ein Akteur, der in der Darstellung keinesfalls vergessen werden darf, ist der Nutzer als Rezipient der Werbung. Der Nutzer hat ein zwiespaltiges Verhältnis zu Werbung. Möchte er doch einerseits über neue Produkte und Angebote informiert werden, empfindet er Werbung andererseits oft als nervig

⁵² *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 252 ff.

⁵³ *Schroeter/Westermeyer/Müller/Schlottke/Wendels*, Real Time Advertising, S. 19; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://rtb-buch.de/>.

⁵⁴ *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 245.

⁵⁵ *BVDW*, Werbestatistik Programmatic Advertising 2017/01; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/bvdw-werbestatistik-programmatic-advertising-201701/>.

⁵⁶ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 191, 210; *Schroeter/Westermeyer/Müller/Schlottke/Wendels*, Real Time Advertising, S. 17; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://rtb-buch.de/>.

und störend. Der Nutzer ist nicht kategorisch gegen Werbung, sondern vielmehr gegen die Art und Weise, wie sie ihm präsentiert wird. Immerhin sind innerhalb von drei Monaten fast die Hälfte der Nutzer stationärer und/oder mobiler Angebote ab 14 Jahren (43,6 % = 23,06 Mio. Nutzer) durch Werbeanzeigen mehrfach auf interessante Produkte oder neue Ideen gestoßen.⁵⁷

Ein Blick auf das Nutzerverhalten zeigt, welches Reichweitenpotential Werbung auf Nachrichtenseiten haben kann. Neben Suchmaschinen (93,7 %) und privaten E-Mail-Diensten (86,8 %) wird das Internet insbesondere dazu genutzt, sich über Nachrichten zum Weltgeschehen (71,2 %) oder regionale und lokale Nachrichten (64,5 %) zu informieren.⁵⁸ Damit liegen Nachrichtenseiten gleichauf mit Onlineshops (69,9 %). Entsprechend hat die Display-Werbung auf Nachrichtenseiten ein immenses wirtschaftliches Potential.

Der Nutzer hat als ausführendes Element der Werbeblockade eine Schlüsselposition in der rechtlichen Bewertung von Werbeblockern inne. Die Auswirkung von Werbeblockern hängt letztlich allein davon ab, wie viele Nutzer sich für den Einsatz der Software entscheiden. Dem Nutzerwillen wird daher eine hohe Bedeutung in der Beurteilung von Werbeblockern beigemessen.

7. Werbeblocker

Werbeblocker unterbrechen die dargestellte Wertschöpfungskette und drängen sich zwischen Vermarkter und Publisher, indem sie verhindern, dass die Werbung vom Adserver abgerufen wird.⁵⁹

Die Anbieter der Software sind als neue Akteure auf den Werbemarkt getreten und wirken wie ein Fremdkörper, der das gesamte Werbegeschäft beeinflusst. Für Vermarkter und Betreiber werbefinanzierter Webseiten stellt die Software eine Bedrohung ihres Geschäftsmodells dar. Bei den Nutzern ist die Möglichkeit, werbefrei das Internet zu genießen, hingegen auf viel Zuspruch gestoßen. Die Werbeblocker-Anbieter haben mit ihrer Software nicht nur eine Diskus-

⁵⁷ OVK-Report 2016/01, S. 22; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

⁵⁸ OVK-Report 2018/01, S. 17; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

⁵⁹ OVK-Report 2016/01, S. 25; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

sion über die rechtliche Zulässigkeit selbiger ausgelöst, sondern auch dazu geführt, dass die bisherigen Geschäfts- und Werbestrategien im Internet und deren wirtschaftlicher Nutzen in Frage gestellt werden.

8. Zwischenergebnis

Für die im Rahmen der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung vorzunehmende Interessenabwägung sind insbesondere die Webseitenbetreiber, deren Finanzierungsmodell durch Werbeblocker gefährdet wird, die Werbeblocker als Anbieter und die Nutzer als Anwender der Software relevant. Zudem sind die Interessen werbetreibender Unternehmen und Vermarkter als mittelbar Betroffene einzubeziehen.

III. Online-Werbung als Geschäftsmodell

In diesem Abschnitt wird das Geschäftsmodell von Online-Nachrichtenplattformen in seinen Grundzügen dargestellt. Beispielhaft kann das Portfolio der „Axel Springer SE“ herangezogen werden. Ihr Geschäftsmodell für digitale Medien machte im Jahr 2016 bereits 72 % des Konzernumsatzes (EUR 3,53 Mrd.) und 80 % des operativen Gewinns (EUR 645,8 Mio.) aus und hatte einen Anteil von 87 % an den Werbeerlösen.⁶⁰ Die Einnahmen werden primär aus drei Segmenten generiert, dem Rubriken-, Bezahl- und Vermarktungsangebot.⁶¹

Das Rubrikenangebot beinhaltet Geschäftsmodelle, die sich über die Schaltung von Kundeninseraten (z.B. Stellen- oder Wohnungsanzeigen) finanzieren. Die Vermarktung von Online-Werbepläätzen auf den entsprechenden Portalen spielt ebenfalls eine Rolle. Beispiele für solche Angebote sind das Immobilienportal „immowelt.de“ oder die Jobbörse „stepstone.de“. Bei der „Axel Springer SE“ macht das digitale Rubrikenangebot einen Umsatzanteil von 28 % aus.⁶² Die Rubrikenmärkte waren auch stets ein fester Bestandteil des

⁶⁰ *Axel Springer*, Auf einen Blick, S. 36, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html.

⁶¹ Für den gesamten Absatz: *Axel Springer*, Geschäftsbericht 2015, S. 12-18; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html?jahr=2015.

⁶² *Axel Springer*, Auf einen Blick, S. 8, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html.

Printgeschäfts. Die Abwanderung ins Internet zu branchenfremden Rubrikenplattformen hat bei vielen Medienunternehmen zu starken Umsatzeinbußen im Printbereich geführt.⁶³ Die betroffenen Medienunternehmen versuchen nun, verloren gegangene Marktanteile durch eigene Rubrikenangebote zurückzuerobieren.⁶⁴

Bezahlangebote finanzieren sich überwiegend aus Vertriebserlösen, aber auch Werbeanzeigen. Zum Vertrieb gehören der Verkauf von digitalen Zeitungsausgaben oder einzelnen Artikeln sowie der Verkauf von digitalen Abonnements. Bezahlangebote im Internet nehmen zwar zu und sind auf vielen Nachrichtenseiten zu finden, werden aber wegen der zahlreichen kostenlosen Angebote nur zögerlich in Anspruch genommen. Im Portfolio der „Axel Springer SE“ haben Bezahlangebote (aus Print und Digital) immerhin einen Anteil von 42 % am Umsatz.⁶⁵ Aus dem Quartalsbericht 2017 ergibt sich, dass der digitale Anteil der Vertriebserlöse (von Januar bis September 2017) insgesamt 32,5 % ausgemacht hat, auf nationaler Ebene (BILD- und WELT-Gruppe) 22,7 %.⁶⁶ Die Werbeerlöse (aus Print und Digital) stiegen 2017 ebenfalls, im dritten Quartal aufgrund des starken digitalen Wachstums sogar um 7,3 %.⁶⁷

Vermarktungsangebote umfassen schließlich Geschäftsmodelle, deren Erlöse (ausschließlich) durch das Bereitstellen von Werbeplätzen erzielt werden. Die „Axel Springer SE“ generiert 28 % der Umsätze über digitale Vermarktungsangebote.⁶⁸ In diesem Segment ist zwischen reichweitenbasierten und erfolgsbasierten Vermarktungsangeboten zu unterscheiden. Bei Vermarktungsangeboten, die sich auf die Reichweite eines Mediums stützen, ist die Vergütung

⁶³ *Beyer/Carl*, Einführung in die Medienökonomie, S. 176; *Wirtz*, Medien- und Internetmanagement, S. 205.

⁶⁴ *Wirtz*, Medien- und Internetmanagement, S. 205.

⁶⁵ *Axel Springer*, Auf einen Blick, S. 8, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html.

⁶⁶ *Axel Springer*, Quartalsmitteilung (Jan.-Sep. 2017), S. 6; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html?jahr=2017.

⁶⁷ *Axel Springer*, Quartalsmitteilung (Jan.-Sep. 2017), S. 6; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html?jahr=2017.

⁶⁸ *Axel Springer*, Auf einen Blick, S. 8, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html.

der Werbeplätze von der Anzahl der Nutzer abhängig, die den Internetauftritt durchschnittlich besuchen und dabei Werbung wahrnehmen. Beim erfolgsbasierten Angebot, auch Performance-Marketing genannt, erfolgt eine Vergütung an die Webseitenbetreiber nur dann, wenn das Werbemittel tatsächlich in Anspruch genommen wurde und/oder in dem vom Werbetreibenden angestrebten Geschäftsabschluss resultiert.

1. Reichweitenbasierte Vergütung

Die Vergütung für Display-Werbung basiert auf unterschiedlichen Modellen. Die wohl bekannteste und üblichste Methode ist der sog. „Tausend-Kontakt-Preis“ (TKP), nach welcher der Werbetreibende eine bestimmte Summe an den Webseitenbetreiber pro 1000 Kontaktmöglichkeiten zahlen muss.⁶⁹ Eine Kontaktmöglichkeit entsteht in dem Moment, in dem durch Aufruf der Seite (sog. „Page Impression“) die Werbung eingeblendet wird und der Nutzer damit die Möglichkeit hat, die Werbeanzeige wahrzunehmen (sog. „Ad Impression“). Der TKP spiegelt den Wert eines Werbeplatzes wider und indiziert, wie wirtschaftlich dessen Belegung ist.⁷⁰ Die Preise variieren sehr stark und können zwischen EUR 10 und EUR 70 oder noch weiter auseinander liegen.⁷¹ Hat der Nutzer einen Adblocker installiert, fallen die Anzahl der Page Impressions und der Ad Impressions auseinander: der Nutzer kann zwar die Seite aufrufen, die Werbung wird aber nicht mehr eingeblendet und ist somit nicht mehr wahrnehmbar. Eine Vergütung erfolgt nur für tatsächlich abgerufene Werbeanzeigen.

2. Erfolgsbasierte Vergütung

Eine weitere Möglichkeit der Vergütung basiert auf der Anzahl der Klicks, die eine Werbeanzeige bekommt („Cost per Click“).⁷² Bei dieser Variante zahlt der Werbetreibende für jede einzelne Werbeanzeige, die der Nutzer angeklickt hat. Die Prinzipien „Cost per Order“ oder „Cost per Lead“ entsprechen dem

⁶⁹ *Krentzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 218; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 282; *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 244; *von Rimscha/Siegert*, Medienökonomie, S. 128.

⁷⁰ *von Rimscha/Siegert*, Medienökonomie, S. 128.

⁷¹ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 285.

⁷² *Krentzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 209; *Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 244; *von Rimscha/Siegert*, Medienökonomie, S. 128.

soeben beschriebenen Modell mit dem Unterschied, dass als Vergütungsgrundlage die Anzahl der aufgrund der Werbeanzeigen erfolgten Käufe bzw. das Kundtun eines Interesses durch Eintragung in Newsletter o.ä. herangezogen wird („Lead“ = Kunde, der Informationsmaterial anfordert). Diese Modelle fallen unter die Kategorie des Performance Marketings, da sie auf dem Erfolg der Werbung aufbauen.⁷³ Auch hier wirkt sich der Werblocker nachteilhaft aus, da mit der Software ausgestattete Nutzer nicht mehr als potentielle Kunden erreichbar sind.

3. Erfolgsmessung

Es gibt im Internet viele Möglichkeiten, den Erfolg einer Werbekampagne zu messen. Klickt der Nutzer eine Werbeanzeige an, wird er durch einen in die Anzeige eingebundenen Hyperlink auf die Seite des werbetreibenden Unternehmens weitergeleitet. Als „Click Through Rate“ (CTR) wird eine Größe bezeichnet, welche die Effizienz der geschalteten Werbeanzeige darstellt.⁷⁴ Die CTR misst prozentual, wie oft die Werbung gesehen und wie oft sie angeklickt wurde.⁷⁵ Derzeit beträgt die Rate für Standardbanner durchschnittlich 0,05 %, d.h. von 10.000 der wahrgenommenen Werbebanner wurden nur 5 angeklickt.⁷⁶ In diesem Zusammenhang sprechen Werbefachleute auch von der sog. „Bannerblindheit“.⁷⁷ Sie beschreibt das Phänomen, dass Nutzer durch den Überfluss an Werbebotschaften schon derart gewöhnt an die Banner sind, dass sie letztere gar nicht mehr wahrnehmen, sondern (unter)bewusst ausblenden.

Besser als Werbung über Standardbanner schneidet die Werbung über Suchmaschinen ab. Im Durchschnitt liegt die Klickrate für eine Werbeanzeige im Rahmen des sog. Keyword Advertisings bei 1,49 - 3,54 %.⁷⁸ Google generiert

⁷³ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 222.

⁷⁴ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 206; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 430.

⁷⁵ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 206; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 430.

⁷⁶ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 206.

⁷⁷ *Kreutzer*, Online-Marketing, S. 73; *Olbrich/Schultz/Holsing*, E-Commerce und Online-Marketing, S. 58.

⁷⁸ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 126.

heute etwa 97 % seines Umsatzes durch Keyword Advertising.⁷⁹ Es verwundert daher nicht, dass Google sich für den Abschluss eines Whitelisting-Vertrags mit dem Werbeblocker-Anbieter „Adblock Plus“ entschieden hat. Medienberichten zufolge verdiente „Adblock Plus“ allein durch diesen Vertragsabschluss mindestens 25 Mio. Dollar.⁸⁰

Eine Möglichkeit, auch die Zielgenauigkeit von Display-Werbung zu verbessern und dadurch eine höhere CTR zu erlangen, ist das sog. „Targeting“. Anhand verschiedener Daten wie z.B. der IP-Adresse des Nutzers, seines Standortes oder seines Surfverhaltens wird die Werbung passgenauer ausgestrahlt.⁸¹ Allerdings wird das standardmäßige Tracking über Cookies durch Werbeblocker-Software erheblich erschwert, weshalb die Werbebranche an neuen Trackingmöglichkeiten arbeitet, zum Beispiel dem dem datenbasierten sog. „Fingerprinting“.⁸²

B. Technische Funktionsweise von Online-Werbeblockern

Werbeblocker im Internet sind kein gänzlich neues Phänomen. Bereits Ende der 1990er gab es mit dem „Webwasher“ einen der ersten erfolgreichen Online-Werbeblocker, und schon damals hagelte es seitens werbefinanzierter Webseitenbetreiber Kritik an der Software.⁸³

Der erste Werbeblocker, welcher zumindest in juristischer Hinsicht größeres Aufsehen erregte, war ein Werbeblocker für das Fernsehen – die „Fernsehfee“. Die „RTL Group“ und „Sat.1“ verklagten den Anbieter des Gerätes Ende der neunziger Jahre, allerdings ohne Erfolg. Der Rechtsstreit führte bis

⁷⁹ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 124.

⁸⁰ *Priebe*, Adblocker: Whitelisting, Wegschauen und Gegenangriffe; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://onlinemarketing.de/news/adblocker-whitelisting-publisher-zukunftsszenarien-loesungsvorschlaege>.

⁸¹ *Kreutzer*, Online-Marketing, S. 75.; *Vollmert*, Web Analytics, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 444.

⁸² *Kellermann*, Affiliate Marketing, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 233.

⁸³ *Storbeck*, Weltweiter Wirbel um Webwasher; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.welt.de/print-welt/article574497/Weltweiter-Wirbel-um-Webwasher.html>.

vor den Bundesgerichtshof, der 2004 höchstrichterlich entschied, dass Fernsehwerbeblocker wettbewerbsrechtlich zulässig sind.⁸⁴

Der Konflikt zwischen Werbewirtschaft und Werbeblockern ist folglich nicht neu, hat sich aber durch das starke Wachstum der Online-Werbung und die weite Verbreitung kostenloser Werbeblocker verschärft. Mittlerweile gibt es eine Vielzahl von Werbeblockern für das stationäre und das mobile Internet. Im Folgenden werden die verschiedenen Formen von Online-Werbeblockern dargestellt und deren Funktionsweise erläutert. Ob und wie sich die Unterschiede zwischen den Werbeblockern auf die rechtliche Würdigung auswirken, wird im Rahmen der wettbewerbsrechtlichen Prüfung im 3. Kapitel näher untersucht.

I. Allgemeine Funktionsweise

Die Hauptfunktion eines Werbeblockers besteht darin, bei Aufruf einer Webseite die dazugehörige Werbung zu unterdrücken, sodass im Browser des Nutzers allein der (redaktionelle) Inhalt der Webseite angezeigt wird. Teilweise wird ferner mit datenschutzrechtlichen Aspekten geworben, weil durch den Einsatz von Werbeblockern auch die Nutzerverfolgung verhindert werde. Technisch gibt es verschiedene Möglichkeiten, Werbung im Internet zu unterdrücken.

1. Java Script

Eine Option besteht darin, JavaScript zu blockieren, eine Programmiersprache, die insbesondere Bewegtbilder unterstützt und vielen animierten Anzeigen zugrunde liegt.⁸⁵ Bei dieser Vorgehensweise besteht allerdings die Gefahr, dass auch redaktionelle Inhalte auf der Webseite blockiert werden (z.B. Videos), die ebenfalls über JavaScript eingebunden sind. Der Werbeblocker kann nicht zwischen Werbeanzeige und Inhalt differenzieren. Zudem stellt die Werbung, welche über JavaScript läuft, nur einen Bruchteil der gesamten Werbung dar.

⁸⁴ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker) = GRUR 2004, 877.

⁸⁵ Z.B. durch das Add-on „NoScript“ von Mozilla Firefox; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://addons.mozilla.org/de/firefox/addon/noscript/>.

2. Blacklist

Eine weitere Möglichkeit, von welcher die Mehrheit der Werbeblocker Gebrauch macht, ist der Einsatz von Filterlisten (sog. „Blacklists“). Diese Listen enthalten eine Reihe von Dateimerkmalen, durch welche die Software Werbung erkennen und herausfiltern kann, z.B. anhand der Größe, der Platzierung oder des Dateinamens. Der technische Hintergrund ist folgender: Webseiten bestehen aus einer Vielzahl von einzelnen Elementen, die im Browserfenster des Nutzers zusammengefügt und als einheitliche Webseite mit Text, Bildern und Werbeanzeigen dargestellt werden. Die einzelnen Elemente werden von unterschiedlichen Servern abgerufen. Der redaktionelle Inhalt der Seite, z.B. ein Zeitungsartikel auf einer Nachrichtenseite, wird vom sog. „Content Server“ eingespeist. Dieser Server untersteht dem jeweiligen Anbieter des redaktionellen Inhalts, z.B. dem Verlagshaus. Die Werbung hingegen wird vom sog. „Adserver“ eingespeist, der typischerweise von einem Drittanbieter, z.B. einem Werbenetzwerk, gesteuert wird.

Wenn ein Nutzer eine Webseite aufrufen möchte, gibt er dem Browser mit Eingabe der Internetadresse den Befehl, alle Elemente der Seite zu laden und im Browserfenster zusammenzufügen. Der Aufbau einer Webseite gleicht einem Inhaltsverzeichnis. Der Browser arbeitet dieses Verzeichnis ab, sammelt alle Seitenelemente und lädt sie von den Servern hoch. Im Browserfenster werden die Elemente der Programmiersprache entsprechend platziert.

Installiert der Nutzer einen Werbeblocker als Plug-in, modifiziert er die Funktionsweise seines Browsers. Dafür nutzt der Werbeblocker eine Schnittstelle (sog. „API“), die vom Browser zur Verfügung gestellt wird. Möchte der Nutzer nun eine Webseite aufrufen, fragt der Browser zunächst beim Werbeblocker an, ob alle Elemente der Seite geladen werden sollen. Der Werbeblocker untersucht die angefragten Elemente und entscheidet, welche davon im Browserfenster des Nutzers angezeigt werden sollen. Entsprechend dem Wunsch des Nutzers, keine Werbung sehen zu wollen, differenziert die Software dabei zwischen Inhalt und Werbung und gibt dem Browser den Befehl, keine Werbeelemente von den Adservern abzurufen.

Die Differenzierung zwischen Inhalt und Werbung erfolgt anhand der Filterlisten. Die Werbeelemente sind im Programmcode der Webseiten mit einer eigenen URL (= Internetadresse) aufgeführt, welche meist Kennungen wie „ad“, „anzeige“, „banner“ oder „sponsored link“ enthält oder auch die Namen

bekannter Werbenetzwerke wie „doubleclick“ oder „adsense“, anhand derer sie als Werbung identifiziert werden können. Diese Kennungen sind als Befehle in den Filterlisten gespeichert, sodass die Software die im Code enthaltenen Werbeelemente erkennt. Die Befehle müssen konkrete, detaillierte Pfadangaben enthalten. Denn je allgemeiner die Befehle in den Filterlisten werden, desto wahrscheinlicher ist, dass auch Inhalte der Webseiten blockiert werden, die denselben Pfad enthalten. Der Browser bekommt durch die Software die Rückmeldung, welche Elemente der Webseite er abrufen soll und welche nicht. Wird der Werbeblocker nicht umgangen, sieht der Nutzer nach Eingabe der Internetadresse ausschließlich redaktionelle Inhalte ohne Werbung.

Die Filterlisten werden nicht von den Werbeblockern selbst, sondern von unabhängigen Dritten erstellt und gepflegt.⁸⁶ Die bekanntesten und am häufigsten genutzten Filterlisten in Deutschland sind die „Easylist“ und die „Easylist Germany“. Die standardmäßig installierten Easylisten können nur von zugelassenen Autoren der Easylist-Community modifiziert und ergänzt werden. Jeder Nutzer kann Vorschläge einreichen, die von den Chefautoren geprüft und, sofern geeignet, aufgenommen werden. Eine selbstständige Änderung der Easylisten durch den Nutzer ist allerdings nicht möglich. Versierte Nutzer können aber eigene Filterlisten erstellen und den Werbeblocker so auf ihre persönlichen Bedürfnisse anpassen.

Um von der Werbeblocker-Software nicht erkannt zu werden, versuchen die Adserver-Betreiber, die URLs für die Werbeanzeigen immer wieder zu verändern und typische Dateimerkmale wie „ad“ zu vermeiden. Deshalb müssen die Listen stets gepflegt, überprüft und ergänzt werden. Diese Pflege erfolgt manuell durch die bereits erwähnten Listenautoren.

3. Element hiding

In einigen Fällen wird die Werbung zwar vom Server abgerufen und hochgeladen, im Browserfenster aber nicht angezeigt. Diese Vorgehensweise, das sog. „element hiding“, kommt insbesondere dann zum Einsatz, wenn der Adserver nicht als solcher erkennbar ist oder der gesamte Inhalt der Webseite nur von

⁸⁶ In den Gerichtsverfahren wird dies klägerseitig bestritten und behauptet, dass die Filterlisten von Adblock Plus-Mitarbeiterin geschrieben werden würden.

einem Server hochgeladen wird.⁸⁷ Dann muss der Browser zunächst alle Elemente gemeinsam abrufen. Die Werbeanzeigen werden anschließend aber nicht in der vorgesehenen Größe angezeigt, sondern auf 0x0 Pixel reduziert, sodass sie nicht sichtbar sind.

Ob die Webseite selbst bzw. der ihr zugrundeliegende Programmcode bei der Anzeigenunterdrückung verändert wird, kann nicht einheitlich für alle Werbeblocker beantwortet werden. Bei den meisten Werbeblockern ist davon auszugehen, dass keine Elemente aus dem Webseitencode gelöscht, sondern sie „lediglich“ nicht abgerufen werden. Der Programmcode bleibt grundsätzlich unverändert. Eine Ausnahme könnte für das „element hiding“ gelten, in dessen Zusammenhang besonders vehement diskutiert wird, ob die Werbeblocker-Software verändernd in den Programmcode der Webseite eingreift.⁸⁸ Einen derartigen Eingriff konnten die Medienunternehmen zumindest „Ad-block Plus“ bisher nicht nachweisen.⁸⁹ Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass einige Werbeblocker bearbeitend in den Code eingreifen und Elemente entfernen, die dem Abruf von Werbung dienen. Der Eingriff in den Programmcode kann zur Folge haben, dass einzelne Elemente verrutschen und die Darstellung der Webseite verzerrt wird. Eine solche Vorgehensweise wäre nicht nur in urheberrechtlicher Hinsicht, sondern auch in wettbewerbsrechtlicher Hinsicht unter dem Gesichtspunkt einer produktbezogenen Behinderung bedenklich.

4. Whitelist

Neben den blockierenden Filterlisten („Blacklists“) gibt es bei vielen Werbeblockern auch Ausnahmelisten, sog. „Whitelists“. Über diese Listen können Werbeanzeigen wieder freigeschaltet werden und erreichen den Nutzer trotz eines installierten Werbeblockers. Die Freischaltung erfolgt entweder auf Grundlage eines Vertrags durch den Werbeblocker-Anbieter selbst oder durch

⁸⁷ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 9 = WRP 2017, 1347, 1348.

⁸⁸ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15, juris Rn. 192 ff. = WRP 2017, 1347, 1359; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 57 ff. = WRP 2017, 1377, 1380.

⁸⁹ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15, juris Rn. 192 ff. = WRP 2017, 1347, 1359; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 57 ff. = WRP 2017, 1377, 1380; dazu *Luckhaus*, MMR 2017, 756, 766.

die Nutzer, welche Webseiten, deren Werbung nicht blockiert werden soll, auf die Liste setzen können. Das Verfahren der Freischaltung wird je nach Geschäftsmodell unterschiedlich gehandhabt und ist großer Streitpunkt zwischen Webseitenbetreibern und Werbeblocker-Anbietern.

II. Werbeblocker als Add-on

Online-Werbeblocker sind (im Regelfall) sog. „Add-ons“, auch „Plug-ins“ oder „Extensions“ genannt, die als Erweiterung für einen Browser installiert werden können. Bei den Werbeblockern in Form von Add-ons gibt es ein breites Spektrum, welches hier anhand der drei wesentlichen Geschäftsmodelle abgebildet werden soll.

1. Entgeltliche Werbeblocker

Entgeltliche Werbeblocker sind für stationäre Browser eher selten in Anbetracht der zahlreichen kostenlosen Angebote. Sie werden bevorzugt für Smartphones angeboten und können im jeweiligen App-Store für einen geringen Betrag heruntergeladen werden. Besonderer Beliebtheit erfreute sich „Blockr“, ein Werbeblocker konzipiert für den „Safari“-Browser von Apple. Er kostete im App-Store EUR 0,99.⁹⁰ Die Nutzer konnten von ihnen ausgewählte Webseiten über eine Whitelist freischalten und den Grad der Blockade damit selbst bestimmen. Die Freischaltung erfolgte kostenlos und ohne Zutun der Werbeblocker-Anbieter oder Werbetreibenden. Die „WeltN24 GmbH“ (Tochtergesellschaft der „Axel Springer SE“) beantragte vor dem Landgericht Stuttgart eine Unterlassungsverfügung, welche auch in der Berufung ohne Erfolg blieb.⁹¹ Trotzdem wurde der Vertrieb dieses Werbeblockers mittlerweile eingestellt.

2. Unentgeltliche Werbeblocker mit entgeltlicher Whitelist

Das Geschäftsmodell, welches den Werbeblocker für Nutzer kostenlos, aber in Kombination mit einer für Publisher und Werbenetzwerke entgeltlichen Whitelist vertreibt (im Folgenden auch „differenzierender Werbeblocker“ genannt), sorgt für besondere Aufregung und hat eine regelrechte Klagewelle ausgelöst. Der bekannteste Werbeblocker dieser Art ist „Adblock Plus“, eine

⁹⁰ LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015, Az.11 O 238/15, juris Rn. 9 = K&R 2016, 362.

⁹¹ LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015, Az.11 O 238/15 = K&R 2016, 362.

Open Source-Software, die von der „eyeo GmbH“ entwickelt wurde. Die Besonderheit besteht in der Handhabung der Whitelist und der damit zusammenhängenden sog. „Acceptable Ads“-Initiative. Daraus ist ein einmaliges und höchst umstrittenes Geschäftsmodell entstanden.

Über die Blacklist blockiert die Software zunächst jede Werbung, die von den Filterlisten als solche erkannt wird. Für Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke besteht allerdings die Möglichkeit, Werbeanzeigen über die Whitelist unter bestimmten Bedingungen wieder freischalten zu lassen. Dazu muss ihre Werbung gewisse Kriterien erfüllen, die von „Adblock Plus“ nach einer Nutzerbefragung aufgestellt wurden. Laut dieser Kriterien muss Werbung klar als solche erkennbar sein und darf den Lesefluss nicht unterbrechen. Um letztere Bedingung zu erfüllen, muss die Werbung *„oberhalb, seitlich oder unter dem Hauptinhalt platziert sein“*. Darüber hinaus werden auch Vorgaben zur Größe der Werbung gemacht, die davon abhängen, wo die Werbung platziert wird. Der überdurchschnittliche Gebrauch von bunten Farben und/oder anderen ungewöhnlichen, aufmerksamkeitsregenden Maßnahmen ist genau so wenig erlaubt wie animierte Werbung, Pop-ups sowie Pop-unders, Pre-Rolls oder automatisch wiedergegebene Sound- und Videowerbung.⁹²

Die Werbebranche hält diese Kriterien für unzumutbar, da sie keine aufmerksamkeitsregende Gestaltungsmöglichkeit mehr für Werbung biete und eine den Vorgaben entsprechende Anzeige zwischen den übrigen Inhalten untergehe.⁹³ Die Kriterien seien auf umsatzstarke, zahlungskräftige Betreiber von Suchmaschinen und Preisvergleichsportalen zugeschnitten, nicht auf schwierig überschaubare Nachrichtenseiten.⁹⁴ Zudem wird in Frage gestellt, warum ausgerechnet ein Werbeblocker-Anbieter dazu berufen sein soll zu entscheiden, welche Werbeformen akzeptabel sind und welche nicht. Diesen Kritikpunkt hat die „eyeo GmbH“ offenbar anerkannt und die Ausarbeitung und

⁹² Für den gesamten Absatz: *Adblock Plus*, Welche Werbung ist akzeptabel?; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/de/acceptable-ads#criteria>. Eine nähere Untersuchung der Kriterien findet im 3. Kapitel statt.

⁹³ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 51 = MMR 2015, 660, 661.

⁹⁴ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 44 = MMR 2015, 660, 661; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 46 = BeckRS 2015, 09563.

Kontrolle der Acceptable Ads-Initiative an ein unabhängiges Kontrollgremium übergeben.⁹⁵

Neben der Einhaltung der Acceptable Ads-Kriterien verlangt „Adblock Plus“ von größeren Unternehmen eine Umsatzbeteiligung in Höhe von 30 % der Einnahmen, die durch die Freischaltung der Werbung erzielt werden. Ein Unternehmen wird von „Adblock Plus“ als „groß“ eingestuft, wenn es durch die Freischaltung mehr als 10 Millionen zusätzliche Ad Impressions (= ausgestrahlte Werbeanzeigen) pro Monat erreicht. Diese Schwellengröße trifft laut „Adblock Plus“ aber nur auf 10 % der Partner zu.⁹⁶ Die „eyeo GmbH“ rechtfertigt dieses umstrittene Geschäftsmodell damit, dass die freigeschalteten Anzeigen stets auf die Einhaltung der Acceptable-Ads-Kriterien überprüft werden müssten und die Pflege daher mit einem erheblichen Aufwand und hohen Kosten verbunden sei. Das Unternehmen sei auf die Zahlung der Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke angewiesen.

Kommt der Webseitenbetreiber oder das Werbenetzwerk den Forderungen von „Adblock Plus“ nach, schließen die Parteien einen schriftlichen Vertrag über die Freischaltung. Dann wird die Werbung in die Whitelist aufgenommen. Zeitgleich wird der Vertragsschluss in einem Forum bekannt gegeben, in dem sich die Nutzer über die Freischaltung austauschen und Bedenken gegen die zugelassenen Werbeanzeigen äußern können.⁹⁷ Bei berechtigten Einwänden kann ein Widerruf der Freischaltung erfolgen. Im Jahre 2016 sind bereits 3500 Webseiten in die Whitelist aufgenommen worden.⁹⁸ Erklärtes Ziel des Unternehmens ist, die Werbung im Internet durch eine nutzerfreundlichere Gestaltung zu verbessern und einen fairen Ausgleich zwischen Nutzern, die von Werbung genervt sind und Webseitenbetreibern, die auf Werbung angewiesenen sind, zu schaffen.

In den Standardeinstellungen der Software sind beim Download sowohl die Black- als auch die Whitelist aktiviert. Für den Nutzer hat diese Einstellung

⁹⁵ Acceptable Ads Committee; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://acceptableads.com/en/committee/>.

⁹⁶ *Wadhawan*, Kampagnen-Killer Adblocker, Absatzwirtschaft Heft 6/2016, 22 (25).

⁹⁷ *Adblock Plus*, Wie kann ich meine Webseite freischalten lassen?; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/de/acceptable-ads#application>.

⁹⁸ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 11 = MMR 2017, 351, 352.

zur Folge, dass er trotz des eingeschalteten Werbeblockers noch Werbung sieht, nämlich entweder solche, die auf der Whitelist aufgenommen wurde oder solche, die unerkannt durch die Filterlisten gelangt. Der Nutzer kann den Werbeblocker allerdings so konfigurieren, dass auch die über die Whitelist freigeschaltete Werbung blockiert wird. Dazu muss er die Whitelist deaktivieren. Dann erscheint allenfalls noch die Werbung, welche die Filterlisten nicht erfasst haben.

Neben der Blockierung von Werbung kann „Adblock Plus“ auch die Aufzeichnung von Nutzerdaten durch Internetanbieter unterbinden (sog. „Tracking“) oder sog. „Social Media Buttons“ wie die „Like“-Buttons von Facebook entfernen, die, selbst wenn der Nutzer sie nicht anklickt, Daten über das Nutzerverhalten an den Webseitenbetreiber übermitteln. Nach den Standardeinstellungen wird nur das Tracking durch Drittanbieter unterbunden, der Nutzer kann aber problemlos die Blockade auf Tracking mittels Social Media Buttons und andere Tracking-Formen erweitern.

3. Unentgeltliche Werbeblocker

Anbieter gänzlich unentgeltlicher Werbeblocker verlangen weder für die Software noch die Freischaltung der Werbung Geld. Ein Beispiel für dieses Modell ist „uBlock Origin“. Die Nutzer können die Whitelist selbst verwalten und Webseiten freischalten, mit deren Werbung sie einverstanden sind. Entwickelt wurde der Werbeblocker von Raymond Hill, der jegliche Form von Spenden strikt ablehnt und sich der Teilnahme an der Acceptable Ad-Initiative verweigert.

III. Browserintegrierte Werbeblocker

Neben Werbeblockern, die erst als Add-on installiert werden müssen, gibt es mittlerweile auch Browser, in denen ein Werbeblocker bereits integriert ist.

Prominentes Beispiel dafür ist der „Firefox“-Browser von „Mozilla“, der seit 2015 eine Anti-Tracking-Funktion enthält, die gleichzeitig als Werbeblocker dient. In den Browsereinstellungen kann unter „Datenschutz & Sicherheit“ der private Modus als Standardeinstellung gespeichert werden, der den Nutzer vor „Aktivitätenverfolgung“ schützt.⁹⁹ Auch „Opera“ enthält seit 2016 eine

⁹⁹ Schutz vor Aktivitätenverfolgung; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://support.mozilla.org/de/kb/schutz-vor-verfolgung-privater-modus?as=u&utm_source=inproduct.

Werbeblocker-Funktion, die in den Einstellungen aktiviert werden kann. „Opera“ wirbt damit, dass Webseiten bei einem im Browser integrierten Werbeblocker schneller geladen werden, da kein „Umweg“ mehr über ein Add-on gemacht werden muss.¹⁰⁰ Für einzelne Webseiten kann der Werbeblocker deinstalliert werden.

Ein neues Konzept browserintegrierter Werbeblocker verfolgt Google. Seit Februar 2018¹⁰¹ ist der „Chrome“-Browser mit einem Werbeblocker ausgestattet, der in gewisser Weise dem Werbeblocker „Adblock Plus“ ähnelt. Google hat ebenfalls einen Katalog für zulässige Werbung entworfen, der aber nicht so streng wie die Acceptable Ads-Initiative ist. Unzulässig sind insbesondere Pop-ups, Videos, die automatisch mit Ton starten, Vorschaltseiten, die den Aufruf einer Webseite verzögern sowie aufdringlich blinkende Werbung in mobilen Browsern. Für die Erkennung der Werbung setzt Google allerdings nicht auf die gängigen Filterlisten, sondern auf seine eigene Infrastruktur. Google hat ein Verzeichnis aller relevanten Webseiten samt ihrer Werbemittel angelegt und diese analysiert. Enthält die Webseite zu viel oder nach den Google-Kriterien unzulässige Werbung, wird die gesamte Werbung auf der Seite blockiert, selbst wenn sie teilweise den Google-Standards entspricht. Webseiten mit zulässiger Werbung werden automatisch freigeschaltet. Google hat im Gegensatz zu „Adblock Plus“ kein Provisionsmodell geplant. Die Auswirkungen eines im Chrome-Browser integrierten Werbeblockers sind erheblich: während die „eyeo GmbH“ damit wirbt, auf etwa 100 Mio. Geräten aktiv zu sein,¹⁰² kann der Chrome-Browser etwa 2 Mrd. Installationen aufweisen.¹⁰³ Allerdings ist nicht gesagt, dass auch alle Nutzer des Chrome-Browsers den integrierten Werbeblocker aktivieren.

IV. Werbeblocker auf Netzwerkebene

Eine dritte Möglichkeit, Werbung im Internet zu blockieren, besteht darin, die Software bereits auf Netzwerkebene zu integrieren. Für viel Aufsehen hat die

¹⁰⁰ Opera Browser; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.opera.com/de/computer/features/ad-blocker>.

¹⁰¹ About Chrome ad filtering; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://support.google.com/webtools/answer/7308033?hl=en>.

¹⁰² <https://adblockplus.org/de/>, zuletzt abgerufen am 10.05.2018.

¹⁰³ Für den gesamten Absatz: *Klein*, „Der Ein-bisschen-Werbeblocker“, c't 2017, Heft 14, S. 38, 39.

Ankündigung des britischen Mobilfunkanbieters Three UK gesorgt, künftig Werbeblocker in das Telekommunikationsnetz einzubinden und das mobile Internet dadurch völlig frei von störender Werbung zu halten, ohne dass der Kunde noch eine App oder einen Browser installieren muss.¹⁰⁴ Three UK begründete die Entscheidung damit, Kunden mehr Kontroll- und Auswahlmöglichkeiten bezüglich der Inhalte, die sie erhalten, geben zu wollen und die Kosten für den durch Werbung verbrauchten Datentransfer auf die Werbenden zu verlagern, anstatt sie den Kunden aufzuerlegen.¹⁰⁵ Wie sich dieses Vorhaben mit dem Prinzip der Netzneutralität, also der ungehinderten, diskriminierungsfreien Datenübermittlung, verträglich ist, ist höchst fraglich.¹⁰⁶

V. Mobile-Werbeblocker

Werbeblocker sind auch für mobile Endgeräte erhältlich. Für die Anbieter von Werbeblockern ist das mobile Endgerät ein ebenso wichtiger Zukunftsmarkt wie für Publisher und Advertiser. Smartphones ermöglichen, Nachrichten zum Weltgeschehen von überall her und jederzeit abzurufen. Ein ideales Umfeld also, um Werbung zu schalten. Aber gerade auf dem Mobiltelefon wollen Nutzer ungestört und damit werbefrei Inhalte konsumieren, nicht zuletzt um Energie zu sparen und das meist noch begrenzte Datenvolumen zu schonen. Darüber hinaus zählt das private Mobiltelefon zum engen persönlichen Lebensbereich, sodass sich Nutzer in ihrer Privatsphäre besonders gestört fühlen, wenn sie dort durch aufdringliche Werbung belästigt werden oder aufgrund personalisierter Werbeanzeigen glauben, dass ungefragt personenbezogene Daten aufgezeichnet worden sind.

¹⁰⁴ Three Group to tackle excessive and irrelevant mobile ads; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.threemediacentre.co.uk/news/2016/shine-announcement.aspx>.

¹⁰⁵ Three Group to tackle excessive and irrelevant mobile ads; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.threemediacentre.co.uk/news/2016/shine-announcement.aspx>.

¹⁰⁶ *Klein*, Erster europäischer Kunde für Shine-Filter: Mobilfunkprovider Three will Werbung blocken; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Erster-europaeischer-Kunde-fuer-Shine-Filter-Mobilfunkprovider-Three-will-Werbung-blocken-3112210.html>; *Recke*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 23; *Ryan*, Despite the hype ISP adblocking is a no-go in Europe; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2015/despite-the-hype-isp-adblocking-is-a-no-go-in-europe/>.

Für mobile Endgeräte sind Werbeblocker sowohl in Form von Apps als auch in Form von Browsern mit integrierten Werbeblockern erhältlich. Der Unterschied zwischen den beiden Formen liegt darin, dass Browser mit integrierten Werbeblockern „nur“ die Werbung im Browser unterdrücken, nicht aber in den vom Nutzer heruntergeladenen Apps. Nachdem Apple als erster Gerätehersteller Werbeblocker in seinem Safari-Browser und im App-Store erlaubt hat, zogen andere Anbieter schnell nach.¹⁰⁷ Die meisten Anbieter von Werbeblockern für das stationäre Internet haben daraufhin auch eine App und/oder einen Browser für mobile Endgeräte entwickelt.

Google hat Anfang 2016 seine Richtlinien für App-Entwickler aktualisiert und einen neuen Weg eingeschlagen. Seitdem sind nicht nur Apps mit störender oder irreführender Werbung im Google Play Store verboten, sondern auch Werbeblocker-Apps.¹⁰⁸ Durch diese Regelung will Google die Entwickler von Apps schützen und ihnen die Finanzierung ihrer Arbeit sichern. Das Angebot von App-Browsern mit integrierten Werbeblockern ist aber weiterhin erlaubt.

VI. Zwischenergebnis

Die Darstellung der verschiedenen Formen von Werbeblockern, die keine Vollständigkeit beansprucht, vermittelt einen Eindruck bezüglich der Vielzahl von Möglichkeiten, Werbung im stationären und mobilen Internet zu blockieren. Im Rahmen der wettbewerbsrechtlichen Prüfung wird hauptsächlich zwischen entgeltlichen, unentgeltlichen und differenzierenden Werbeblockern differenziert, während die konkrete Verbreitungsform in den Hintergrund rückt. Diese Einordnung wird auch in der Literatur überwiegend vorgenommen.¹⁰⁹

¹⁰⁷ *Ansorge*, Nächster Angriff auf Systemebene, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.horizont.net/medien/nachrichten/Adblocking-Naechster-Angriff-auf-Systemebene-139125>.

¹⁰⁸ *Greis*, Google verbietet Apps mit störender Werbung, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.golem.de/news/neue-play-store-richtlinien-google-verbietet-apps-mit-stoerender-werbung-1603-119514.html>.

¹⁰⁹ Siehe u.a. *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Nink*, CR 2017, 103; *Köhler*, WRP 2014, 1017; *Rostam*, InTeR 3/17, 146.

C. Wirtschaftliche Auswirkungen der Werbeblocker

Die (wettbewerbs-) rechtliche Zulässigkeit von Werbeblockern hängt maßgeblich davon ab, wie sie sich auf die wirtschaftliche Betätigung der Medienunternehmen auswirken. Deshalb wird im folgenden Abschnitt die wirtschaftliche Lage auf den Medienmärkten anhand von konkreten Zahlen dargestellt und untersucht, ob und in welchem Ausmaß der Markt von Werbeblockern beeinflusst wird. Dabei wird nicht nur der Online- und Mobile-, sondern auch der Printbereich berücksichtigt, um den Wandel auf dem Pressemarkt und den Stellenwert von Online-Werbung zu verdeutlichen.

I. Wirtschaftliche Bedeutung der Werbung für den Pressemarkt

Wie in Abschnitt A.I. bereits aufgezeigt, ist Werbung für Medienmärkte von existenzieller wirtschaftlicher Bedeutung. Die enge Verknüpfung zwischen Werbung und Presse geht zurück auf das Zeitalter der Industrialisierung, als die Massenwerbung einsetzte.¹¹⁰ Um die breite Bevölkerung zu erreichen, bedurfte es eines effizienten Werbeträgers.¹¹¹ Die Wahl fiel schnell auf die Zeitung, von der es im Jahre 1868 stolze 1525 verschiedene Titel in Deutschland gab, die Zahl stetig steigend.¹¹² So hatte sich die Werbung schon im 19. Jahrhundert als eine der wichtigsten finanziellen Stützen auf dem Pressemarkt etabliert.¹¹³ Im Laufe der Zeit entwickelte sich die Werbung von einer Neben- zu einer Haupteinnahmequelle. Durch die Digitalisierung erlangte das Werbegeschäft eine neue Dimension.

¹¹⁰ Kloss, Werbung, S. 35; Zurstiege, Medien und Werbung, S. 41 ff.

¹¹¹ Kloss, Werbung, S. 35.

¹¹² Kloss, Werbung, S. 38; heute erscheinen in Deutschland laut BDZV insgesamt 354 Zeitungen, davon 312 regionale Tageszeitungen, und 698 verschiedene Zeitungswebsites (BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen 2018, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten>).

¹¹³ Zurstiege, Medien und Werbung, S. 44.

1. Print

Der deutsche Zeitungsmarkt ist der größte Europas und steht weltweit an fünfter Stelle.¹¹⁴ Insgesamt haben deutsche Verlage durch Tages-, Wochen- und Sonntagszeitungen im Jahr 2016 einen Umsatz in Höhe von EUR 7,65 Mrd. erwirtschaftet. Davon betragen die Einnahmen aus dem Vertrieb EUR 4,89 Mrd. Im Vergleich zum Vorjahr machte dies ein Plus in Höhe von 1 % aus. Die Werbeeinnahmen sind demgegenüber um 4,7 % gesunken. Trotzdem konnten durch Werbeeinnahmen noch EUR 2,67 Mrd. generiert werden, also etwa 35 % des Gesamtumsatzes.¹¹⁵

Damit übertrafen die Einnahmen aus dem Zeitungsvertrieb (sowohl der Tages- als auch der Wochen-/Sonntagszeitungen) die Werbeeinnahmen das achte Jahr in Folge.¹¹⁶ Das ursprüngliche Verhältnis, bei dem die Umsätze zu 1/3 durch den Vertrieb und zu 2/3 durch Werbung generiert wurden, hat sich mittlerweile fast in sein Gegenteil verkehrt und verdeutlicht die strukturellen Veränderungen innerhalb der Branche. Seit der großen Wirtschafts- und Werbekrise von 2001-2003 hat sich der Werbemarkt im Printbereich stark verändert, die Einnahmen gehen konstant zurück. Nichtsdestotrotz halten sich die Tageszeitungen (EUR 2,53 Mrd.) nach dem Fernsehen (EUR 4,56 Mrd.) auf Platz 2 der Werbeträger mit den höchsten Nettowerbeeinnahmen 2016, gefolgt von Anzeigenblättern (EUR 1,91 Mrd.).¹¹⁷ Wochen- und Sonntagszeitungen stehen mit EUR 0,14 Mrd. hingegen auf dem vorletzten Platz.¹¹⁸ Gemeinsam mit den Wochen- und Sonntagszeitungen, die das Schlusslicht der

¹¹⁴ BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 2; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

¹¹⁵ BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

¹¹⁶ BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 6; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

¹¹⁷ BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

¹¹⁸ BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

erfassten Werbeträger bilden, machen Tageszeitungen etwa 17 % des Werbekuchens (bemessen nach Werbeaufwendungen) aus.¹¹⁹ Unter Einbeziehung von Anzeigenblättern sind es 29 %.

2. Online- und Mobilewerbung

Während die Werbeeinnahmen im Printbereich rückläufig sind, steigen die Umsätze der Online- und Mobilewerbung konstant. 2016 wurden Nettoeinnahmen in Höhe von EUR 1,91 Mrd. im Bereich der Online- und Mobile-Angebote erwirtschaftet (ohne Suchmaschinenwerbung), was im Vergleich zum Vorjahr ein Plus von 6,5 % bedeutet. Damit steht Online-Werbung bereits auf Platz 4 der einnahmeträftigsten Werbeträger hinter dem Fernsehen (EUR 4,56 Mrd.), den Tageszeitungen (EUR 2,53 Mrd.) und den Anzeigenblättern (EUR 1,91 Mrd.). Ein Vergleich mit den Anfängen der Online-Werbung macht deutlich, wie stark dieses Segment gewachsen ist: im Jahre 2000 brachte Online-Werbung gerade einmal EUR 153 Mio. ein, 2007 immerhin schon EUR 689 Mio.¹²⁰

Bestätigt wird die Aufwärtsentwicklung auch durch den OVK Online-Report des BVDW, der sich ausdrücklich auf Display-Werbung (stationär und mobil) beschränkt und Suchmaschinen- sowie Affiliate-Marketing ebenfalls außen vor lässt.¹²¹ Digitale Display-Werbung ist nach der Suchmaschinenwerbung das zweitgrößte Segment und macht etwa 25 % des Marktvolumens aus.¹²² Im Jahre 2014 betrug die Nettowerbeinvestition in digitale Display-Werbung EUR 1,58 Mrd. Im Jahre 2015 konnte das Volumen trotz der durch Werbeblocker verschärften Rahmenbedingungen um 6 % auf EUR 1,68 Mrd.¹²³ und

¹¹⁹ *BDZV*, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 11; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

¹²⁰ Für den gesamten Absatz: *BDZV*, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

¹²¹ OVK-Report 2018/01, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹²² *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2016-2020, S. 27; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter [https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+\(GEMO\)+2016+-+2020/?card=21327](https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+(GEMO)+2016+-+2020/?card=21327).

¹²³ OVK-Report 2016/01, S. 5; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

im Jahre 2016 erneut um 6,5 % auf EUR 1,79 Mrd. gesteigert werden.¹²⁴ 2017 erreichte Online- und Mobilewerbung eine Steigerung in Höhe von 8 % auf EUR 1,928 Mrd. und übertraf damit die ursprüngliche Prognose um einen Prozentpunkt.¹²⁵ Die investitionsreichsten Werbeformen (brutto) waren 2017 einem Video vorgeschaltete Werbespots (sog. „Pre-Roll“) und eine Kombinationsbuchung aus drei verschiedenen Bannerformaten (sog. „Ad Bundle“).¹²⁶ Werbung auf mobilen Endgeräten wird künftig besondere Bedeutung zukommen. In Deutschland besaßen bereits 2015 etwa 65 % der Bevölkerung ein Smartphone und 40 % ein Tablet, im Vorjahr waren es noch 55 % Smartphone- und 28 % Tablet-Nutzer.¹²⁷ Dem mobilen Internetmarkt wohnt ein enormes Potential inne, dessen Monetarisierung von entscheidender Bedeutung ist. Entsprechend der stetig ansteigenden Verbreitung von Smartphones verzeichnet die Mobile-Werbung bereits heute ein überaus starkes Wachstum. Im Jahre 2015 wuchs die Display-Werbung auf mobilen Endgeräten um 53 % im Vergleich zum Vorjahr und erreichte damit einen Umsatz in Höhe von EUR 204 Mio. (netto).¹²⁸ Die Nettowerbeinvestitionen stiegen 2015 von Monat zu Monat und betrugen allein im Dezember EUR 26 Mio.¹²⁹ Nichtsdestotrotz befindet sich die mobile Online-Werbung noch in ihren Anfängen.¹³⁰ Advertiser und Publisher sorgen sich, dass durch den zunehmenden Einsatz von Werbeblockern auf mobilen Endgeräten die Entwicklung und Monetarisierungsmöglichkeit der mobilen Online-Werbung bereits im Keim erstickt wird.

¹²⁴ OVK-Report 2017/01, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹²⁵ OVK-Report 2018/01, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹²⁶ OVK-Report 2018/01, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹²⁷ PwC, German Entertainment and Media Outlook 2016-2020, S. 28; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter [https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+\(GEMO\)+2016+-+2020/?card=21327](https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+(GEMO)+2016+-+2020/?card=21327).

¹²⁸ OVK-Report 2016/01, S. 11; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹²⁹ OVK-Report 2016/01, S. 13; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹³⁰ B2B Adblocker Studie, S. 22; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/wirkung.html>.

Prognosen der Unternehmensberatung Pricewaterhouse Cooper (PwC) sprechen hingegen dafür, dass der Bereich der Online- und Mobilewerbung weiterhin wächst.¹³¹ Der Bericht geht davon aus, dass der gesamte Onlinemarkt inklusive Suchmaschinen- und Affiliatewerbung jährlich um 6,2 % wachsen und bis 2020 ein Volumen von EUR 8,2 Mrd. erreichen wird. Mobiler Onlinewerbung wird ein überdurchschnittliches Wachstum und ein immer größer werdender Anteil am Onlinewerbemix vorausgesagt. Stationäre Onlinewerbung wird aufgrund der zunehmenden Marktreife voraussichtlich ein jährliches Durchschnittswachstum von 5,4 % verzeichnen.

Trotz dieser steilen Entwicklung kann Onlinewerbung den Rückgang der Einnahmen im Printbereich (noch) nicht kompensieren.¹³² Der Markt befindet sich immer noch im Auf- und Ausbau und spielte 2015 gerade einmal halb so viel ein wie Werbung im Zeitungsgeschäft (Tages-, Wochen und Sonntagszeitungen).¹³³ Unter Einbeziehung der Werbeeinnahmen aus Zeitschriften und Anzeigenblättern machte Onlinewerbung im Verhältnis zu Printwerbung sogar nur etwas mehr als 1/5 aus.¹³⁴ 2016 stieg der Anteil von Online-Werbung allerdings bereits auf beinahe 1/4, was das starke Wachstum des Bereichs abermals verdeutlicht.¹³⁵

Werbung kommt im Internet eine noch größere Bedeutung zu als im Printbereich. Denn während die gedruckten Zeitungen ihr Werbedefizit mit den Vertriebseinnahmen zumindest teilweise ausgleichen können, sind Online-Zeitungen, die überwiegend gratis angeboten werden, davon noch weit entfernt. Zwar steigen die Verkaufszahlen von E-Papern stetig, trotzdem erreichten sie

¹³¹ Für den gesamten Absatz: PwC, German Entertainment and Media Outlook 2016-2020, S. 26-28; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter [https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+\(GEMO\)+2016+-+2020/?card=21327](https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+(GEMO)+2016+-+2020/?card=21327).

¹³² PwC, German Entertainment and Media Outlook 2016-2020, S. 64; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter [https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+\(GEMO\)+2016+-+2020/?card=21327](https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+(GEMO)+2016+-+2020/?card=21327).

¹³³ *BDZV*, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2017, S. 8, 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/>.

¹³⁴ *BDZV*, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2017, S. 8, 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/>.

¹³⁵ *BDZV*, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 8, 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

im Quartal II/2016 gerade einmal eine Auflagenhöhe von 977.156.¹³⁶ Im Vergleich dazu wurden im selben Quartal 19.987.511 gedruckte Zeitungen verkauft.¹³⁷ Neben dem Ausbau von E-Paper-Angeboten und der Einführung von Paid Content wird also die Werbung vorerst die wichtigste Einnahmequelle im digitalen Journalismus bleiben, sofern sich die Verlagshäuser nicht für einschneidende Veränderungen entscheiden. Im Hinblick auf diese Prognosen wird die Thematik der Werbeblocker auch in Zukunft eine hohe Relevanz für die Branche haben.

II. Auswirkungen der Werbeblocker auf das Werbegeschäft

Für die Bewertung von Online-Werbeblockern wird von erheblicher Relevanz sein, wie sich deren Vertrieb wirtschaftlich auf das Online-Werdegeschäft auswirkt. Sollte die Software eine existenzbedrohende Wirkung auf publizistische Webseitenbetreiber haben, wäre dies ein Grund, ihre rechtliche Zulässigkeit in Zweifel zu ziehen. Die wirtschaftliche Auswirkung von Werbeblockern hängt unter anderem davon ab, wie stark die Software verbreitet ist. Deshalb soll in einem ersten Schritt ein kurzer Überblick bezüglich des Verbreitungsgrades gegeben werden, bevor die konkreten Folgen für den Markt untersucht werden.

1. Verbreitung von Online-Werbeblockern

Über die Verbreitung von Werbeblockern können nur Vermutungen angestellt werden, da verlässliche Zahlen kaum existieren und die Ergebnisse teilweise stark auseinanderfallen. Eine genaue Messung wird dadurch erschwert, dass die Zahl der Downloads nichts darüber aussagt, wie viele Personen die Software letztlich installiert haben. Bei drei verzeichneten Downloads kann es sich um drei verschiedene Personen, aber auch um eine einzige Person handeln, die die Software auf drei verschiedenen Endgeräten nutzt.

Der OVK veröffentlicht regelmäßig eine Werbeblockerrate in Prozentangaben, die auf Messungen von etwa zwei Drittel seiner Mitglieder beruht. Diese

¹³⁶ BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2017, S. 21; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/>.

¹³⁷ BDZV, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2017, S. 13; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/>.

erheben kontinuierlich und unabhängig voneinander den Anteil der blockierten Werbeanzeigen auf ihren Webseiten. Nach den Messungen des OVK bleibt die Werbeblockerrate konstant. Messungen gibt es seit dem 3. Quartal 2015. Ihren Spitzenwert erreichte die Werbeblockerrate im 4. Quartal 2015 mit 21,52 %, der tiefste Wert betrug 17,04 % im 4. Quartal 2017. Dazwischen lag die Rate stets bei 19-20 %.¹³⁸ Werbeblocker für mobile Endgeräte sind bisher weitaus weniger verbreitet und halten sich im niedrigen einstelligen Bereich.¹³⁹

Nach Berechnungen der Softwarefirma „PageFair“, die unter anderem Programme zur Umgehung von Werbeblockern anbietet, setzten 24,7 % der deutschen Internetnutzer im zweiten Halbjahr 2015 einen Werbeblocker ein, was durchschnittlich 18 Mio. aktive Nutzer ausmacht.¹⁴⁰ Die Werbeblockerrate beruht bei dieser Studie auf Downloadzahlen der Software „Adblock Plus“, die zu der Anzahl von Internetnutzern ins Verhältnis gesetzt wurden. Die Aussagekraft dieser Berechnungsmethode ist fragwürdig. Abgesehen davon, dass Downloadzahlen nicht mit Nutzerzahlen gleichgesetzt werden können, wird in dieser Berechnungsmethode nicht berücksichtigt, ob der Werbeblocker tatsächlich aktiviert ist oder welche Webseiten der Nutzer eventuell freigeschaltet hat.

Dasselbe gilt für den „Digital News Report“ vom „Reuters Institute for the Study of Journalism“, der für 2015 ebenfalls von einer Nutzungsrate in Höhe von 25 % in Deutschland ausgeht,¹⁴¹ die sich 2016 auf 28 % erhöht haben

¹³⁸ *Sausen*, BVDW-Messung: Adblocker-Rate bleibt stabil, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/der-bvdw/news/detail/artikel/bvdw-messung-adblocker-rate-bleibt-stabil/>.

¹³⁹ *Sausen*, BVDW-Messung: Adblocker-Rate bleibt stabil, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/der-bvdw/news/detail/artikel/bvdw-messung-adblocker-rate-bleibt-stabil/>.

¹⁴⁰ *PageFair*, The 2015 Ad Blocking Report, S.6; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2015/ad-blocking-report/>; von dieser Zahl ging auch das LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 6 = BeckRS 2016, 17373 aus, das eine Werbeblocker-App für wettbewerbsrechtlich unzulässig hielt.

¹⁴¹ *Reuters Institute*, Digital News Report 2016, S. 37; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.digitalnewsreport.org/survey/2016/>.

soll.¹⁴² Das Ergebnis ist auf eine Umfrage zurückzuführen, in der Nutzer gefragt wurden, ob sie auf einem ihrer Endgeräte (Computer, Laptop, Tablet, Smartphone) einen Werbeblocker nutzen.

Beide Methoden lassen unberücksichtigt, dass es nicht darauf ankommt, wie viele Nutzer einen Werbeblocker heruntergeladen haben, um die Verbreitung von Werbeblockern zu bestimmen und deren Auswirkung zu beurteilen, sondern wie viele Werbeanzeigen tatsächlich blockiert werden. Dieser Arbeit werden deshalb die Messungen des OVK zugrunde gelegt. Sie beruhen auf einer nachvollziehbaren Berechnungsmethode und betreffen speziell den deutschen Markt. Auch das Oberlandesgericht München greift in seiner Entscheidung die Zahlen des OVK zurück.¹⁴³ Auf Grundlage dieser Messungen ist davon auszugehen, dass derzeit maximal ein Fünftel der auf dem Desktop abrufbereiten Werbung unterdrückt wird.

2. Wirtschaftliche Auswirkungen

Der Verlust etwa eines Fünftels des Werbepotentials geht nicht spurlos an den Betreibern medialer Webseiten vorbei, auch wenn sich die Einnahmen aus Onlinewerbung positiv entwickeln und keine Einbrüche im Umsatz oder Wachstumsrückgänge erkennbar sind. Sowohl die „Axel Springer SE“ als auch die „ProSiebenSat.1 Media SE“ haben Werbeblocker in ihrer Risikoanalyse, die im Zuge eines Geschäftsberichts erstellt wird, als „ernst zu nehmendes Risiko“¹⁴⁴ eingestuft und fürchten „erhebliche Einbußen“ im Bereich des Online-Werbegeschäfts.¹⁴⁵ Es kann nicht von der Hand gewiesen werden, dass Werbeblocker wirtschaftliche Schäden für die auf Werbung basierenden redaktionellen Angebote verursachen. Wie hoch diese Schäden ausfallen, ist allerdings schwierig zu ermitteln. Auch hier gehen die Zahlen auseinander.

¹⁴² Reuters Institute, Digital News Report 2017, S. 71; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.digitalnewsreport.org/>.

¹⁴³ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 26 = WRP 2017, 1347, 1349.

¹⁴⁴ Axel Springer, Geschäftsbericht 2015, S. 49; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publicationen_index_de_41180.html?jahr=2015.

¹⁴⁵ Axel Springer, Geschäftsbericht 2015, S. 49; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publicationen_index_de_41180.html?jahr=2015; ProSiebenSat1, Geschäftsbericht 2015, S. 163; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.prosiebensat1.de/investor-relations/publikationen/geschaeftsbericht#2015>.

Eine Studie, welche der OVK beim BVDW in Auftrag gegeben hatte, ergab, dass der Einsatz von Werbeblockern zu Umsatzverlusten in Höhe von 10-20 % bei Publishern und Vermarktern führe.¹⁴⁶ Im Rahmen der Studie wurde zudem eine Befragung von 20 Experten aus der digitalen Wirtschaft zu den Auswirkungen der Werbeblockernutzung durchgeführt. Die Experten sehen die journalistische Angebotsvielfalt als bedroht an und fürchten um die Monetarisierungsmöglichkeiten digitaler Geschäftsmodelle.¹⁴⁷ Insbesondere die Erweiterung des journalistischen Angebots auf mobile Endgeräte und deren Erschließung als Werbemarkt werde durch Werbeblocker gefährdet.

Die Softwarefirma „PageFair“ geht ebenfalls von weitreichenden Schäden für werbefinanzierte Internetangebote aus. In ihrem „Ad Blocking Report 2015“ hat sie errechnet, dass im Jahr 2013 ein weltweiter Schaden in Höhe von USD 7,2 Mrd. entstanden ist. Für das Jahr 2015 hat „PageFair“ geschätzt, dass Webseitenbetreiber weltweit rund USD 22 Mrd. an Werbeerlösen einbüßen, sprich 14 % der gesamten Aufwendungen für Werbung.¹⁴⁸ Das würde eine Verdreifachung des finanziellen Schadens innerhalb von zwei Jahren bedeuten. 2016 sollen sich die durch Adblocker verursachten Einbußen bereits auf USD 41,4 Mrd. belaufen, sich innerhalb eines Jahres also beinahe verdoppeln.¹⁴⁹ Das Unternehmen ist wegen der Veröffentlichung dieser Zahlen in Kritik geraten, da dieses Schadensausmaß nicht für realistisch gehalten wird.¹⁵⁰ Speziell für Deutschland geht „PageFair“ davon aus, dass 2015 die finanziellen Einbußen USD 2,3 Mrd. betragen werden.¹⁵¹ Im Vergleich zu den USA

¹⁴⁶ OVK-Report 2016/01, S. 25; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁴⁷ OVK-Report 2016/01, S. 25; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁴⁸ *PageFair*, The 2015 Ad Blocking Report, S.7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2015/ad-blocking-report/>.

¹⁴⁹ *INMA*, What to do about adblocking, S. 14; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.inma.org/blogs/main/post.cfm/inma-report-offers-news-media-industry-response-to-adblocking>.

¹⁵⁰ *Kleinz*, Zahl der Geräte mit Adblocker wächst weltweit um 30 Prozent; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Zahl-der-Geraete-mit-Adblocker-waechst-weltweit-um-30-Prozent-3614301.html>.

¹⁵¹ *INMA*, What to do about adblocking, S. 14; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.inma.org/blogs/main/post.cfm/inma-report-offers-news-media-industry-response-to-adblocking>.

(USD 10,7 Mrd.) und Großbritannien (USD 3,6 Mrd.) würde Deutschland damit noch gut abschneiden.¹⁵² PwC schätzt den Schaden demgegenüber auf EUR 1 Mrd. pro Jahr für die gesamte Medien- und Unterhaltungsbranche.¹⁵³

Weitere Indizien liefern die zwischen Werbeblocker-Anbietern und Webseitenbetreibern geführten Gerichtsverfahren, welche Rückschlüsse auf die Auswirkung von Werbeblockern zulassen. „ProSiebenSat1“ trägt für das Jahr 2013 einen Verlust iHv EUR 1,85 Mio. vor, was 20 % des Gesamtwerbeumsatzes für die betroffene Internetseite entspreche. 2014 sei ein Verlust von EUR 9,2 Mio. durch Werbeblocker entstanden.¹⁵⁴ Die „Axel Springer SE“ gab vor Gericht an, dass der Umsatzanteil digitaler Medien an ihrem Gesamtkonzernumsatz bei 47,9 % liege.¹⁵⁵ Trotz Einführung von Bezahlschranken auf den Angeboten von www.bild.de und www.welt.de sei der Konzern nach wie vor auf Werbeeinnahmen angewiesen. In anderen Verfahren gab die „Axel Springer SE“ an, dass sich die Seite www.welt.de sogar zu 95 % aus Werbeeinnahmen finanziere.¹⁵⁶ Aus dem (streitigen) Vortrag der Verfahrensbeteiligten wird zumindest deutlich, dass Webseiten mit redaktionellen Inhalten stark von Werbeeinnahmen abhängig sind und der Wegfall von 1/5 der Ad Impressions zu Umsatzeinbußen führen muss.

3. Zwischenergebnis

Auch wenn es schwierig ist, konkrete Zahlen über die wirtschaftliche Auswirkung von Werbeblockern auf werbefinanzierte Nachrichtenseiten zu erhalten, sind spürbare Einbußen im Hinblick auf die Werbeeinnahmen nicht von der

¹⁵² *INMA*, What to do about adblocking, S. 14; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.inma.org/blogs/main/post.cfm/inma-report-offers-news-media-industry-response-to-adblocking>.

¹⁵³ *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2016-2020, S. 26; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter [https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+\(GEMO\)+2016+-+2020/?card=21327](https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+(GEMO)+2016+-+2020/?card=21327).

¹⁵⁴ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 30 = WRP 2017, 1347, 1349; LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 57 = MMR 2015, 660.

¹⁵⁵ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 11 = GRUR 2016, 1082, 1083; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248.

¹⁵⁶ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 2; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 3 = K&R 2016, 362; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 1 = K&R 2016, 360; LG Frankfurt, Beschl. v. 26.11.2015 - Az. 3/06 O 105/15 juris Rn. 1 = K&R 2016, 134.

Hand zu weisen. Ein Rückgang der Werbeeinnahmen trifft viele Webseitenbetreiber hart, weil bisher wenige Alternativen zu dieser Einnahmequelle bestehen – sei es, weil sie nicht funktionieren, oder weil sie noch nicht ausprobiert wurden.

Die Beeinträchtigungen der Werbeeinnahmen erreichen allerdings kein Niveau, dass die Existenz der Unternehmen ernsthaft bedrohen könnte. Die Investitionen in Online- und Mobile-Werbung sind in den letzten Jahren konstant gestiegen und werden den Prognosen nach weiterhin wachsen. Anhaltspunkte dafür, dass Onlineauftritte aufgrund des Vertriebs von Werbeblockern eingestellt werden müssen, gibt es bisher nicht. Die Erweiterung von Produkten vieler Medienunternehmen auf das Internet mag durch Werbeblocker zwar erschwert werden. Die Software stellt aber nur einen Faktor von vielen dar in der Frage, warum so viele Online-Angebote noch nicht rentabel sind. Die Gründe liegen vor allem in der kostenlosen Bereitstellung der Inhalte und dem harten Preiskampf, der auf dem wettbewerbsstarken Werbemarkt herrscht. Erschwerend kommen niedrige Klickraten von werbemüden Nutzern hinzu. Zu diesen Grundsatzproblemen tritt der Vertrieb von Werbeblockern als weitere Herausforderung hinzu.

3. Kapitel: Wettbewerbsrechtliche Analyse

A. Die bisherige Rechtsprechung zu Werbeblockern – ein Überblick

I. Das Fernsehfee-Urteil

Die Thematik der Werbeblocker hat sowohl die Gerichte als auch die Wissenschaft bereits einige Jahre beschäftigt. Erstmals wurde die Zulässigkeit von Werbeblockern im Zusammenhang mit einem Gerät für Fernseher diskutiert. In den neunziger Jahren verklagten die privaten Fernsehsender „RTL“ und „Sat.1“ ein Unternehmen, welches den Werbeblocker „Fernsehfee“ produzierte und vertrieb. Das Verfahren endete in einer höchstrichterlichen Entscheidung durch den Bundesgerichtshof.¹⁵⁷

1. Sachverhalt und Verfahrensgang

Bei dem Produkt „Fernsehfee“ handelt es sich um ein Vorschaltgerät, welches an den Fernseher oder Videorekorder angeschlossen und mit dem der Fernsehkonsum auf vielfältige Weise gesteuert werden kann. Mit Hilfe der sog. „Spot-Stop“-Funktion konnte der Nutzer das Gerät unter anderem so programmieren, dass es automatisch auf ein werbefreies Programm wechselte, sobald auf dem ursprünglich eingeschalteten Sender eine Werbepause begann.¹⁵⁸ Nach Ende der Werbeunterbrechung kehrte das Gerät dann wieder zu dem Ausgangssender zurück. Diese Funktion ging auf ein von einem Fernsehstudio zu Beginn und Ende der Werbung gesendetes UKW-Signal zurück, das an die Fernsehfee weitergeleitet wurde. Das Gerät war ab DM 399 (= EUR 204) auf dem Markt erhältlich.¹⁵⁹ Es wurden ca. 1000 Geräte pro Monat verkauft, was nach fünf Jahren auf Grundlage von 34 Mio. angeschlossenen Fernsehgeräten zu einem Anteil von 0,18 % Fernsehgeräten mit Werbeblocker führte.¹⁶⁰

¹⁵⁷ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker) = GRUR 2004, 877.

¹⁵⁸ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 2 = GRUR 2004, 877.

¹⁵⁹ KG Berlin, Urt. v. 24.07.2001 - Az. 5 U 1112/00, juris Rn. 54 = MMR 2002, 483, 485.

¹⁶⁰ KG Berlin, Urt. v. 24.07.2001 - Az. 5 U 1112/00, juris Rn. 54 = MMR 2002, 483, 485.

Die Privatsender sahen in der Bewerbung und dem Vertrieb der Fernsehfee ein wettbewerbswidriges Verhalten und klagten im Wege des einstweiligen Verfügungsverfahrens vor dem Landgericht Frankfurt¹⁶¹ (Sat.1) und vor dem Landgericht Berlin¹⁶² (RTL) auf Unterlassung.

Das Landgericht Frankfurt zweifelte in seinem Urteil bereits das Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses an, ließ die Frage aber schließlich offen, da es einen Behinderungswettbewerb ohnehin nicht für gegeben hielt.¹⁶³ Die Leistung der Fernsehfee ziele darauf ab, das „Zappen“ zu automatisieren. Der Fernsehzuschauer sei es, der entscheide, ob er die Werbung wahrnehmen wolle oder nicht. Die Fernsehfee wolle „RTL“ nicht vom Markt verdrängen, vielmehr könne dies negativ auf das eigene Geschäftsmodell zurückfallen. Eine Bestandsgefährdung habe „RTL“ nicht substantiiert darlegen können. Zudem genieße der private im Gegensatz zum öffentlich-rechtlichen Rundfunk keinen staatlichen Schutz im Hinblick auf die Sicherstellung seiner Finanzierungsgrundlage.

Das Landgericht Berlin hingegen hielt im Verfügungs- wie im Hauptsacheverfahren sowohl ein Mitbewerberverhältnis als auch einen Verstoß gegen § 1 UWG a.F.¹⁶⁴ für gegeben.¹⁶⁵ In seiner Begründung stellte es maßgeblich auf das hohe und besonders schützenswerte Gut der Rundfunkfreiheit ab, in welches der Vertrieb des Werbeblockers erheblich eingreife. Durch die Fernsehfee werde der ohnehin einkalkulierte Reichweitenverlust der Zuschauer, die regelmäßig bei Werbung ein- oder umschalten, erheblich erweitert auf diejenigen Zuschauer, die zuvor zu bequem dazu waren und die Werbung zumindest unterbewusst wahrgenommen haben. Die privaten Fernsehsender würden durch die abnehmende Attraktivität ihrer Sendeplätze und den daraus resultierenden Einnahmeverlusten in ihrer Existenz gefährdet und in ihrem

¹⁶¹ LG Frankfurt/M., Urt. v. 08.04.1999 - Az. 2/03 O 97/99 = MMR 1999, 613.

¹⁶² LG Berlin, Urt. v. 28.05.1999 - Az. 15 O 123/99 = MMR 1999, 640; Hauptsacheverfahren LG Berlin, Urt. v. 07.12.1999 - Az. 15 O 352/99 = ZUM-RD 2000, 144.

¹⁶³ Für den gesamten Absatz: LG Frankfurt/M., Urt. v. 08.04.1999 - Az. 2/03 O 97/99 = MMR 1999, 613.

¹⁶⁴ Fassung vom 07.06.1909.

¹⁶⁵ Für den gesamten Absatz: LG Berlin, Urt. v. 07.12.1999 - Az. 15 O 352/99 = ZUM-RD 2000, 144; LG Berlin, Urt. v. 28.05.1999 - Az. 15 O 123/99 = MMR 1999, 640.

Grundrecht auf Sendefreiheit verletzt. Die Substantiierung von Einnahmeverlusten habe „RTL“ nicht leisten können und auch nicht müssen, da in einem derart frühen Stadium nur eine Prognose des weiteren Geschehens möglich und ausreichend sei. Da das Verhalten der Fernsehfee-Anbieter gegen die Grundsätze des Leistungswettbewerbs verstoße, sei es als wettbewerbswidrig einzuordnen.

In den Berufungsverfahren vor dem Oberlandesgericht Frankfurt¹⁶⁶ und dem Kammergericht Berlin¹⁶⁷ wiesen beide Gerichte die Klagen als unbegründet ab. Während das Oberlandesgericht Frankfurt¹⁶⁸ im Verfügungsverfahren das Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses weiter bezweifelte, nahm das Kammergericht Berlin¹⁶⁹ im Hauptsacheverfahren ein solches an. Bezüglich der Wettbewerbswidrigkeit der Fernsehfee waren sich hingegen beide Gerichte darin einig, dass die Bewerbung und der Vertrieb rechtmäßig seien.

Nachdem „RTL“ gegen das Urteil des Kammergerichts Berlin Revision eingelegt hatte, schloss sich auch der Bundesgerichtshof der Rechtsauffassung der Berufungsinstanz an.¹⁷⁰

Zunächst bestätigte der Bundesgerichtshof die Ansicht des Kammergerichts Berlin, dass ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Anbietern der Fernsehfee und dem privaten Fernsehsender bestehe.¹⁷¹ Für private Fernsehsender sei das Auftreten auf zwei verschiedenen Märkten charakteristisch, nämlich das entgeltliche Angebot von Sendeplätzen auf dem Werbemarkt und das unentgeltliche Angebot ihres Fernsehprogrammes auf dem Zuschauermarkt. Auf letzterem Markt trete die Fernsehfee in Konkurrenz zu den Fernsehsendern, da sie wie die Fernsehsender möglichst viele Zuschauer erreichen wolle, wenn auch mit umgekehrter Intention. Für die Annahme eines Mitbewerberverhältnisses sei unerheblich, dass die Fernsehfee-Anbieter die Zuschauer nicht für

¹⁶⁶ OLG Frankfurt, Urt. v. 23.09.1999 - Az. 6 U 74/99 = GRUR 2000, 152.

¹⁶⁷ KG Berlin, Urt. v. 24.07.2001 - Az. 5 U 1112/00 = MMR 2002, 483; KG Berlin, Urt. v. 22.10.1999 - Az. 5 U 5807/99 = ZUM-RD 2000, 17.

¹⁶⁸ OLG Frankfurt, Urt. v. 23.09.1999 - Az. 6 U 74/99 = GRUR 2000, 152.

¹⁶⁹ KG Berlin, Urt. v. 24.07.2001 - Az. 5 U 1112/00 = MMR 2002, 483.

¹⁷⁰ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker) = GRUR 2004, 877.

¹⁷¹ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 19 ff. = GRUR 2004, 877, 878.

das eigene Programm und damit die Werbung zu gewinnen versuchten, sondern für die Blockade eben dieser durch Umschaltung auf ein anderes Programm. Ein Rückgang der Zuschauerzahlen führe zu einer geringeren Attraktivität der angebotenen Werbepplätze und damit zu einer potentiellen Absatzbehinderung. Folglich beeinträchtige das Wettbewerbsverhalten der Fernsehfee-Anbieter die wirtschaftliche Betätigung der privaten Fernsehsender, wodurch ein Wettbewerbsverhältnis begründet werde.

Einen Verstoß gegen § 1 UWG schloss der Bundesgerichtshof hingegen aus. Als wesentliches Argument führte er an, dass letztlich der Nutzer selbst über den Gebrauch des Werbeblockers entscheide und es daher an einer unmittelbaren Einwirkung der Fernsehfee auf die Dienstleistungen der Privatsender fehle. Für eine mittelbare Einwirkung fehle es ebenfalls an den Voraussetzungen. Auch könne „RTL“ seine Leistungen auf dem Markt immer noch in angemessener Weise zur Geltung bringen. Für die Annahme eines wettbewerbswidrigen Verhaltens sei nicht ausreichend, dass die Handlung des Mitbewerbers den eigenen Interessen zuwiderlaufe. Vielmehr müsse sich der Mitbewerber eines wettbewerbsfremden Mittels bedienen, worunter die Fernsehfee nicht falle. Eine unlautere Werbebehinderung scheitere daran, dass eine solche nicht auf einer freien Entscheidung derer beruhe, an die sich die Werbung richte (hier die Fernsehzuschauer), sondern ohne deren Mitwirkung oder gar Wissen erfolge. Auch unter Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Gesichtspunkte sei keine andere Bewertung geboten. Die Rundfunkfreiheit gebiete keinen Bestandsschutz. Auch Unternehmen des Medienbereichs müssten sich den Herausforderungen des Marktes stellen, der von der Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung und der Kraft der Innovation lebe. Vor diesem Hintergrund überwiege die Berufsfreiheit der Werbeblocker-Anbieter.¹⁷²

Für die Annahme einer allgemeinen Marktbehinderung habe die Voraussetzung einer existenziellen Bedrohung der geschäftlichen Tätigkeit des werbefinanzierten Fernsehens nicht ausreichend dargelegt werden können.¹⁷³ Konkrete Angaben zu Einbußen bei den Werbeeinnahmen seien nicht gemacht

¹⁷² BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 33 ff. = GRUR 2004, 877, 880.

¹⁷³ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 36 ff. = GRUR 2004, 877, 880.

worden. Daher beruhten mögliche Schäden durch die Abkehr von Werbekunden oder durch geringere Werbepreise auf Spekulationen, für die es keine Anhaltspunkte gebe und die für die Annahme eines Wettbewerbsverstoßes unter dem Gesichtspunkt einer allgemeinen Marktbehinderung nicht genügten.

2. Literaturstimmen zum Fernsehfee-Urteil

Das Verfahren hat zu einer regen Diskussion rund um die Zulässigkeit von Werbeblockern geführt.

Viele Autoren pflichteten dem Bundesgerichtshof bei¹⁷⁴ und argumentierten, dass sich weder für werbetreibende noch werbevermittelnde Unternehmen ein Anspruch aus der Verfassung dahingehend ableiten lasse, dass Zuschauer ihre Werbung tatsächlich sehen oder zumindest wahrnehmen.¹⁷⁵ Der Zuschauer könne selbst entscheiden, ob er wegschauen oder umschalte. Dann dürfe ihm auch ein entsprechendes Hilfsinstrument (z.B. in Form der Fernsehfee) zur Verfügung gestellt werden.¹⁷⁶ Das Umschalten erhalte dadurch keine neue rechtliche Qualität, denn es gehe nach wie vor auf den freien Willen des Zuschauers zurück.¹⁷⁷ Mangels einer existenziellen Bedrohung für die Rundfunkunternehmen, denen erhebliche, verfassungsrechtlich geschützte Interessen sowohl der Fernsehfee-Anbieter als auch der Zuschauer gegenüberstünden, sei die Abwägung zutreffend ausgefallen.¹⁷⁸ *Funk/Zeifang* weisen allerdings darauf hin, dass die Abwägung anders ausfallen könnte, wenn sich die Fernsehfee weiterverbreiten und mehr Marktmacht erreichen sollte.¹⁷⁹ Die Gerichte müssten dann entscheiden, ob der Innovationskraft Vorschub geleistet werden sollte oder ob die Rechte der Werbeblocker und Zuschauer zurücktreten müssten. Dieser Aspekt wird im Hinblick auf Online-Werbeblocker aufgrund ihrer weiten Verbreitung noch von Relevanz sein.

¹⁷⁴ *Fritzsche*, LMK 2004, 192; *Funk/Zeifang*, MMR 2004, 662, 665 ff.; *Hoeren*, EWiR 2004, 1193; *Reichold*, EWiR 2000, 647 zum Urteil des KG Berlin vom 22.10.19995 - Az. 5 U 5807/99 = ZUM-RD 2000, 17; *Ulrich*, EWiR 2000, 47 zum Urteil des OLG Frankfurt vom 23.09.1999 - Az. 6 U 74/99 = GRUR 2000, 152.

¹⁷⁵ *Fritzsche*, LMK 2004, 192, 193.

¹⁷⁶ *Fritzsche*, LMK 2004, 192, 193.

¹⁷⁷ *Funk/Zeifang*, MMR 2004, 662, 666.

¹⁷⁸ *Funk/Zeifang*, MMR 2004, 662, 666.

¹⁷⁹ *Funk/Zeifang*, MMR 2004, 662, 666.

Andere Stimmen in der Literatur sehen die Entscheidung des Bundesgerichtshofs kritisch. *Ladewig* bemängelte, dass der Bundesgerichtshof die objektive Seite der Rundfunkfreiheit im Hinblick auf die Gewährleistung der wirtschaftlichen Grundlage nicht ausreichend berücksichtigt habe.¹⁸⁰ Privaten Rundfunkveranstaltern käme im Vergleich zu anderen Marktteilnehmern eine privilegierte Rolle zu, ihre Erwerbsmöglichkeiten seien stärker gegen Beeinträchtigungen gesichert. Ferner dürfe nicht abgewartet werden, bis die Rundfunkveranstalter existentiell bedroht seien, bevor Schutzmaßnahmen ergriffen würden. Vielmehr müsse bereits im Vorfeld reagiert werden, um die Finanzierungsmöglichkeiten abzusichern. Aus diesen Überlegungen heraus kommt *Ladewig* zu dem Schluss, dass die Fernsehfee, welche auf die Zerstörung der Finanzierungsbedingungen der Privatsender abziele, sittenwidrig sei.

Apel vergleicht die Unterdrückung der Werbung mit einem unmittelbaren physischen Eingriff und hält die Vorgehensweise des Werbeblockers daher für unlauter.¹⁸¹ Zudem seien die jeweiligen Interessen im Rahmen der Gesamtabwägung falsch gewichtet worden. Während die privaten Fernsehsender zur Informations- und Meinungsvielfalt beitragen und besonderen Schutz verdienen, lasse sich das Interesse der Werbeblocker-Anbieter auf ein rein wirtschaftliches Absatzinteresse reduzieren. Darüber hinaus seien die Nutzerinteressen in einem unverhältnismäßigen Ausmaß berücksichtigt worden.

II. Rechtsprechung zu Online-Werbeblockern

Auch gegen Werbeblocker im Internet hat sich ein Widerstand formiert, der überwiegend aus Vertretern der Online-Presse besteht. Große Verlagshäuser wie der „SPIEGEL-Verlag“, der „Süddeutsche Verlag“, die „Axel Springer SE“, der „Zeitverlag“ und die „Handelsblatt Media Gruppe“ gehen gerichtlich gegen Werbeblocker vor. Insbesondere das Geschäftsmodell der „eyeo GmbH“, dem Anbieter von „Adblock Plus“, ist den Verlagen ein Dorn im Auge, weshalb sich die Verfahren überwiegend gegen diesen Werbeblocker richten. Der Schwerpunkt der Verfahren liegt auf dem Wettbewerbsrecht, darüber hinaus werden auch kartellrechtliche und urheberrechtliche Fragen aufgeworfen, die aber nicht Gegenstand dieser Arbeit sein sollen.

¹⁸⁰ *Ladewig*, GRUR 2005, 559, 562.

¹⁸¹ *Apel* in: FS Hertin, 337, 350.

In erster Instanz waren die meisten Klagen erfolglos, fast alle Landgerichte hielten Online-Werbeblocker für wettbewerbsrechtlich zulässig.¹⁸² Begründend wurde in Anlehnung an die Fernsehfee-Entscheidung des Bundesgerichtshofs insbesondere angeführt, dass der Nutzer selbst entscheide, ob er Werbung sehen wolle oder nicht und die Installation eines Werbeblockers eine autonome, zu respektierende Entscheidung sei. Eine unmittelbare produktbezogene Behinderung scheide somit durch das Dazwischentreten der Nutzer aus. Eine gezielte Behinderung, die sich in der Beschädigung des Mitbewerbers erschöpfe, scheitere daran, dass die Geschäftsmodelle von Online-Werbeblockern auf die Existenz von werbefinanzierten Webseiten angewiesen seien und diese keinesfalls verdrängen wollen. Zweck sei primär die Begründung eines Absatzmarktes, die wirtschaftlichen Nachteile für die Verlage stellten eine hinzunehmende Begleiterscheinung dar. Zudem sei eine Existenzgefährdung der Verlage durch die Verbreitung von Werbeblockern nicht erkennbar, auch nicht durch den Marktführer „Adblock Plus“. Schließlich verweisen die Gerichte auf alternative Geschäftsmodelle und Abwehrmöglichkeiten, die den Webseitenbetreibern zur Verfügung stünden, wie Bezahlschranken, die Aussperrung von Nutzern oder eingeschränkte Zugriffsmöglichkeiten. In Bezug auf die gegen Entgelt angebotene Whitelist lehnen die Gerichte ein unlauteres Verhalten ebenfalls ab mit dem Argument, dass sie gegenüber einem ganzheitlichen Werbeblocker das mildere Mittel darstelle. Schließlich hätten Webseitenbetreiber so die Chance, zumindest einen Teil ihrer verloren gegangenen Werbeeinnahmen zurück zu holen.

Hiervon abweichende Meinungen vertreten das Landgericht Frankfurt am Main¹⁸³, das Landgericht Berlin¹⁸⁴ und das Landgericht Hamburg,¹⁸⁵ die den

¹⁸² LG Hamburg, Urt. v. 28.11.2016 - Az. 315 O 293/15 = MMR 2017, 351; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15 = MMR 2016, 406; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15 = K&R 2016, 362; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14 = MMR 2015, 660; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14 = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 16 HKO 159/14 = ZUM-RD 2015, 745.

¹⁸³ LG Frankfurt, Beschl. v. 26.11.2015 - Az. 3/06 O 105/15 = K&R 2016, 134.

¹⁸⁴ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15 = K&R 2016, 360.

¹⁸⁵ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16 = BeckRS 2016, 17373.

Vertrieb diverser Online-Werbeblocker im Wege des einstweiligen Verfügungsverfahrens untersagt haben.

Das Verfahren vor dem Landgericht Frankfurt¹⁸⁶ betraf den Werbeblocker „Adblock“ (nicht zu verwechseln mit „Adblock Plus“), der sich Anfang Oktober 2015 der Acceptable Ads-Initiative der „eyeo GmbH“ angeschlossen hatte. Das Landgericht Frankfurt sah in dem Angebot und Vertrieb des Werbeblockers eine gezielte Behinderung gem. § 4 Nr. 10 UWG a.F.¹⁸⁷ wegen unlauterer Werbebehinderung. Denn zu dem medialen Angebot eines Webseitenbetreibers gehöre sowohl der redaktionelle Inhalt als auch die Werbeanzeigen. Durch den Vertrieb von Werbeblockern werde gezielt fremde Werbung ausgeschaltet, was grundsätzlich unlauter sei.

Ähnlich argumentierte das Landgericht Berlin¹⁸⁸ und führte aus, dass der Werbeblocker (ein entgeltlicher Mobile-Browser) gezielt in das Gesamtprodukt der Webseiten und deren Gestaltung eingreife, indem die Werbung blockiert werde. Das Produkt werde in seiner Substanz verändert, worin der entscheidende Unterschied zur Fernsehfee liege. Bei deren Einsatz sei das Sendesignal unberührt geblieben und die Werbung trotz des Werbeblockers ausgestrahlt worden, während das Online-Angebot nicht in der vom Webseitenbetreiber beabsichtigten Form ankomme. Zwar dürfe der Internetnutzer Werbung auf Webseiten unterdrücken, sofern er dazu technisch in der Lage sei. Der Vertrieb einer solchen Dienstleistung zu geschäftsmäßigen Zwecken sei hingegen nicht mit lauterer Methoden vereinbar. Das Geschäftsmodell des Werbeblockers erschöpfe sich in der Beschädigung des Konkurrenzprodukts und sei deshalb unlauter. Die von den anderen Gerichten genannten Alternativen für Webseitenbetreiber hielt das Landgericht Berlin nicht für gleichwertig und einen Verweis darauf für unzumutbar.

Das Landgericht Hamburg¹⁸⁹ ging ebenfalls von einer produktbezogenen Behinderung aus, da der Werbeblocker (eine App für iPhones) bestimmungsge-

¹⁸⁶ LG Frankfurt, Beschl. v. 26.11.2015 - Az. 3/06 O 105/15 = K&R 2016, 134.

¹⁸⁷ Fassung vom 22.12.2008.

¹⁸⁸ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15 = K&R 2016, 360.

¹⁸⁹ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16 = BeckRS 2016, 17373.

mäßig in den geplanten Ablauf des Programms und in die inhaltliche Zusammensetzung des Produkts eingreife. Das Gericht nahm eine Verdrängungsabsicht an, gerichtet auf den Vertrieb kostenloser redaktioneller Inhalte im Zusammenhang mit Werbung. Alternativen zur Finanzierung über Werbung sah das Landgericht Hamburg ebenso wenig wie das Landgericht Berlin. Das Interesse der Nutzer, kostenlos redaktionelle Inhalte zu lesen, ohne die dazugehörige Werbung zu konsumieren, sei nicht schutzwürdig. Der Verlag habe eine hinreichend konkrete Existenzgefährdung zumindest für das Online-Geschäft glaubhaft gemacht. Eine Abwägung der Interessen müsse insbesondere im Hinblick auf die Pressefreiheit zu Gunsten des Verlages ausfallen.

In zweiter Instanz haben die Oberlandesgerichte Köln, München und Hamburg entschieden. Das Oberlandesgericht München und das Oberlandesgericht Hamburg haben sich der herrschenden Meinung der erstinstanzlichen Rechtsprechung angeschlossen und entschieden, dass Online-Werbeblocker wettbewerbsrechtlich zulässig sind, selbst wenn sie mit einer entgeltlichen Whitelist angeboten werden.¹⁹⁰ Es stellt im Wesentlichen auf die gleichen Argumente ab wie die erstinstanzlichen klageabweisenden Gerichte.

Das Oberlandesgericht Köln ist in dem Verfahren gegen „Adblock Plus“ jedoch einen anderen Weg gegangen.¹⁹¹ Es hat zwar entsprechend der Vorinstanz eine gezielte Behinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG verneint mangels Eingriffs in das Produkt der Webseitenbetreiber und in seiner Argumentation auf das selbstständige Dazwischentreten der Nutzer verwiesen. Das Whitelisting hat das Oberlandesgericht Köln jedoch als aggressive geschäftliche Handlung gem. § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG für unzulässig erklärt. Aufgrund der weiten Verbreitung von „Adblock Plus“ und seines besonderen Geschäftsmodells seien Webseitenbetreiber gezwungen, für die Aufnahme in die Whitelist zu bezahlen. Indem durch die Blockade über eine Blacklist überhaupt erst die Notwendigkeit für eine Freischaltung geschaffen werde, die wiederum vom Werbeblocker-Anbieter selbst kontrolliert werde, agiere die „eyeo GmbH“ als „Gatekeeper“ hinsichtlich des Zugangs zu Werbefinanzierungsmöglichkeiten

¹⁹⁰ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15 = WRP 2018, 604; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 = WRP 2017, 1347; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 = WRP 2017, 1365; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16 = WRP 2017, 1377.

¹⁹¹ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15 = GRUR 2016, 1082.

und schränke die wirtschaftliche Entscheidungsfreiheit der werbetreibenden Marktteilnehmer in unlauterer Weise ein. Dem Geschäftsmodell des entgeltlichen Whitelistings hat das Oberlandesgericht Köln damit eine Absage erteilt. Die Werbeblockade selbst hielt es hingegen für zulässig.

Die Übersicht verdeutlicht, dass die rechtliche Bewertung von Online-Werbeblockern noch einige offene Fragen in sich birgt und die Rechtsprechung hierzu nicht einheitlich ist. Der Bundesgerichtshof hat sich mittlerweile ebenfalls positioniert und erachtet sowohl das Black- als auch das Whitelisting für zulässig.¹⁹² Die Gründe für diese Entscheidung stehen allerdings noch aus.

III. TV-Werbeblocker und Online-Werbeblocker im Vergleich

Sowohl Rechtsprechung als auch Literatur nehmen bei der rechtlichen Bewertung von Online-Werbeblockern Bezug auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Fernsehfee und kommen zu dem Schluss, dass eine vergleichbare Interessenlage vorliegt.¹⁹³ Für Online-Werbeblocker könne nichts anderes gelten als für Fernsehwerbeblocker. Es ist daher geboten, zu prüfen, ob eine vergleichbare Lage tatsächlich vorliegt.

Beiden Sachverhalten ist gemein, dass sich private Anbieter redaktioneller oder unterhaltender Inhalte eines Geschäftsmodells bedienen, das fast ausschließlich auf die Finanzierung durch Werbung ausgerichtet ist. Das Geschäftsmodell der Abgabe kostenloser redaktioneller Inhalte gegen Inkaufnahme von Werbung wird von einem Dritten in Bedrängnis gebracht, indem dieser den Nutzern eine Möglichkeit bietet, sich der Werbung zu entziehen. Trotz einer ähnlichen Ausgangsproblematik bestehen bei näherer Betrachtung

¹⁹² Pressemitteilung Nr. 078/2018 vom 19.04.2018; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bgh&Sort=3&Art=pm>.

¹⁹³ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 170 = WRP 2018, 604, 617; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 59 = MMR 2016, 406, 408; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 43, 47 = K&R 2016, 362, 364; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 214 = MMR 2015, 660, 665; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 16 HKO 159/14, juris Rn. 47 = ZUM-RD 2015, 745, 749; *Luckhaus*, MMR 2017, 756, 767; *Recke*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 26; a.A. *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 340; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 28; ders. MMR 2017, 789, 790; differenzierend *Köhler*, WRP 2017, 1019, 1021.

allerdings einige Unterschiede zwischen den beiden Fällen. Ob diese Unterschiede auch eine andere juristische Bewertung von Online-Werbeblockern rechtfertigen, wird im weiteren Verlauf der Arbeit zu untersuchen sein. An dieser Stelle sollen vorerst nur die Unterschiede zwischen Online- und Fernsehwerbeblockern aufgezeigt werden.

1. Technische Funktionsweise

Zunächst bestehen Abweichungen in der technischen Funktionsweise der beiden Werbeblockerarten, die unter anderem daher rühren, dass zwei unterschiedliche Informationskanäle betroffen sind, die in ihrer Funktionsweise ebenfalls voneinander abweichen. Die Signale im Fernsehen sind aus Sicht des Nutzers fremdgesteuert, er kann lediglich rezipieren, was ausgestrahlt wird und zwischen den Angeboten der verschiedenen Sender wählen, nicht aber frei und jederzeit Inhalte seiner Wahl abrufen. Im Internet hingegen ist der Nutzer sehr viel selbstbestimmter, er ist nicht an ein festes Programm gebunden. Vielmehr kann er selbst entscheiden, welche Inhalte er wann konsumieren möchte.

Diese technischen Unterschiede der Informationskanäle führen zu wesentlichen Unterschieden im Ablauf der beiden Werbeblocker. Unter Einsatz der Fernsehfee wird die Werbung wie ursprünglich vorgesehen ausgestrahlt.¹⁹⁴ Das Gerät übernimmt lediglich die dem Nutzer ebenfalls zur Verfügung stehende Möglichkeit, das Programm zu wechseln und der Werbung so aus dem Weg zu gehen. Letztlich perfektioniert die Fernsehfee das manuelle Umschalten und macht eine Kontrolle, ob das Programm auf dem ursprünglichen Sender bereits weiterläuft, entbehrlich. Streng genommen wird die Werbung also gar nicht blockiert, weshalb die Bezeichnung „Werbeblocker“ nicht adäquat ist – ganz im Gegensatz zu Werbeblockern im Internet. Dort erreicht die Werbung das Endgerät des Nutzers gerade nicht mehr, da sie gar nicht erst abgerufen wird.¹⁹⁵ Der Nutzer kann das Produkt der Webseitenbetreiber nur in veränderter Form wahrnehmen, wenn auch auf eigenen Wunsch. Dieses Ergebnis kann der durchschnittlich versierte Internetnutzer nur mittels eines

¹⁹⁴ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15 = K&R 2016, 360; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 340.

¹⁹⁵ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15 = K&R 2016, 360; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 340.

Werbeblocker erreichen, während er beim Fernsehen durch den Einsatz einer Fernbedienung den gleichen Effekt wie durch die Fernsehfee erzielen könnte.¹⁹⁶ Auch eine Rückkehr zum ursprünglichen Format ist im Internet aufwändiger als bei der Fernsehfee. Der Nutzer müsste seinen Werbeblocker zunächst deinstallieren, bevor ihm wieder Werbung angezeigt wird, während der Fernsehzuschauer einfach zur Fernbedienung greifen kann. Vereinfacht wird die Rückkehr zum ursprünglichen Format allenfalls bei Werbeblockern, die eine leicht zu handhabende Deaktivierung für bestimmte Webseiten zulassen.

Darüber hinaus hat die Fernsehfee eine recht simple Funktionsweise und läuft voll automatisiert ohne weitere Eingriffe seitens der Anbieter. Dies kann zumindest für Werbeblocker, die eine Whitelist anbieten, nicht behauptet werden. Die Whitelist wird manuell erstellt und immer wieder verändert durch Ergänzungen, Löschungen etc. Auch die Filterlisten werden stetig weiterentwickelt und sind einem dynamischen Prozess unterworfen. Das Produkt entwickelt sich nach dem Download stetig weiter und wird durch Updates erneuert, ohne dass der Nutzer auf die Filterlisten einschließlich der Whitelist wesentlichen Einfluss nehmen kann.

2. Geschäftsmodell und Verbreitungsgrad

Auch zwischen den Geschäftsmodellen der Fernseh- und Online-Werbeblocker bestehen teils signifikante Unterschiede.

Das Geschäftsmodell der Fernsehfee besteht darin, entgeltlich ein Gerät anzubieten, dessen Funktion primär auf die Blockade von Werbung abzielt. Insofern entspricht das Prinzip dem Angebot von Werbeblockern für das Internet, insbesondere dem Angebot entgeltlicher Online-Werbeblocker.¹⁹⁷ Die Besonderheit der Fernseh-Werbeblocker liegt aber vor allem im Anschaffungspreis sowie -aufwand. Die Fernsehfee ist mit 299-399 DM vergleichsweise teuer. Die Finanzierung erfolgt über den Kaufpreis durch die Verbraucher, nicht über eine Umsatzbeteiligung durch Mitbewerber.¹⁹⁸ Zudem stellt die Anschaffung einen erheblichen Aufwand dar: der Kunde muss sich zunächst näher über das Produkt informieren, dann ein Geschäft aufsuchen, in

¹⁹⁶ *Thomale*, MMR 2017, 789, 790.

¹⁹⁷ *Köhler*, WRP 2014, 1017, 1021.

¹⁹⁸ *Beater*, AfP 2017, 277, 281.

dem das Geräte angeboten wird und schließlich zu Hause die Installation am Fernseher vornehmen. Es verwundert daher nicht, dass die Fernsehfee innerhalb von fünf Jahren einen Verbreitungsgrad von gerade einmal 0,18 % erreicht hat.¹⁹⁹

Werbeblocker im Internet sind hingegen überwiegend kostenlos oder für sehr geringe Preise erhältlich (Preisspanne von etwa EUR 1,50-3,00). Die Installation erfolgt schnell und unkompliziert durch wenige Klicks. Die Gründe dafür liegen auf der Hand: für Internet-Werbeblocker wird keine Hardware benötigt, mit einem Klick ist die Software installiert. Der Aufwand für den Kunden ist folglich wesentlich geringer. Da keine erheblichen Kosten entstehen, neigt der Verbraucher auch eher dazu, das Produkt „einfach mal zu testen“. So ist die Wahrscheinlichkeit der schnellen Verbreitung von Online-Werbeblockern weitaus größer. Hinzu kommt, dass Werbeblocker für das Internet auf verschiedenen Geräten problemlos installiert werden können (Computer, Laptop, Tablet, Mobiltelefon) mit der Folge, dass Werbung gleich auf mehreren Kommunikationskanälen unterdrückt wird.

Bisher einmalig und daher nicht mit der Fernsehfee vergleichbar ist das Geschäftsmodell der „eyeo GmbH“, die ihren Werbeblocker letztlich über Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke finanzieren lässt. Dem Modell, den Werbeblocker selbst kostenlos zu vertreiben, um im Anschluss entgeltlich die Freischaltung der Anzeigen zu ermöglichen, könnte ein besonderer Unrechtsgehalt innewohnen, der im Gegensatz zur Fernsehfee ein Verbot rechtfertigen würde.

3. (wirtschaftliche) Auswirkung

Des Weiteren bestehen Unterschiede in den wirtschaftlichen Auswirkungen der Werbeblocker und ihrer Messbarkeit. Im Rahmen des Verfahrens zur Fernsehfee blieben die Ausmaße des Gerätes für die Werbeeinnahmen der Fernsehsender eher im vagen. Ein Grund dafür ist, dass der Erfolg von TV-Werbung nicht so zuverlässig überprüft werden kann wie im Internet. In der Fernsehbranche kann lediglich vermutet werden, wie viele Zuschauer die Werbung überhaupt wahrnehmen, da sie problemlos umschalten, den Raum verlassen oder anderen Tätigkeiten nachgehen können, die ihre Aufmerksamkeit von der Werbung lenken. Dieser Reichweitenverlust wird billigend in Kauf

¹⁹⁹ KG Berlin, Urt. v. 24.07.2001 - Az. 5 U 1112/00, juris Rn. 54 = MMR 2002, 483, 485.

genommen. Wie viele Zuschauer die Werbung darüber hinaus aufgrund des Werbeblockers nicht mehr wahrnehmen, ist schwer bis kaum zu ermitteln. Daher kann auch nur spekuliert werden, inwiefern die Reichweite der Werbung durch die Fernsehfee abgenommen hat und ob die werbetreibenden Unternehmen dies zum Anlass nehmen, ihre Budgets zu verringern oder gänzlich von Fernsehwerbung abzusehen. Im Internet hingegen kann mit technischen Hilfsmitteln genau nachverfolgt werden, wann und wie oft eine Werbung ausgestrahlt wird, wie viele Nutzer auf die Werbung reagieren, welche Werbung auf welchen Seiten unterdrückt wird und welche Folgen das für den Umsatz hat.

Zudem wird Werbung im Internet auf eine andere Art vergütet als im Fernsehen, was wiederum zu unterschiedlichen Konsequenzen in Bezug auf die wirtschaftlichen Auswirkungen führt. Wird die Werbung im Internet gar nicht erst abgerufen und angezeigt, macht der Webseitenbetreiber auch keinen Umsatz. Er kann die Werbung weder als Ad Impression verbuchen, noch kann der Nutzer die Anzeige anklicken, sodass kein Vergütungsanspruch entsteht. Der Webseitenbetreiber geht bei beiden Vergütungsmodellen leer aus.

Im Fernsehen hat der TV-Sender mit Ausstrahlung der Werbung hingegen seine Pflicht erfüllt und damit Anspruch auf Vergütung gegenüber dem werbetreibenden Unternehmen. Dies gilt unabhängig davon, ob der Nutzer die Werbung wahrgenommen hat oder nicht. Der wirtschaftliche Schaden kann im Fernsehen dementsprechend nur daher rühren, dass aufgrund fehlender Reichweite die Attraktivität der Werbeplatzierung sinkt, wenn bekannt wird, dass eine bestimmte Zahl von Rezipienten diese ohnehin nicht mehr wahrnimmt. Investitionsentscheidungen werden dann gegebenenfalls anders getroffen und wirken sich mittelbar auf das Werbegeschäft aus. Der Schaden dieser auf Spekulation beruhenden Folge ist allerdings kaum zu messen und zudem unwahrscheinlich, da eine Abhängigkeit nicht nur im Verhältnis von TV-Sender zu Werbetreibendem besteht, sondern auch anders herum. Entsprechendes gilt für Werbeplätze im Internet. Es ist daher wenig wahrscheinlich, dass werbetreibende Unternehmen wegen der Verbreitung von Werbeblockern auf die Möglichkeit verzichten, ihre Produkte in alltäglichen Medien anzupreisen. Diese Vermutung wird durch die positive Entwicklung der TV-Werbung belegt, die trotz der Fernsehfee immer noch eines der führenden

Werbemittel in Deutschland ist.²⁰⁰ Online-Werbung hat es trotz des Vertriebs von Werbeblockern sogar an die Spitze der Werbeträger geschafft (Suchmaschinenwerbung eingeschlossen).²⁰¹ Die mittelbaren Auswirkungen von Werbeblockern auf den Wert der Werbeplätze sind daher eher gering, treffen private Fernsehsender und Webseitenbetreiber aber gleichermaßen.

Neben den wirtschaftlichen Auswirkungen unterscheiden sich Fernseh- und Online-Werbeblocker ferner in der Wirkung und dem Nutzen der Produkte. Im Fernsehen wird der Rezipient auf einen werbefreien Sender umgestellt, auf dem er dann für einige Minuten ein völlig aus dem Zusammenhang gerissenes Programm verfolgen kann. Ein wesentlicher Mehrwert, der zum Kauf anreizen würde, ist nicht erkennbar. Auch die Möglichkeit, einen Wunschkanal angeben zu können, auf den die Fernsehfee wechselt, ist nur bedingt hilfreich, da der Zuschauer nie weiß, welche Sendung auf dem Wunschkanal läuft und er gewiss nicht an jedem Programm interessiert ist. Die Wirkung der Werbeblocker im Internet ist demgegenüber sehr viel attraktiver, da der Nutzer nach wie vor den gewünschten Inhalt konsumieren kann, bloß ohne Werbung. Aus Sicht des von Werbung genervten Nutzers wird dadurch ein echter Mehrwert geschaffen, noch dazu kostenlos.

Schließlich ist die Verknüpfung von Werbung und Inhalt im Internet eine andere als im Fernsehen. Im Fernsehen wird der Inhalt von Werbeinseln unterbrochen, er wird also losgelöst von der Werbung präsentiert. Eine Abhängigkeit besteht hier nur bezüglich der Finanzierung. Der Zuschauer kann in der Werbepause umschalten oder sonstigen Aktivitäten nachgehen, ohne Inhalte zu verpassen. Im Internet hingegen lassen sich Werbung und Inhalt nicht trennen, ähnlich wie in einer Zeitung oder Zeitschrift.²⁰² Im Normalfall kann der Nutzer den Inhalt nur zusammen mit der Werbung konsumieren. Eine Beschränkung der für Werbeblocker empfänglichen Kunden auf solche Zuschauer bzw. Nutzer, die sich in der Werbepause ohnehin anderweitig beschäftigt hätten, ist aus diesen Gründen nicht möglich. Denn solche Nutzer

²⁰⁰ *BDZV*, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

²⁰¹ *OVK-Report 2017/02*, S.9, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

²⁰² *Thomale*, *MMR* 2017, 789, 790.

gibt es im Internet nicht. Der Werbeblocker ermöglicht nunmehr, die kostenlosen Inhalte ohne die sie finanzierende Werbung in Anspruch zu nehmen und wirkt im Internet daher noch einschneidender als im Fernsehen. Die Verknüpfung von Werbung und Inhalt wird durch die Software aufgehoben, wodurch dem Nutzer eine bis dato nicht dagewesene Möglichkeit des Konsums gegeben wird.

4. Einzelfallbezogene Gesamtabwägung

Schließlich könnte die Gesamtabwägung, welche stets auf den Umständen des konkreten Einzelfalls beruht, im Fall von Online-Werbeblockern anders ausfallen als im Fall der Fernsehfee, primär aus zweierlei Gründen (neben den bereits genannten Aspekten).

Zum einen fällt als Grundrechtsposition der Webseitenbetreiber nicht die Rundfunk-, sondern die Pressefreiheit in die Waagschale. Der Schutzgehalt könnte schon deshalb ein anderer sein, weil im Rahmen des Pressewesens kein duales System besteht, in dem über einen öffentlichen, gebührenfinanzierten Anbieter ein qualitativ hochwertiges Minimum an Informationen garantiert wird.

Zum anderen haben sich die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen für Medienunternehmen angesichts des digitalen Fortschritts erheblich verändert. Medienunternehmen stehen heute unter einem stärkeren Wettbewerbsdruck als in den neunziger Jahren und müssen sich vielen Herausforderungen stellen. Zu den verschlechterten wirtschaftlichen Rahmenbedingungen kommt hinzu, dass die durch Online-Werbeblocker verursachten Umsatzeinbußen vermutlich höher ausfallen als die durch die Fernsehfee hervorgerufenen Verluste. In dem Verfahren gegen die Fernsehfee wurden zwar keine konkreten Zahlen vorgetragen. Allein der Umstand, dass der Online-Werbeblocker des Hauptanbieters „Adblock Plus“ für Nutzer kostenlos ist, dürfte aber zu einer weiteren Verbreitung und einem entsprechend höheren Schaden führen.

Die Tatsache, dass die Wirksamkeit von Werbekampagnen im Internet zuverlässiger messbar ist und die Umsatzausfälle durch Werbeblocker somit konkreter berechnet werden können, vermag die Abwägung ebenfalls beeinflussen.

5. Zwischenergebnis

Aufgrund der oben dargelegten Unterschiede zwischen der Fernsehfee und den Online-Werbeblockern in ihren verschiedenen Ausprägungen bietet sich ein Vergleich der Produkte nur in einem engen Rahmen an. Die folgende rechtliche Prüfung von Online-Werbeblockern erfolgt daher weitgehend losgelöst von der Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Bezugnahmen erfolgen vereinzelt an ausgewählten Stellen.

B. Gezielte Behinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG

Der Schwerpunkt dieser Darstellung liegt in der Prüfung einer gezielten Mitbewerberbehinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG. Zunächst wird der Frage nachgegangen, ob das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb überhaupt auf alle Formen von Online-Werbeblockern anwendbar ist. Dies könnte zweifelhaft sein, sofern die Software unentgeltlich angeboten wird. Dem schließt sich die Prüfung eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen Webseitenbetreibern und Werbeblocker-Anbietern an. Wie schon im Verfahren zur Fernsehfee ist auch in Bezug auf Online-Werbeblocker umstritten, ob die Parteien Mitbewerber im Sinne des UWG sind. Nach der Untersuchung dieser Fragen erfolgt die Prüfung einzelner Fallgruppen der gezielten Behinderung und schließlich eine umfassende Gesamtabwägung, in der neben den verfassungsrechtlichen Positionen der Publisher, Advertiser, Werbenetzwerke, Werbeblocker-Anbieter und Nutzer auch die wirtschaftlichen Alternativen für die Webseitenbetreiber und der Belästigungsgrad der derzeitigen Werbeformen einbezogen werden. Die Besonderheiten der Whitelist stellen einen weiteren relevanten Gesichtspunkt in der Abwägung dar.

I. Vorliegen einer geschäftlichen Handlung

Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb setzt zunächst das Vorliegen einer geschäftlichen Handlung voraus. Fehlt es an einer solchen, ist der Anwendungsbereich des UWG nicht eröffnet. Es bleibt dann allenfalls Raum für die Vorschriften des zivilrechtlichen Deliktsrechts (§§ 823 ff., 1004 BGB).²⁰³

²⁰³ Ohly/*Sosnitzka*, UWG, § 2 Rn. 4.

Nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG ist eine geschäftliche Handlung

„jedes Verhalten einer Person zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss, das mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen oder mit dem Abschluss oder der Durchführung eines Vertrages über Waren oder Dienstleistungen objektiv zusammenhängt.“

Geschäftliche Handlungen müssen demnach einen Unternehmensbezug aufweisen. Der Begriff des Unternehmens ist weit auszulegen, um einen umfassenden Schutz der wirtschaftlichen Interessen aller Marktteilnehmer, insbesondere der Verbraucher, zu gewährleisten.²⁰⁴ In Anlehnung an den Begriff der „gewerblichen Tätigkeit“ in der Legaldefinition des Unternehmers (§ 2 Abs. 1 Nr. 6 UWG) wird für den Unternehmensbezug eine auf eine gewisse Dauer angelegte, selbstständige wirtschaftliche Betätigung vorausgesetzt, die darauf gerichtet ist, Waren oder Dienstleistungen gegen Entgelt zu vertreiben.²⁰⁵ Für das Element der Entgeltlichkeit ist ausreichend, wenn das Verhalten auf die Erlangung einer Gegenleistung gerichtet ist.²⁰⁶ Eine Gewinnerzielungsabsicht wird nicht gefordert.²⁰⁷

Das hier in Frage stehende Verhalten liegt in dem Angebot und Vertrieb von Werblockern im Internet. Es müsste sich dabei um eine unternehmensbezogene, auf eine Gegenleistung gerichtete Tätigkeit handeln, die mit einer zumindest mittelbaren Förderung des Absatzes objektiv zusammenhängt. Da

²⁰⁴ EuGH, Urt. v. 03.10.2013 - Az. C-59/12 (BKK/Wettbewerbszentrale), juris Rn. 32 = GRUR 2013, 1159, 1160; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 21; Spindler/Schuster/Micklitz/Schirnbacher, Recht der elektronischen Medien, 14. Teil: UWG § 2 Rn. 11.

²⁰⁵ BGH Urt. v. 04.12.2008 - Az. I ZR 3/06 (Ohrclips), juris Rn. 33 = GRUR 2013, 871, 873; BGH Urt. v. 12.07.1995 - Az. I ZR 124/93 (Funny Paper), juris Rn. 34 = BeckRS 1995, 31059948; für das Merkmal der „Entgeltlichkeit“: BGH, Urt. v. 22.01.2014 - Az. I ZR 218/12 (Nordjobmesse), juris Rn. 17 = GRUR 2014, 682, 683; Harte/Henning/Keller, UWG, § 2 Rn. 27; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 21; Ohly/Sosnitzka, UWG, § 2 Rn. 45.

²⁰⁶ Ohly/Sosnitzka, UWG, § 2 Rn. 45; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 24.

²⁰⁷ BGH, Urt. v. 08.07.1993 - Az. I ZR 174/91 (Abrechnungssoftware für Zahnärzte), juris Rn. 27 = BGHZ 123, 157, 161 = GRUR 1993, 917, 919; BGH, Urt. v. 18.12.1981 - Az. I ZR 34/80 (Brillen-Selbstabgabestellen), juris Rn. 31 = BGHZ 82, 375, 395 = GRUR 1982, 425, 430; Harte/Henning/Keller, UWG, § 2 Rn. 27; Ohly/Sosnitzka, UWG, § 2 Rn. 45; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 24.

Werbeblockern im Internet sehr unterschiedlich ausgestaltete Geschäftsmodelle zugrunde liegen, muss zwischen den verschiedenen Angeboten differenziert werden.

1. Entgeltliche Werbeblocker

Werbeblocker, die Nutzern gegenüber entgeltlich angeboten werden, können ohne weiteres unter den Begriff der geschäftlichen Handlung subsumiert werden.²⁰⁸ Der Vertrieb entgeltlicher Werbeblocker dient dazu, den Absatz des Produkts zu fördern und stellt damit ein Verhalten zugunsten des eigenen Unternehmens dar. Der auf Dauer angelegte Verkauf von Waren gegen Entgelt ist der klassische Anwendungsfall des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG. Dies gilt auch, wenn die Software nur zu einem geringen Preis wie EUR 1,99 angeboten wird.²⁰⁹ Denn unabhängig davon, ob diese geringe Summe für ein wirtschaftlich tragfähiges Geschäftsmodell bereits ausreicht, ist eine Gewinnerzielungsabsicht für die Annahme einer geschäftlichen Handlung ohnehin nicht erforderlich.²¹⁰

2. Unentgeltliche Werbeblocker mit entgeltlicher Whitelist

Schwieriger ist zu bewerten, ob das gegenüber Nutzern unentgeltliche Angebot eines Werbeblockers als geschäftliche Handlung qualifiziert werden kann, wenn gleichzeitig die Dienstleistung des Whitelistings entgeltlich gegenüber Webseitenbetreibern und Werbenetzwerken erbracht wird. Die Beurteilung, ob der Vertrieb differenzierender Werbeblocker eine geschäftliche Handlung darstellt, hängt maßgeblich davon ab, ob das Geschäftsmodell als Einheit betrachtet wird oder ob darin zwei voneinander unabhängige Angebote zu sehen sind. Diese Frage ist in Literatur und Rechtsprechung umstritten.

²⁰⁸ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 38 = BeckRS 2016, 17373; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 32 = K&R 2016, 362, 363; inzident LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15 = K&R 2016, 360; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245; *Heermann/Laoutoumai*, IPRB 2014, 272, 273; *Köhler*, WRP 2014, 1017, 1019; *Krentz*, Werbeblockersoftware, S. 129; *Nink*, CR 2017, 103, 105; *Rostam*, InTeR 3/17, 146.

²⁰⁹ Vgl. LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 38 = BeckRS 2016, 17373.

²¹⁰ Ohly/*Sosnitzka*, UWG, § 2 Rn. 11.

a. Getrennte Betrachtung von Black- und Whitelist

Teilweise wird das Geschäftsmodell differenzierender Werbeblocker in ein unentgeltliches Angebot an Nutzer und ein entgeltliches Angebot an Webseitenbetreiber, deren Werbung blockiert wird, aufgespalten.²¹¹ In der Konsequenz würde nur das entgeltliche Angebot der Freischaltung in den Anwendungsbereich des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb fallen.²¹² Die entgeltliche Tätigkeit ist auf die Absatzförderung einer Dienstleistung, das Whitelisting, gerichtet und hat damit Unternehmensbezug. Das ausschließlich kostenlose Angebot an die Nutzer wäre einer wettbewerbsrechtlichen Überprüfung hingegen nicht zugänglich, da es an einer geschäftlichen Handlung mangelt. Das Angebot ist für sich genommen nicht auf eine Gegenleistung gerichtet, sodass es an einer unternehmerischen Tätigkeit fehlt.²¹³ Bei isolierter Betrachtung des kostenlosen Angebots ist kein objektiver Zusammenhang mit einer Absatzförderung erkennbar, der zugunsten des eigenen Unternehmens ausfallen könnte. Der Werbeblocker wird nach dieser Betrachtungsweise an die Nutzer verschenkt, ohne dabei weitergehende kommerzielle Absichten zu verfolgen. Das Angebot beinhaltet auch keine Möglichkeiten, die Software im Nachhinein durch entgeltpflichtige Features zu erweitern oder den Nutzer anderweitig an das Unternehmen zu binden.

Diese Ansicht verkennt jedoch, dass zwischen der Black- und Whitelist ein unauflösbarer Zusammenhang besteht. Unternehmen mit einem Geschäftsmodell wie dem von „Adblock Plus“ verfolgen durch ihr kostenloses Angebot gerade den weitergehenden Zweck, mehr Kunden für ihre entgeltliche Whitelist zu gewinnen. Eine Aufspaltung in ein unentgeltliches und ein entgeltliches Angebot erscheint daher künstlich und lebensfremd.²¹⁴ Der Umstand, dass die Blacklist den Nutzern unentgeltlich zur Verfügung gestellt wird, genügt nicht,

²¹¹ So wohl LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 24 ff. = ZUM-RD 2015, 745, 746; Fezer/Bücher/Obergfell/Mankowski, UWG Bd. 1, S 12 Rn. 75c; Köhler, WRP 2014, 1017, 1019; Nink, CR 2017, 103, 105.

²¹² LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 24 ff. = ZUM-RD 2015, 745, 746; Köhler, WRP 2014, 1017, 1020; Nink, CR 2017, 103, 106.

²¹³ LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 27 = ZUM-RD 2015, 745, 746; Köhler, WRP 2014, 1017, 1019.

²¹⁴ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 50 = GRUR 2016, 1082, 1085; Hoche/Polly, IPRB 2015, 231, 232; Rostam, InTeR 3/17, 146, 147; Thomale, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 30; Wiebe/Kreutz, K&R 2017, 697, 698.

um der Software insgesamt die Qualität einer geschäftlichen Handlung abzusprechen.²¹⁵ Die Verknüpfung von kostenloser Software mit kostenpflichtigen Zusatzleistungen (sog. „Freemium-Produkt“) ist im Internet üblich. Oft werden Basisprodukte gratis angeboten mit der Option eines entgeltpflichtigen „Upgrades“, durch das die Funktionen des Basisprodukts erweitert werden können, oder mit der Option sog. „In-App-Käufe“. In diesen Fällen ist nicht nur das entgeltliche Upgrade oder die Kaufoption als geschäftliche Handlung einzuordnen, sondern auch die kostenlose App selbst.²¹⁶ Die Geschäftsstrategie der kostenlosen Verbreitung von Produkten soll Käufer anlocken und setzt bereits mit dem Vertrieb des Basisprodukts bei der Gewinnerzielung an.²¹⁷ Das Geschäftsmodell von „Adblock Plus“ unterscheidet sich von diesen Produkten zwar dahingehend, dass sich das Angebot der Black- und Whitelist an jeweils unterschiedliche Adressaten zu jeweils unterschiedlichen Konditionen richtet: Nutzern gegenüber wird eine unentgeltliche Leistung angeboten, die mit einer entgeltlichen Leistung gegenüber Webseitenbetreibern verbunden ist. Dieser Umstand kann aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Whitelist auf die Blacklist aufbaut und untrennbar mit ihr verknüpft ist. Mit der kostenlosen Abgabe der Software an die Nutzer ist das Ziel verbunden, den Absatz des eigenen Unternehmens insgesamt und langfristig zu fördern, indem der Bedarf für die entgeltliche Whitelist bei Webseitenbetreibern und werbetreibenden Unternehmen geweckt bzw. erhöht wird. Eine getrennte Betrachtung von Black- und Whitelist ist daher abzulehnen.

b. Einheitliche Betrachtung des Geschäftsmodells

Die vorzugswürdige Gegenansicht legt der Beurteilung, ob eine geschäftliche Handlung vorliegt, eine einheitliche Betrachtung von Black- und Whitelist zugrunde.²¹⁸ Werbeblocker wie „Adblock Plus“ rechtfertigen ihr Geschäftsmodell gerade damit, dass sie einen Kompromiss suchen zwischen den Interessen

²¹⁵ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 50 = GRUR 2016, 1082, 1085.

²¹⁶ OLG Frankfurt, Urt. v. 04.02.2016 - Az. 6 U 156/15 (WarnWetter-App), juris Rn. 9 ff. = GRUR-RR 2016, 155, 156; eine geschäftliche Handlung trotz „Gratis“-App voraussetzend *Spengler*, WRP 2015, 1187, 1191.

²¹⁷ Ohly/*Sonsitz*, UWG, § 2 Rn. 25.

²¹⁸ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 112 = WRP 2018, 604, 611; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 110 = WRP 2017, 1365, 1370; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 104 = WRP 2017,

der Nutzer an unaufdringlicher Werbung und den Finanzierungsinteressen der Webseitenbetreiber. Das ausschlaggebende Merkmal solcher Werbeblocker ist also gerade die Kombination von Black- und Whitelist.²¹⁹

Auch wirtschaftlich baut das Whitelisting auf dem Blacklisting auf. Nur so bewährt sich das Geschäftsmodell der entgeltlichen Whitelist, denn ohne die Blockade der Werbung könnte das Unternehmen nicht deren Freischaltung anbieten.²²⁰ Das kostenlose Angebot des Werbeblockers führt umgekehrt zum Erfolg der Whitelist. Denn durch den kostenlosen Vertrieb wird der Verbreitungsgrad der Software erhöht, was einen größeren Reichweitenverlust für die Webseitenbetreiber zur Folge hat. Dadurch steigt der Druck, ihre Werbung freischalten zu lassen, um die verlorenen Nutzer zurück zu gewinnen.²²¹ Der kostenlose Vertrieb des Werbeblockers zielt also im Ergebnis darauf ab, die Nachfrage für das entgeltliche Whitelisting zu erhöhen und den Absatz dieser Dienstleistung zu fördern. Würde der Werbeblocker auch den Nutzern gegenüber entgeltlich angeboten werden, liegt die Vermutung nahe, dass sie sich für ein kostenloses Konkurrenzprodukt entscheiden. Dann wiederum fehlte es der Whitelist an Durchschlagkraft. Diese Verknüpfung zwischen der kostenlosen Abgabe des Werbeblockers und der zumindest mittelbar ausgelösten Absatzförderung durch die entgeltliche Whitelist kann bei der Beurteilung, ob eine geschäftliche Handlung vorliegt, nicht außer Acht gelassen werden. Die Blacklist steht folglich in einem objektiven Zusammenhang mit der Absatzförderung der Freischaltungsdienstleistung.

1347, 1353; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 45 = WRP 2017, 1377, 1379; OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 50 = GRUR 2016, 1082, 1085; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 52 = MMR 2016, 406, 408; inzident LG Frankfurt, Urt. v. 26.11.2015 - Az. 3/06 O 105/15 = K&R 2016, 134; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 174 = MMR 2015, 660, 662; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 143 = BeckRS 2015, 09563; *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 246; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245; *Paal*, NJW 2016, Heft 12, S. 14; *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 134; *Wiebe/Kreutz*, K&R 2017, 697, 698; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 29.

²¹⁹ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 52 = GRUR 2016, 1082, 1085; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 29.

²²⁰ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 50 = GRUR 2016, 1082, 1085.

²²¹ So auch LG München I, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 49 = MMR 2016, 406, 407.

Black- und Whitelist sind zudem in finanzieller Hinsicht miteinander verknüpft. Die Einnahmen aus dem Whitelisting dienen nach Angaben von „Adblock Plus“ nicht nur der Finanzierung des Monitorings, durch das die freigeschalteten Webseiten von Mitarbeitern auf die Einhaltung der Acceptable Ads-Kriterien überprüft werden. Aus der Homepage geht hervor, dass die Einnahmen darüber hinaus für die Weiterentwicklung des Werbeblockers genutzt werden und damit das Produkt insgesamt finanzieren.²²² Die über das Whitelisting generierten Umsätze dienen folglich nicht nur dieser Dienstleistung selbst, sondern auch dem Angebot des Blacklistings.

Unerheblich für die Einordnung des Geschäftsmodells als geschäftliche Handlung ist der Umstand, dass nicht alle Webseitenbetreiber für die Aufnahme in die Whitelist zahlen müssen. Im Falle von „Adblock Plus“ sind es (nach eigenen Angaben) nur 10 % der Teilnehmer an der Acceptable Ads-Initiative. Doch selbst wenn die Dienstleistung nur für einige wenige Kunden entgeltlich ist, muss das Angebot insgesamt als geschäftliche Handlung gewertet werden, wenn diese geringe Anzahl von finanziellen Unterstützern ausreicht, das gesamte Geschäftsmodell zu tragen.

An dieser Beurteilung ändert schließlich auch der Umstand, dass die Nutzer die Whitelist ausschalten können und damit einen vollumfänglichen, kostenlosen Werbeblocker erhalten, nichts. Denn die Whitelist ist als Standardeinstellung vorgesehen und gerade das ausschlaggebende Merkmal, mit dem sich der Werbeblocker von der Konkurrenz absetzt. Das Geschäftsmodell ist darauf ausgerichtet, dass die Kunden die Standardeinstellungen nicht verändern. Sonst würde das Geschäft durch die Whitelist ins Leere laufen, was aber gerade die Finanzierung des Werbeblockers absichert. Letztlich baut der Anbieter eines differenzierenden Werbeblockers darauf, dass die Standardeinstellungen nicht verändert werden und möglichst viele Nutzer auf die Whitelist zurückgreifen, um den Bedarf bei Webseitenbetreibern an einer Freischaltung zu wecken und eine starke Verhandlungsposition auf dem Werbemarkt einnehmen zu können.

²²² *Adblock Plus*, „Wie finanzieren wir uns?“, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/about#monetization>.

c. Zwischenergebnis

Der Vertrieb eines unentgeltlichen Werbeblockers mit einer entgeltlichen Whitelist muss als Einheit betrachtet werden. Das Vorliegen einer geschäftlichen Handlung ist vor diesem Hintergrund sowohl für das Black- als auch das Whitelisting zu bejahen. Es handelt sich um ein Verhalten zugunsten des eigenen Unternehmens, indem durch das kostenlose Angebot gegenüber Verbrauchern die Reichweite des Werbeblockers in die Höhe getrieben wird, um mittelbar die Webseitenbetreiber zur entgeltlichen Teilnahme an der Whitelist zu bewegen. Die Verknüpfung von Black- und Whitelist ist objektiv dazu geeignet, den Absatz des Werbeblocker-Anbieters zu fördern. Es handelt sich bei dem Erfolg der Whitelist nicht nur um einen bloßen Reflex, der aus dem Vertrieb des unentgeltlichen Werbeblockers hervorgeht. Vielmehr dient das Geschäftsmodell vorrangig der Absatzförderung und ist bestimmungsgemäß auf diese ausgerichtet.

3. Unentgeltliche Werbeblocker

Schließlich ist fraglich, ob auch das Angebot gänzlich kostenloser Werbeblocker eine geschäftliche Handlung darstellen kann. Wie bereits herausgearbeitet wurde, schließt ein unentgeltliches Angebot das Vorliegen einer geschäftlichen Handlung nicht zwingend aus. Im Internet werden viele Produkte und Dienstleistungen (vermeintlich) kostenlos angeboten, sind aber entweder werbefinanziert oder bieten auf das kostenlose Produkt aufbauende Leistungen an, die nur gegen Entgelt verfügbar sind. Die Unentgeltlichkeit solcher Waren oder Dienstleistungen steht der Annahme einer geschäftlichen Handlung nicht zwingend entgegen.

Etwas anderes gilt jedoch für Werbeblocker, deren ausschließliche Funktion die Blockade ist und die keine darüber hinausgehenden Dienstleistungen oder Produkterweiterungen enthalten, für die ein Entgelt verlangt wird.²²³ In diesen Fällen verfolgen die Anbieter meist keine wirtschaftlichen, sondern ideelle Interessen. Daher stellen sich das Angebot und der Vertrieb gänzlich kostenloser Werbeblocker schon nicht als ein „*Verhalten zugunsten des eigenen Unternehmens*“

²²³ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 107 = WRP 2018, 604, 611; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 27 = ZUM-RD 2015, 745, 746; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 246; *Köhler*, WRP 2014, 1017, 1019; *Krentz*, Werbeblockersoftware, S. 129; *Nink*, CR 2017, 103, 105; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 147.

dar.²²⁴ Es fehlt sowohl am Unternehmensbezug als auch an der Absatzförderung.²²⁵ Dem steht nicht entgegen, dass sich gänzlich kostenlose Werbeblocker dennoch mittelbar auf geschäftliche Entscheidungen der Webseitenbetreiber und Werbetreibenden auswirken können. Denn mit dem Vertrieb kostenloser Werbeblocker wird nicht primär das Ziel verfolgt, den Absatz des eigenen Unternehmens zu fördern. Dies wäre Voraussetzung für die Annahme einer geschäftlichen Handlung.²²⁶

Bei gänzlich kostenloser Software lässt sich eine Gegenleistung, die für ein unternehmerisches Verhalten spricht, auch nicht mit der bisweilen vorgenommenen Argumentation der „Bezahlung“ mit personenbezogenen Daten oder der Aufmerksamkeit des Nutzers konstruieren,²²⁷ da diese Geschäftsmodelle mit den Werbeblockern gerade angegriffen werden. In der Konsequenz fallen unentgeltliche Werbeblocker daher nicht in den Anwendungsbereich des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb.

4. Ergebnis

Im Ergebnis ist die lauterkeitsrechtliche Prüfung damit für entgeltliche und differenzierende Werbeblocker eröffnet. Gänzlich unentgeltliche Werbeblocker sind nur einer deliktsrechtlichen Prüfung nach §§ 823 ff., 1004 BGB zugänglich.

II. Bestehen eines Mitbewerberverhältnisses

Neben einer geschäftlichen Handlung setzt die Prüfung von § 4 Nr. 4 UWG voraus, dass ein Mitbewerber von der Eingriffshandlung betroffen ist. Ein

²²⁴ LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 172, 173 = MMR 2015, 660, 662; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 142 = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 27 = ZUMRD 2015, 745, 746.

²²⁵ LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 172, 173 = MMR 2015, 660, 662; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 142 = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 27 = ZUMRD 2015, 745, 746.

²²⁶ Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher, Recht der elektronischen Medien, 14. Teil: UWG § 2 Rn. 19.

²²⁷ Vgl. Dix, ZEuP 2017, 1; Schmidt-Kessel/Grimm, ZfPW 2017, 84.

Mitbewerber ist nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG „*jeder Unternehmer, der mit einem oder mehreren Unternehmern als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis steht.*“ Maßgebliches Kriterium ist das Vorliegen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses. Wie schon in den Verfahren zur Fernsehfee ist auch für Online-Werbeblocker umstritten, ob zwischen den Anbietern der Software und den Webseitenbetreibern ein konkretes Wettbewerbsverhältnis besteht. Dieses Merkmal kann unterschiedlich weit ausgelegt werden.

1. Enger Mitbewerberbegriff

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein konkretes Wettbewerbsverhältnis immer gegeben,

„wenn beide Parteien gleichartige Waren oder Dienstleistungen innerhalb desselben Endverbraucherkreises abzusetzen versuchen und das Wettbewerbsverhalten des einen daher den anderen beeinträchtigen, das heißt im Absatz behindern oder stören kann.“²²⁸

Dabei muss keine vollständige Kongruenz zwischen den angebotenen Waren und Dienstleistungen oder zwischen dem angesprochenen Endverbraucherkreis bestehen. Ausreichend ist, wenn sich die Angebote oder der Kundenkreis zumindest teilweise decken und damit Überschneidungen zwischen den Waren- und Kundengruppen bestehen.²²⁹ Anknüpfungspunkt für die Beurteilung der Mitbewerbereignschaft ist stets das konkret in Frage stehende Wettbewerbsverhalten.²³⁰

²²⁸ BGH, Urt. v. 12.01.2017 - Az. I ZR 253/14 (World of Warcraft II), juris Rn. 45 = GRUR 2017, 397, 400; BGH, Urt. v. 19.03.2015 - Az. I ZR 94/13 (Hotelbewertungsportal), juris Rn. 19 = GRUR 2015, 1129, 1131; BGH, Urt. v. 17.10.2013 - Az. I ZR 173/12 (Werbung für Fremdprodukte), juris Rn. 15 = GRUR 2014, 573; BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 20 = GRUR 2004, 877, 878, jeweils mwN.

²²⁹ BGH, Urt. v. 17.10.2013 - Az. I ZR 173/12 (Werbung für Fremdprodukte), juris Rn. 15 = GRUR 2014, 573; BGH, Urt. v. 29.03.2007 - Az. I ZR 122/04 (Bundesdruckerei), juris Rn. 22 = GRUR 2007, 1079, 1081; Ohly/Sosnitzka, UWG, § 2 Rn. 55; Köhler, UWG, § 2 Rn. 108.

²³⁰ BGH, Urt. v. 10.04.2014 - Az. I ZR 43/13 (nickelfrei), juris Rn. 30 = GRUR 2014, 1114, 1115; BGH, Urt. v. 17.10.2013 - Az. I ZR 173/12 (Werbung für Fremdprodukte), juris Rn. 17 = GRUR 2014, 573, 574; BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 21 = GRUR 2004, 877, 878; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 98.

Unabhängig von den unterschiedlichen Ausprägungen der Geschäftsmodelle für Online-Werbeblocker müsste auf Grundlage dieser Definition ein Mitbewerberverhältnis zwischen Werbeblocker-Anbietern und Webseitenbetreibern verneint werden, da es an dem Angebot gleichartiger Waren oder Dienstleistungen fehlt. Waren oder Dienstleistungen sind gleichartig, wenn sie aus Sicht der Verbraucher substituierbar, das heißt austauschbar sind.²³¹ Dazu müssten sich die angebotenen Waren oder Dienstleistungen nach ihrer Beschaffenheit, ihrer Preisklasse oder ihrer Nutzungsbestimmung in einer Weise ähneln, dass der durchschnittlich informierte und verständige Kunde sie für substituierbar hält.²³² Dies ist vorliegend nicht der Fall.²³³ Es stehen sich vielmehr konträre Leistungen gegenüber, deren Verwendungszwecke sich aus Sicht der Nachfrager gegenseitig ausschließen. Webseitenbetreiber wollen die Aufmerksamkeit der Kunden für ihre Werbung gewinnen, während Werbeblocker-Anbieter verhindern, dass Nutzer die Werbung ansehen müssen. Eine Gleichartigkeit der Leistungen ist nicht im Ansatz erkennbar. Nach dem engen Mitbewerberbegriff ist ein Mitbewerberverhältnis folglich abzulehnen.

Ein den engen Begriff erfüllendes Mitbewerberverhältnis könnte allenfalls bestehen, wenn Werbeblocker-Anbieter und Webseitenbetreiber um Kunden auf dem Werbemarkt konkurrieren würden. Dies wäre zum Beispiel der Fall, wenn ein Werbeblocker-Anbieter selbst Werbeplätze bereitstellen oder Werbeanzeigen vermitteln würde. Bisher bietet keiner der Werbeblocker-Anbieter eine solche Dienstleistung an. Dies könnte sich aber bald ändern. Denn „Adblock Plus“ plant nach eigenen Angaben, ein Werbenetzwerk zu gründen, durch welches nur Werbeanzeigen vermittelt werden, die den Acceptable Ads-Kriterien entsprechen.²³⁴ Die „Acceptable Ads Platform“ soll Webseitenbetreibern ermöglichen, zuvor als akzeptabel qualifizierte Werbeanzeigen aus dem

²³¹ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 108a.

²³² Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 108 b.

²³³ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 41 = BeckRS 2016, 17373; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 52 = MMR 2016, 406, 408; Gomille, GRUR 2017, 241, 246; Köhler, WRP 2014, 1017, 1021; Peifer, AfP 2016, 5, 8; für die Fernsehfee BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02, juris Rn. 20 = GRUR 2004, 877, 878.

²³⁴ Rabel, Adblock Plus jumps the shark; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.wuv.de/digital/adblock_plus_jumps_the_shark_eyeo_mutiert_endgueltig_zum_werbenetzwerk/; Williams, Adblock Plus and (a little) more; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter

Netzwerk durch ein „Drag and Drop“-Prinzip auf ihrer Webseite zu implementieren. Dazu müssen die Webseitenbetreiber zuvor einen „Tag“ in ihre Webseite integrieren, durch welches das Whitelisting auf die gesamte Webseite erstreckt wird und nicht nur auf einzelne Werbeanzeigen. Dieses zunächst widersprüchlich erscheinende Angebot, als Werbeblocker Werbeplätze zu vermarkten und Anzeigen zu vermitteln, ist eine konsequente Maßnahme, um den Acceptable Ads-Kriterien zur Durchsetzung zu verhelfen und die Freischaltungsprozesse zu erleichtern. Durch die Bereitstellung eines solchen Netzwerks würde „Adblock Plus“ unmittelbar in Wettbewerb zu bereits existierenden Werbenetzwerken und Webseitenbetreibern, die ihre Anzeigenplätze selbst vermarkten, treten. Da die „Acceptable Ads Platform“ bisher aber nur als Beta-Version existiert, kann derzeit noch nicht auf dieses Argument zurückgegriffen werden.

Unter Zugrundelegung des engen Mitbewerberbegriffs wäre der Anwendungsbereich des § 4 Nr. 4 UWG mangels eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses somit nicht eröffnet.

2. Weiter Mitbewerberbegriff

Um einen möglichst weitreichenden lauterkeitsrechtlichen Individualschutz gewährleisten zu können, hat die Rechtsprechung den Mitbewerberbegriff im Laufe der Zeit erweitert. Insbesondere das Urteil zur Fernsehfee hat maßgeblich dazu beigetragen.²³⁵ Nach der neueren Rechtsprechung kommt ein konkretes Wettbewerbsverhältnis bereits dann in Betracht,

„wenn zwischen den Vorteilen, die die eine Partei durch eine Maßnahme für ihr Unternehmen oder das eines Dritten zu erreichen sucht, und den Nachteilen, die die andere Partei dadurch erleidet, eine Wechselbeziehung in dem Sinne besteht, dass der eigene Wettbewerb gefördert und der fremde Wettbewerb beeinträchtigt werden kann.“²³⁶

<https://adblockplus.org/blog/new-acceptable-ads-platform-launches-bringing-feedback-to-rtb-and-help-to-small-websiteS>.

²³⁵ Becker/Becker, GRUR-Prax 2015, 245, 247; Fezer/Büscher/Obergfell, UWG Bd. 1, § 2 Abs. 1 Nr. 3, Rn. 34a, 47 ff.; Harte/Henning/Keller, UWG, § 2 Rn. 127; Heermann/Laoutoumai, IPRB 2014, 272, 273.

²³⁶ BGH, Urt. v. 26.01.2017 - Az. I ZR 217/15 (Wettbewerbsbezug), juris Rn. 16 = MMR 2017, 694; BGH, Urt. v. 19.03.2015 - Az. I ZR 94/13 (Hotelbewertungsportal), juris Rn. 19 = GRUR 2015, 1129, 1131; BGH, Urt. v. 10.04.2014 - Az. I ZR 43/13 (nickelfrei), juris Rn. 32 = GRUR 2014, 1114, 1116.

An das Bestehen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses sind nach dieser Rechtsprechung keine hohen Anforderungen zu stellen.²³⁷ Dank dieses großzügigen Maßstabs sind auch unübliche Interessenkonflikte zwischen Unternehmen aus unterschiedlichen Branchen vom Mitbewerberschutz erfasst.²³⁸ Es genügt, dass die Parteien durch eine konkrete geschäftliche Handlung zueinander in Wettbewerb getreten sind, selbst wenn sie nicht derselben Branche angehören.²³⁹

Auch unter Zugrundelegung dieser weiten Auslegung des Mitbewerberbegriffs ist allerdings umstritten, ob zwischen Anbietern von Werbeblockern und werbefinanzierten Webseitenbetreibern ein konkretes Wettbewerbsverhältnis bestehen kann. Für eine Bewertung dieser Streitfrage ist erneut zwischen den verschiedenen Geschäftsmodellen zu differenzieren.

a. Entgeltliche Werbeblocker

Bezüglich der Anbieter entgeltlicher Werbeblocker besteht weitgehend Einigkeit, dass diese in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis zu werbefinanzierten Webseitenbetreibern stehen.²⁴⁰ Auch wenn die beiden Akteure nicht nur ungleichartige Waren und Dienstleistungen anbieten, sondern auch unterschiedlichen Branchen zugehörig sind und darüber hinaus diametral entgegengesetzte Interessen verfolgen, so ist die erforderliche Wechselbeziehung zwischen den konkreten geschäftlichen Handlungen dennoch zu bejahen.

²³⁷ BGH, Urt. v. 19.03.2015 - Az. I ZR 94/13 (Hotelbewertungsportal), juris Rn. 19 = GRUR 2015, 1129, 1131; BGH, Urt. v. 10.04.2014 - Az. I ZR 43/13 (nickelfrei), juris Rn. 32 = GRUR 2014, 1114, 1116; BGH, Urt. v. 17.10.2013 - Az. I ZR 173/12 (Werbung für Fremdprodukte), juris Rn. 17 = GRUR 2014, 573, 574; BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 21 = GRUR 2004, 877, 878, jeweils mwN.

²³⁸ *Fexer/Büscher/Obergfell*, UWG Bd. 1, § 2 Abs. 1 Nr. 3, Rn. 47 ff.; *Harte/Henning/Keller*, UWG, § 2 Rn. 132, 145; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 2 Rn.109.

²³⁹ BGH, Urt. v. 10.04.2014 - Az. I ZR 43/13 (nickelfrei), juris Rn. 32 = GRUR 2014, 1114, 1116; BGH, Urt. v. 17.10.2013 - Az. I ZR 173/12 (Werbung für Fremdprodukte), juris Rn. 17 = GRUR 2014, 573, 574; BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 21 = GRUR 2004, 877, 878; *Fexer/Büscher/Obergfell*, UWG Bd. 1, § 2 Abs. 1 Nr. 3, Rn. 47 ff.; *Harte/Henning/Keller*, UWG, § 2 Rn. 145; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 2 Rn.109.

²⁴⁰ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 41 = BeckRS 2016, 17373; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 32 = K&R 2016, 362, 363; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 18 = K&R 2016, 360, 361; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 29.

Für den TV-Werbeblocker „Fernsehfee“ hat der Bundesgerichtshof das Vorliegen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses bereits höchstrichterlich bestätigt.²⁴¹ Begründend führte der Bundesgerichtshof aus, dass die unternehmerische Tätigkeit von werbefinanzierten Fernsehsendern durch ihr Auftreten auf zwei verschiedenen Märkten gekennzeichnet sei, nämlich dem Werbemarkt und dem Zuschauermarkt. Die Anbieter der Fernsehfee würden auf dem Zuschauermarkt mit dem Privatsender in Wettbewerb treten, da sich beide Angebote an die Fernsehzuschauer richteten. Nehme der Zuschaueranteil für Werbung durch die Fernsehfee ab, sinke die Attraktivität der Werbesendeplätze für werbetreibende Unternehmen, was wiederum zu Absatzbehinderungen bei den privaten Fernsehsendern führen könne.

Diese Rechtsprechung ist zumindest auf entgeltliche Online-Werbeblocker übertragbar.²⁴² In einer solchen Konstellation liegt eine der Fernsehfee-Entscheidung vergleichbare Interessenlage vor. Wie bereits erläutert, agieren auch Betreiber werbefinanzierter Webseiten auf zweiseitigen Märkten. Sie sind sowohl auf dem Werbe- als auch dem Lesermarkt tätig. Mit dem redaktionellen Angebot wird auf dem Lesermarkt versucht, eine möglichst hohe Zahl an Webseitenbesuchern zu erzielen, um die Anzahl der Ad Impressions zu erhöhen. Die Anbieter von entgeltlichen Werbeblockern bieten dagegen eine Software an, mit der die Generierung von Ad Impressions eingeschränkt werden soll, indem sie den Abruf der Werbeanzeigen verhindern. Je mehr Nutzer einen Werbeblocker erwerben, umso weniger Werbung wird ausgespielt, was sich wiederum negativ auf die Werbeeinnahmen auswirkt. Der Vertrieb eines entgeltlichen Werbeblockers ist demnach objektiv geeignet und darauf gerichtet, den eigenen Absatz durch den Verkauf der Software zum Nachteil eines anderen Unternehmens, hier der werbefinanzierten Webseitenbetreiber, zu fördern. Die Gefahr der Absatzeinbußen tritt im Internet noch deutlicher zu Tage als im Fernsehen, weil sich die Unterdrückung der Werbung nicht nur mittelbar auf die Umsätze auswirkt wegen sinkender Attraktivität der Werbeplätze, sondern unmittelbar dadurch, dass nicht abgerufene Werbeanzeigen nicht abgerechnet werden können. Anders als im Fernsehen, wo für den Sendepplatz der Werbung unabhängig von der tatsächlichen Wahrnehmung gezahlt

²⁴¹ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 22 = GRUR 2004, 877, 879.

²⁴² *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 29.

wird, ist die Werbefinanzierung im Internet an den einzelnen Abruf durch den Nutzer gekoppelt. Unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesgerichtshofs zur Fernsehfee kann das Bestehen eines Mitbewerberverhältnisses zwischen Anbietern entgeltlicher Werbeblocker und werbefinanzierten Webseitenbetreibern somit im Wege eines „erst-Recht-Schlusses“ bejaht werden.

Hinzu kommt, dass sowohl Webseitenbetreiber als auch Werbeblocker-Anbieter um denselben Kundenkreis konkurrieren, obwohl sie ungleichartige Produkte anbieten.²⁴³ Beide Akteure wenden sich an Internetnutzer als Werbeadressaten, wenn auch mit gegensätzlicher Zielrichtung.²⁴⁴ Die Webseitenbetreiber wollen möglichst viele Nutzer mit ihrem redaktionellen Angebot erreichen, um die Reichweite der auf der Webseite eingebundenen Werbung zu erhöhen, während Werbeblocker-Anbieter möglichst viele Nutzer ansprechen, die keine Werbung (mehr) sehen wollen. Eine gleichzeitige Ingebrauchnahme der Angebote ist unmöglich. Entweder der Nutzer kauft einen Werbeblocker und entfällt damit als Werbekunde, oder er ruft die Werbung ab und entfällt damit als Werbeblockerkunde. Einer der beiden Anbieter wird stets durch das Angebot des anderen Anbieters in seinem Absatz beeinträchtigt.²⁴⁵ Die Konkurrenz um die Nutzer und ihre Aufmerksamkeit wird besonders deutlich, wenn Webseitenbetreiber sich dazu entscheiden, Nutzer mit installierten Werbeblockern von ihrem Angebot auszuschließen, sofern sie den Werbeblocker nicht deaktivieren. Dann muss sich der Nutzer zwischen dem Einsatz des Werbeblockers und dem redaktionellen Webseiten-Angebot entscheiden und kann die verschiedenen Dienstleistungen nicht mehr gleichzeitig in Anspruch nehmen.

Anbieter entgeltlicher Werbeblocker stehen demnach in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis zu werbefinanzierten Webseitenbetreibern. Anders stellt sich die Rechtslage womöglich in Bezug auf differenzierende Werbeblocker wie „Adblock Plus“ dar.

²⁴³ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 41 = BeckRS 2016, 17373.

²⁴⁴ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 18 = K&R 2016, 360, 361; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 246.

²⁴⁵ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 18 = K&R 2016, 360, 361.

b. Unentgeltliche Werblocker mit entgeltlicher Whitelist

Bei differenzierenden Werblockern ist die Ausgangslage etwas komplexer. Die Besonderheit in dem Angebot eines differenzierenden Werblockers wie „Adblock Plus“ liegt zum einen darin, dass der Werblocker selbst kostenlos angeboten und vertrieben wird. Dieser Umstand wirft die Frage auf, ob ein kostenloses Produkt überhaupt „konkurrenzfähig“ sein kann. Zum anderen werden im Falle eines differenzierenden Werblockers nicht nur Internetnutzer als Nachfrager des Blacklistings angesprochen, sondern auch Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke als Nachfrager des Whitelistings. Aus diesem Grund wird in Rechtsprechung und Literatur vertreten, dass Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke nicht Mitbewerber, sondern sonstige Marktteilnehmer i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG sind. Sonstige Marktteilnehmer sind „*neben Mitbewerbern und Verbrauchern alle Personen, die als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen tätig sind.*“ Die Gegenansicht nimmt trotz des Whitelisting-Angebots, das ausschließlich an Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke gerichtet ist, ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den genannten Akteuren an. Im Folgenden werden die einzelnen Meinungen dargestellt.

(1) Getrennte Betrachtung von Black- und Whitelist

Die 37. Zivilkammer des Landgerichts München sieht in dem Umstand, dass der Werblocker den Nutzern unentgeltlich zur Verfügung gestellt wird, einen wesentlichen Unterschied zu der Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Fernsehfee, der schlussendlich zur Ablehnung eines Mitbewerberverhältnisses führe.²⁴⁶ Die Parteien würden insoweit nicht um dieselben Nutzer konkurrieren, da eine unentgeltliche Leistung nicht „konkurrenzfähig“ sei. Ein Wettbewerb um die Aufmerksamkeit der Nutzer zur Begründung eines Mitbewerberverhältnisses käme im vorliegenden Fall ebenso wenig in Betracht, da der Werblocker gerade solche Nutzer anspreche, die keine Werbung mehr sehen wollen und die Erzielung von Aufmerksamkeit für Werbung damit vereitelt werden solle.²⁴⁷ In Bezug auf das Whitelisting-Angebot scheitere

²⁴⁶ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 182 = MMR 2015, 660, 662; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 151 = BeckRS 2015, 09563; vgl. auch Paal, NJW 2016, Heft 12, S. 14.

²⁴⁷ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 182 = MMR 2015, 660, 662; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 151 = BeckRS 2015, 09563.

ein Mitbewerberverhältnis an dessen Ausrichtung. Mit dem entgeltlichen Angebot des Whitelisting wende sich der Werblocker-Anbieter an werbefinanzierte Webseitenbetreiber, die insoweit potentielle Geschäftspartner, nicht jedoch Mitbewerber seien. Auch eine Gesamtbetrachtung des unentgeltlichen in Verbindung mit dem entgeltlichen Angebot habe auf diese Beurteilung keine Auswirkung, da eine einheitliche Bewertung nichts an dem Verhältnis ändere, in dem die Parteien zueinander stünden.²⁴⁸

In der Literatur wird diese Ansicht ebenfalls vertreten.²⁴⁹ Maßgebliche gewerbliche Leistung sei die entgeltliche Freischaltung über die Whitelist.²⁵⁰ Diesbezüglich seien die Webseitenbetreiber aber potentielle Geschäftspartner, keine Mitbewerber.²⁵¹ Darüber hinaus sei die konkret zu beurteilende Handlung, die entgeltliche Freischaltung von Werbeanzeigen, nicht objektiv geeignet und darauf gerichtet, den Absatz dieser Dienstleistung zum Nachteil der Webseitenbetreiber zu fördern. Die Freischaltung sei vielmehr darauf gerichtet, den Webseitenbetreibern Einnahmen zu ermöglichen, die ohne das Whitelisting-Angebot verloren gegangen wären.²⁵² Denn anders als vollumfängliche Werblocker, die ausnahmslos jede Werbeanzeige blockieren, ermögliche ein Werblocker mit Whitelist den Absatz bestimmter Werbeanzeigen, die den Acceptable-Ads Kriterien entsprechen. Sie sei für den Webseitenbetreiber folglich rein vorteilhaft.

Der Ansicht ist zunächst entgegenzuhalten, dass allein aufgrund des Umstands, dass der Werblocker den Nutzern unentgeltlich angeboten wird, ein Mitbewerberverhältnis nicht abgelehnt werden kann.²⁵³ Anders als das Landgericht München I in seinen Entscheidungen vom 27. Mai 2015²⁵⁴ meint, kon-

²⁴⁸ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 182 = MMR 2015, 660, 662; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 151 = BeckRS 2015, 09563.

²⁴⁹ Köhler, WRP 2014, 1017, 1020; Nink, CR 2017, 103, 106; Paal, NJW 2016, Heft 12, S. 14.

²⁵⁰ Paal, NJW 2016, Heft 12, S. 14.

²⁵¹ Paal, NJW 2016, Heft 12, S. 14.

²⁵² Köhler, WRP 2014, 1017, 1020; Nink, CR 2017, 103, 106.

²⁵³ So ausdrücklich auch die 33. Zivilkammer des LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 52 = MMR 2016, 406, 408.

²⁵⁴ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 182 = MMR 2015, 660, 662; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 151 = BeckRS 2015, 09563.

kurrieren auch Anbieter differenzierender Werbeblocker um denselben Kundenkreis wie werbefinanzierte Webseitenbetreiber, sprich Internetnutzer als Rezipienten von Werbung. In dieser Hinsicht ist das Angebot eines differenzierenden Werbeblockers mit unentgeltlicher Blacklist genauso zu beurteilen wie das Angebot eines entgeltlichen Werbeblockers. Die gegensätzlichen Absichten der Parteien, einerseits Aufmerksamkeit für Werbung erregen und andererseits aufmerksamkeitserregende Werbung verhindern zu wollen, bestehen bei entgeltlichen und differenzierenden Werbeblockern gleichermaßen.²⁵⁵ Allein die Unentgeltlichkeit des Werbeblockers schließt nicht aus, dass die Akteure im Rahmen ihrer Gewinnerzielungsabsicht um denselben Nutzerkreis konkurrieren. Die Nutzer bleiben dennoch „Abnehmer“ der Software.²⁵⁶

Zudem dient mittelbar auch die unentgeltliche Verbreitung der Software der Absatzförderung.²⁵⁷ Wie schon im Zusammenhang mit der Beurteilung, ob eine geschäftliche Handlung vorliegt, muss auch in Bezug auf die Mitbewerbereignschaft eine einheitliche Betrachtung des Geschäftsmodells angestellt werden. Dabei darf nicht außer Acht gelassen werden, dass der Vertrieb des unentgeltlichen Werbeblockers letztlich nur darauf abzielt, durch seine Reichweite die Durchsetzungskraft der Whitelist und die daraus resultierenden Umsätze zu erhöhen. Vor diesem Hintergrund und im Hinblick auf die im Internet herrschende Gratskultur kann das Kriterium der Entgeltlichkeit daher nicht entscheidend für die Mitbewerbereignschaft sein. Sowohl Webseitenbetreiber als auch Werbeblocker-Anbieter bieten ihre Leistungen dem Nutzer gegenüber unentgeltlich an, verfolgen aber jeweils weitergehende Ziele mit dem Interesse der Kunden, das sie durch ihre kostenlosen Angebote hervorrufen. Die Webseitenbetreiber nutzen die Reichweite des kostenlosen Angebots, um ihre Werbeplätze gegenüber Werbekunden attraktiver zu machen, die Werbeblocker-Anbieter nutzen die Reichweite der kostenlosen Software, um die Nachfrage der Whitelist zu fördern. Je mehr Nutzer einen differenzierenden Werbeblocker installiert haben, desto stärker wiegt der Druck auf den

²⁵⁵ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 107 = WRP 2017, 1365, 1369; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 101 = WRP 2017, 1347, 1352; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 42 = WRP 2017, 1377, 1378;

²⁵⁶ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 52 = MMR 2016, 406, 408.

²⁵⁷ *Hoche/Polly*, IPRB 2015, 231, 232 ff.

Webseitenbetreibern bezüglich des Whitelisting-Angebots. Trotz der Unentgeltlichkeit der Software entsteht daher auch bei differenzierenden Werbeblockern eine Wechselbeziehung zwischen den Angeboten dergestalt, dass der eigene Wettbewerb gefördert und der fremde Wettbewerb beeinträchtigt wird.²⁵⁸ Die Konkurrenzsituation um die Internetnutzer ist mithin vergleichbar mit der Situation bei Anbietern entgeltlicher Werbeblocker.

Die Beeinträchtigung des Absatzes der Webseitenbetreiber durch das kostenlose Angebot der Werbeblocker ist auch keine bloße Reflexwirkung. Sie ist vielmehr gewollt und beabsichtigt, um die Attraktivität der Whitelist zu erhöhen. Die Wechselwirkung der Absatzförderung zum Nachteil der Webseitenbetreiber wird durch das Angebot unentgeltlicher Werbeblocker sogar noch erhöht, da aufgrund ihrer weiten Verbreitung der Absatz von Webseitenbetreibern stärker betroffen ist als bei dem Vertrieb von entgeltlichen Werbeblockern. Allein aufgrund der Unentgeltlichkeit des Angebots an Nutzer kann ein Mitbewerberverhältnis folglich nicht verneint werden.

Dem Argument, die Whitelist ver helfe den Webseitenbetreibern zu neuen Werbeeinnahmen und könne schon deshalb keinen Nachteil für deren Absatz begründen, ist entgegenzuhalten, dass die Freischaltung überhaupt erst notwendig wird, weil die Werbung zuvor blockiert wurde.²⁵⁹ In Anbetracht der Tatsache, dass Blockade und Freischaltung von demselben Marktteilnehmer angeboten werden, kann beim Whitelisting nicht von einer rein vorteilhaften Leistung gesprochen werden. Selbst wenn die Blockade der Werbung rechtmäßig ist und die Freischaltung ermöglicht, verloren gegangene Einnahmen zumindest in Teilen zurück zu gewinnen, wird der Absatz von Webseitenbetreibern durch differenzierende Werbeblocker beeinträchtigt. Der Umstand, dass durch die Freischaltung die Werbeeinnahmen möglicherweise wieder erhöht werden, kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass große Unternehmen 30 % dieser zusätzlichen Einnahmen an „Adblock Plus“ abtreten müssen. Zudem ist davon auszugehen, dass den Acceptable Ads-Kriterien entsprechende Werbung weniger erfolgreich ist als übliche aufmerksamkeitsregende Werbung. Die Whitelist ist daher sehr wohl objektiv geeignet und darauf gerichtet,

²⁵⁸ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 52 = MMR 2016, 406, 408.

²⁵⁹ LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 37 = ZUM-RD 2015, 745, 746.

den Absatz der Werblocker-Anbieter zum Nachteil der Webseitenbetreiber zu fördern.

Anders als *Köhler* meint, gilt dies für alle Vertragspartner der Whitelist, nicht nur solche, die für die Aufnahme zahlen müssen. Auch Webseitenbetreiber, die kostenlos auf die Whitelist kommen, erleiden bereits durch den Vertriebs der Blacklist einen finanziellen Nachteil. Denn nicht jede Form der Werbung wird durch die Whitelist wieder zugelassen, sondern nur solche, die den Acceptable Ads-Kriterien entspricht. Diese Kriterien sind sehr streng und schränken die Webseitenbetreiber in ihrer Gestaltungsfreiheit erheblich ein, weshalb ihnen allein aus diesen Vorgaben ein Nachteil entsteht. Die Freischaltung ersetzt die finanziellen Einbußen durch das Blacklisting daher nicht, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt. Die kostenlose Aufnahme der Webseitenbetreiber in die Whitelist wirkt sich zumindest mittelbar auch absatzfördernd auf die Werblocker-Anbieter aus. Denn je mehr Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke ihre Werbung freischalten lassen, umso stärker erhöht sich der Teilnahmepressure auf andere potentielle Vertragspartner.

Aus diesen Gründen ist eine getrennte Betrachtung der Komponenten unentgeltliche Blacklist und entgeltliche Whitelist abzulehnen.

(2) Einheitliche Betrachtung von Black- und Whitelist

Vorzugswürdig ist die einheitliche Betrachtung des Geschäftsmodells differenzierender Werblocker. Denn Anknüpfungspunkt für die Beurteilung eines Mitbewerberverhältnisses ist die konkrete Wettbewerbshandlung, also die konkrete geschäftliche Handlung.²⁶⁰ Ob eine geschäftliche Handlung vorliegt, wurde für differenzierende Werblocker bereits auf Grundlage einer Gesamtbetrachtung beurteilt. Dieser Ansatz ist in Bezug auf das Mitbewerberverhältnis fortzuführen, um Widersprüche zu vermeiden.

Die Gesamtbetrachtung des Geschäftsmodells führt zu dem Ergebnis, dass auch Anbieter differenzierender Werblocker in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis zueinander stehen. Denn die Beeinträchtigung des Absatzes werbefinanzierter Webseitenbetreiber, ausgelöst durch den Vertrieb von Werblockern, korreliert trotz der Unentgeltlichkeit der Software mit der Förde-

²⁶⁰ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 2 Rn. 98.

nung des Absatzes der Werbeblocker-Anbieter. Das Angebot eines differenzierenden Werbeblockers ist durch die Kombination von Black- und Whitelist objektiv geeignet und darauf gerichtet, den Absatz des Werbeblocker-Anbieters auf Kosten der Webseitenbetreiber zu steigern. Die erforderliche Wechselwirkung ist damit zu bejahen. Diesen Ansatz vertritt auch die Mehrheit der Gerichte und der Literatur.²⁶¹

Unerheblich ist, dass sich das entgeltliche Whitelisting-Angebot ausschließlich an Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke richtet. Im Rahmen der Gesamtbetrachtung muss berücksichtigt werden, dass Dreh- und Angelpunkt des Geschäftsmodells die Blockade der Werbung ist. Die Unterdrückung von Werbung durch eine Blacklist ist unabdingbar für den zweiten Schritt, die Freischaltung akzeptabler Werbung.²⁶² Zumindest auf der Ebene der Blacklist sind die Parteien aber als Mitbewerber zu qualifizieren, da sie trotz der Unentgeltlichkeit des Werbeblockers um denselben Nutzerkreis konkurrieren. Nur wenn der Werbeblocker-Anbieter möglichst viele Internetnutzer für sich gewinnt, die zuvor Werbekunden der Webseitenbetreiber waren, hat das Geschäftsmodell differenzierender Werbeblocker eine Chance. Das Vorliegen eines Mitbewerberverhältnisses auf Ebene der Blacklist ist ausreichend, um ein Mitbewerberverhältnis bezogen auf das gesamte Geschäftsmodell zu begründen. Es schlägt auf die Ebene der Whitelist durch.

²⁶¹ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 113 ff. = WRP 2018, 604, 611 ff.; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 102 ff. = WRP 2017, 1365, 1369; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 96 ff. = WRP 2017, 1347, 1352; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 37 ff. = WRP 2017, 1377, 1378; OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 46 ff. = GRUR 2016, 1082, 1084; LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 39 ff. = BeckRS 2016, 17373; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 52 = MMR 2016, 406, 407; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 33 = K&R 2016, 362, 363; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 18 = K&R 2016, 360, 361; LG Frankfurt, Urt. v. 26.11.2015 - Az. 3/06 O 105/15, juris Rn. 6 = K&R 2016, 134, 135; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 120 = BeckRS 2015, 20248; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 31 ff. = ZUM-RD 2015, 745, 746; *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1089; *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 339; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 246; *Hoche/Polly*, IPRB 2015, 231, 232 ff.; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 758; *Runkel*, IPRB 2016, 81, 83; *Wiebe/Kreutz*, K&R 2017, 697, 698; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 29.

²⁶² LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 35 = ZUM-RD 2015, 745, 746; *Hoche/Polly*, IPRB 2015, 231, 233.

Die isolierte Betrachtung des Marktes der Freischaltung mit der Folge, dass werbefinanzierte Webseitenbetreiber „nur“ als sonstige Marktteilnehmer zu qualifizieren sind, würde zudem eine nicht hinnehmbare Schutzlücke eröffnen. Denn gem. § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG können Individuen ausschließlich in ihrer Eigenschaft als Mitbewerber Unterlassungsansprüche wegen unlauterer geschäftlicher Handlungen gem. §§ 3, 7 UWG geltend machen. Im Übrigen steht dieses Recht nur Interessensgemeinschaften wie Verbänden, Industrie- und Handelskammern sowie anderen qualifizierten Einrichtungen zu. Als sonstige Marktteilnehmer wären die Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke mangels Aktivlegitimation folglich nicht befugt, sich unabhängig voneinander lauterkeitsrechtlich zur Wehr zu setzen und die Werblocker-Anbieter eigenständig auf Unterlassung zu verklagen. Es bliebe allenfalls der Schutz über zivilrechtliche Ansprüche.

Aus diesen Gründen ist im Rahmen einer Gesamtbetrachtung davon auszugehen, dass zwischen Webseitenbetreibern und den Anbietern differenzierender Werblocker ein Mitbewerberverhältnis besteht.

(3) Wettbewerb um werbetreibende Unternehmen

Nach Ansicht des Oberlandesgerichts Köln besteht im Hinblick auf die Whitelist zudem ein direkter Wettbewerb um Werbekunden, die ihre Anzeigen bei Webseitenbetreibern einstellen und zugleich entsprechend der Acceptable Ads-Initiative freischalten lassen wollen.²⁶³ Eine Mitbewerberstellung folge bereits daraus, dass sich Werblocker-Anbieter und Webseitenbetreiber in einem direkten Wettbewerb um Zahlungen werbewilliger Unternehmen befinden.²⁶⁴ Dieser Ansicht liegt das Verständnis zu Grunde, dass werbewillige Unternehmen doppelte Zahlungen vornehmen müssen aufgrund doppelter Vereinbarungen, nämlich auf der einen Seite mit den Webseitenbetreibern, auf deren Werbeplätzen die Anzeigen geschaltet werden sollen, und auf der anderen Seite mit den Werblocker-Anbietern, um in die Whitelist aufgenommen

²⁶³ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 47 = GRUR 2016, 1082, 1084; so wohl auch *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1089; *Peifer*, AfP 2016, 5, 8; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 147.

²⁶⁴ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 47 = GRUR 2016, 1082, 1084; *Peifer*, AfP 2016, 5, 8; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 147.

zu werden.²⁶⁵ Werbeflocker-Anbieter und Webseitenbetreiber würden deshalb um die Werbebudgets der Unternehmen konkurrieren.²⁶⁶

Die Ansicht verkennt jedoch, dass werbetreibende Unternehmen gar nicht Partner eines Whitelisting-Vertrags werden können (zumindest bei dem Geschäftsmodell von „Adblock Plus“).²⁶⁷ Diese Möglichkeit besteht ausschließlich für Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke.²⁶⁸ Die werbewilligen Unternehmen schließen daher weder doppelte Vereinbarungen, noch müssen sie doppelte Zahlungen entrichten. Vielmehr müssen Webseitenbetreiber oder Werbenetzwerke einen Anteil des Gewinns, den sie durch die freigeschaltete Werbung erzielen, abtreten. Möchte ein Unternehmen also beispielsweise eine Anzeige auf der Webseite von Spiegel Online schalten, wird Spiegel Online durch einen Festpreis pro 1000 Ad Impressions vergütet. Je mehr Nutzer einen Werbeflocker installiert haben, desto länger dauert es für Spiegel Online, das Ziel der 1000 Ad Impressions zu erreichen. Schließt Spiegel Online einen Vertrag mit „Adblock Plus“ und lässt die Werbung zumindest teilweise freischalten, wird die Reichweite der Anzeigen wieder erhöht. Deshalb kann Spiegel Online höhere Kontaktzahlen erzielen und dem Unternehmen diese in Rechnung stellen. Von den durch die Freischaltung erzielten Umsätzen muss Spiegel Online dann als Vertragspartner der Whitelist 30 % an „Adblock Plus“ abtreten. Das Vertragsverhältnis zwischen dem werbetreibenden Unternehmen und Spiegel Online bleibt von dem Whitelisting-Vertrag hingegen unberührt. Das Unternehmen muss Spiegel Online nur insoweit vergüten, als die Werbung tatsächlich ausgespielt und vom Nutzer wahrgenommen worden ist. Es findet insoweit also keine „Verdoppelung der Werbebeziehungen“²⁶⁹ statt, zumindest nicht aus Sicht der werbetreibenden Unternehmen.

²⁶⁵ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 47 = GRUR 2016, 1082, 1084; so wohl auch *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1089; *Peifer*, AfP 2016, 5, 8; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 147.

²⁶⁶ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 47 = GRUR 2016, 1082, 1084.

²⁶⁷ *Nink*, CR 2017, 103.

²⁶⁸ *Nink*, CR 2017, 103.

²⁶⁹ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 47 = GRUR 2016, 1082, 1084.

Eine solche Verdoppelung käme allenfalls aus Sicht des Webseitenbetreibers in Betracht, da er sowohl seine Werbeplätze vermarktet als auch den Whitelisting-Vertrag abschließt. Daraus entsteht für Spiegel Online aber keine doppelte Zahlungspflicht; vielmehr muss von den zusätzlichen Einnahmen durch die Whitelist ein bestimmter Anteil abgetreten werden (sofern die Schwelle von mehr als 10 Millionen zusätzlicher Ad Impressions pro Monat erreicht wird), sodass sich die Höhe der zusätzlichen Einnahmen verringert.

Black- und Whitelist haben auf das Verhältnis zu werbetreibenden Unternehmen allenfalls mittelbar Einfluss, beispielsweise indem Webseitenbetreiber die Anzeigenpreise anpassen. Dieser Zusammenhang genügt allerdings nicht für die Annahme einer Konkurrenz um werbetreibende Unternehmen. Denn für ein Wettbewerbsverhältnis genügt auch unter Zugrundelegung des weiten Mitbewerberbegriffs nicht, dass die Maßnahme ein anderes Unternehmen nur „irgendwie in seinem Marktstreben betrifft“.²⁷⁰ Eine Konkurrenz zwischen Webseitenbetreibern und Werblocker-Anbietern besteht daher weder in Bezug auf werbetreibende Unternehmen, noch in Bezug auf andere Webseitenbetreiber, die ihre Werbung freischalten lassen.

3. Ergebnis

Sowohl die Anbieter entgeltlicher als auch die Anbieter differenzierender Werblocker treten durch den Vertrieb einer werbeblockierenden Software in Wettbewerb mit werbefinanzierten Webseiteninhabern und begründen nach dem weiten Mitbewerberbegriff ein Wettbewerbsverhältnis i.S.v. § 4 Nr. 4 UWG zu diesen. Die Prüfung des Tatbestands einer gezielten Behinderung ist demnach in Bezug auf beide Geschäftsmodelle eröffnet.

²⁷⁰ BGH, Urt. v. 26.01.2017 - Az. I ZR 217/15 (Wettbewerbsbezug), juris Rn. 16 = MMR 2017, 694; BGH, Urt. v. 10.04.2014 - Az. I ZR 43/13 (nickelfrei), juris Rn. 32 = GRUR 2014, 1114, 1116; BGH, Urt. v. 17.10.2013 - Az. I ZR 173/12 (Werbung für Fremdprodukte), juris Rn. 17 = GRUR 2014, 573, 574; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 2 Rn. 109.

III. Fallgruppen der gezielten Behinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG

Der Tatbestand der gezielten Behinderung dient dem Schutz von Mitbewerbern und erfasst ausschließlich individuelle, d.h. gezielt gegen einen oder mehrere Mitbewerber gerichtete Maßnahmen.²⁷¹ Abzugrenzen ist die gezielte Behinderung einerseits von der allgemeinen Marktbehinderung, die keinen individuellen Eingriff voraussetzt, und andererseits von den kartellrechtlichen Vorschriften, die eine Marktmacht des Handelnden voraussetzen.²⁷²

Einem freien Wettbewerb ist die Beeinträchtigung der Entfaltungsmöglichkeiten anderer Marktteilnehmer immanent. Daher kann nicht jede für Konkurrenten nachteilhafte Wettbewerbsmaßnahme als Behinderung i.S.v. § 4 Nr. 4 UWG qualifiziert werden.²⁷³ Vielmehr bedarf es eines zusätzlichen Unrechtsgehalts, welcher der Handlung die Qualität einer gezielten und damit unlauteren Behinderung verleiht. Dazu müssen weitere, die Unlauterkeit begründende Umstände hinzutreten.²⁷⁴ Die behindernde Maßnahme darf sich nicht nur als bloße Folge des Wettbewerbs darstellen, sondern muss darüber hinausgehen.²⁷⁵

Wann diese Schwelle überschritten ist, muss im Rahmen einer Gesamtwürdigung für jeden Einzelfall festgestellt werden.²⁷⁶ Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommen für einen qualifizierten Eingriff in die wettbewerbliche Entfaltung eines Mitbewerbers grundsätzlich zwei Formen in Betracht. Entweder handelt der agierende Mitbewerber mit Verdrängungsabsicht

²⁷¹ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.2.

²⁷² Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.12, 4.4.18 ff.

²⁷³ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.7.

²⁷⁴ BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 23 = GRUR 2014, 785, 787; BGH, Urt. v. 22.01.2014 - Az. I ZR 164/12 (wetteronline.de), juris Rn. 28 = GRUR 2014, 393, 395; BGH, Urt. v. 15.01.2009 - Az. I ZR 123/06 (Fräsautomat), juris Rn. 13 = GRUR 2009, 878, 879; BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 24 = GRUR 2004, 877, 879.

²⁷⁵ BGH, Urt. v. 11.01.2007 - Az. I ZR 96/04 (Außendienstmitarbeiter), juris Rn. 22 = BGHZ 171, 73, 81 = GRUR 2007, 800, 802.

²⁷⁶ BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 23 = GRUR 2014, 785, 787; BGH, Urt. v. 22.01.2014 - Az. I ZR 164/12 (wetteronline.de), juris Rn. 28 = GRUR 2014, 393, 395; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 65 = GRUR 2011, 1018, 1023; BGH, Urt. v. 15.01.2009 - Az. I ZR 123/06 (Fräsautomat), juris Rn. 13 = GRUR 2009, 878, 879.

oder seine Handlung führt dazu, dass der beeinträchtigte Mitbewerber seine Leistung nicht mehr in angemessener Weise am Markt zur Geltung bringen kann.²⁷⁷ Um dem weiten Anwendungsbereich der unlauteren Mitbewerberbehinderung eine gewisse Struktur zu verleihen, hat der Bundesgerichtshof Fallgruppen entwickelt, an denen sich die folgende Prüfung orientiert.

1. Verdrängungsabsicht

Eine behindernde Wettbewerbsmaßnahme ist im Allgemeinen unlauter, wenn der Handelnde gezielt eine Maßnahme in der Absicht ergreift, einen Mitbewerber an seiner wettbewerblichen Entfaltung zu hindern und ihn dadurch vom Markt zu verdrängen.²⁷⁸ Eine solche Verdrängungsabsicht liegt nahe, wenn die Maßnahme ihrer Natur oder den Umständen nach ausschließlich auf die Schwächung des Mitbewerbers gerichtet ist, statt dem eigenen Vorankommen zu dienen.²⁷⁹ Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die Maßnahme vorerst nur wirtschaftliche Nachteile bringt, die ihre Wirkung erst entfalten, wenn der Mitbewerber aus dem Markt ausgeschieden ist.²⁸⁰

Auf Basis dieser Voraussetzungen ist es in Rechtsprechung und Literatur bisher weitgehend unstrittig, dass weder Anbieter entgeltlicher, noch differenzierender Werblocker mit Verdrängungsabsicht vorgehen.²⁸¹ Denn sie zielen

²⁷⁷ BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 23 = GRUR 2014, 785, 787; BGH, Urt. v. 22.01.2014 - Az. I ZR 164/12 (wetteronline.de), juris Rn. 28 = GRUR 2014, 393, 395; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 65 = GRUR 2011, 1018, 1023; BGH, Urt. v. 15.01.2009 - Az. I ZR 123/06 (Fräsautomat), juris Rn. 13 = GRUR 2009, 878, 879.

²⁷⁸ BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 23 = GRUR 2014, 785, 787; BGH, Urt. v. 22.01.2014 - Az. I ZR 164/12 (wetteronline.de), juris Rn. 28 = GRUR 2014, 393, 395; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 65 = GRUR 2011, 1018, 1023; BGH, Urt. v. 15.01.2009 - Az. I ZR 123/06 (Fräsautomat), juris Rn. 13 = GRUR 2009, 878, 879.

²⁷⁹ BGH, Urt. v. 12.03.2015 - Az. I ZR 188/13 (Uhrenankauf im Internet), juris Rn. 17 = GRUR 2015, 607, 608; BGH, Urt. v. 11.01.2007 - Az. I ZR 96/04 (Außendienstmitarbeiter), juris Rn. 23 = BGHZ 171, 73, 82 = GRUR 2007, 800, 802; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.9.

²⁸⁰ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.9.

²⁸¹ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 53 = GRUR 2016, 1082, 1085; LG München I, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 56 = MMR 2016, 406, 408; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 121 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 187 = MMR 2015, 660, 663; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 156 = BeckRS 2015, 09563;

nicht darauf ab, werbefinanzierte Webseitenbetreiber zu verdrängen, um dann von ihrer Alleinstellung auf dem Markt profitieren zu können. Vielmehr baut ihr eigenes Geschäftsmodell auf dem Geschäftsmodell der werbefinanzierten Webseiten auf. Gibt es keine Werbung mehr, verliert ein Werbeblocker seinen Sinn. Eine Verdrängung der werbefinanzierten Webseitenbetreiber würde zum eigenen Ruin führen, da kein Markt mehr für Werbeblocker vorhanden wäre. Eine gezielte Behinderung in Form der Verdrängungsabsicht ist in einer solchen Konstellation ausgeschlossen.²⁸²

Darüber hinaus wird das Handeln der Werbeblocker-Anbieter vordergründig durch einen anderen Zweck als den der Verdrängung geprägt.²⁸³ Die Werbeblocker-Anbieter suchen in erster Linie zu erreichen, einen eigenen Absatzmarkt zu begründen und Einnahmen zu generieren, entweder durch den entgeltlichen Vertrieb des Werbeblockers oder den entgeltlichen Vertrieb der Freischaltungsdienstleistung. Dem steht nicht entgegen, dass den werbefinanzierten Webseitenbetreibern durch das Handeln der Werbeblocker-Anbieter wirtschaftliche Nachteile entstehen. Finanzielle Einbußen allein können nicht die Unlauterkeit einer Handlung begründen.²⁸⁴ Sie sind vielmehr typische Nebenfolge eines auf Wettbewerb und Innovation ausgerichteten Marktes. Darüber hinausgehende, eine unlautere Verdrängungsabsicht begründende Umstände sind vorliegend nicht erkennbar. Die finanziellen Nachteile, die durch Online-Werbeblocker entstanden sind, haben bisher noch kein Ausmaß erreicht, dass

LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 44 = ZUM-RD 2015, 745, 747; Köhler, WRP 2014, 1017, 1021; Nink, CR 2017, 103, 107; Paal, NJW 2016, Heft 12, S. 14; Rostam, InTeR 3/17, 146, 148.

²⁸² Vgl. BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 25 = GRUR 2014, 785, 787; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 66 = GRUR 2011, 1018, 1024.

²⁸³ OLG München, Urt.v. 17.08.2017-Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 160 ff. = WRP 2017, 1365, 1373; OLG München, Urt.v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 203 ff. = WRP 2017, 1347, 1360; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 56 = MMR 2016, 406, 408; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 121 = BeckRS 2015, 20248; LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 187 = MMR 2015, 660, 663; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 156 = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 42 = ZUM-RD 2015, 745, 747.

²⁸⁴ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 53 = GRUR 2016, 1082, 1085; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 40 = MMR 2017, 351, 352; Nink, CR 2017, 103, 107.

mit ausreichender Wahrscheinlichkeit zur Verdrängung der werbefinanzierten Webseitenbetreiber führen wird.²⁸⁵

Differenzierende Werbeblocker mit entgeltlicher Whitelist bilden keine Ausnahme hiervon.²⁸⁶ Zwar zielt diese Art von Werbeblockern darauf ab, einen besonderen Druck auf Webseitenbetreiber auszuüben, um die Notwendigkeit einer Freischaltung zu begründen. Nichtsdestotrotz baut auch dieses Geschäftsmodell auf der Existenz werbefinanzierter Webseiten auf.²⁸⁷ Denn die Whitelist ist nur dann Erfolg versprechend, wenn der Werbeblocker einen derart hohen Verbreitungsgrad erreicht, dass sich für die Webseitenbetreiber eine Aufnahme in die Liste lohnt, um wieder einen größeren Nutzerkreis zurück zu gewinnen. Ein derart hoher Verbreitungsgrad kann aber wiederum nur erreicht werden, wenn die Nutzer Bedarf für einen Werbeblocker haben. Dieser besteht so lange, wie es auch werbefinanzierte Webseiten gibt. Es ist daher nicht davon auszugehen, dass die Anbieter von differenzierenden Werbeblockern die Absicht haben, werbefinanzierte Webseiten durch den Vertrieb der Blacklist vom Markt zu verdrängen, um im Gegenzug die Whitelist als Lösung für die vermeintlich ausweglose Situation anzubieten. Unter Zugrundelegung einer solchen Absicht würde das Geschäftsmodell nicht mehr funktionieren.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Whitelist im Vergleich zur vollständigen Werbeblockade eine wirtschaftliche Besserstellung ermöglicht und die Chancen auf das Bestehen am Markt erhöht. Zwar entsteht der Bedarf zur Freischaltung überhaupt erst durch die Blockade der Werbung. Wenn aber schon für den Einsatz der Blacklist eine Verdrängungsabsicht verneint wird, wie hier vertreten, muss dies erst Recht für die Whitelist gelten, die zumindest einige der Werbeanzeigen wieder zulässt (auch wenn die Freischaltung wegen

²⁸⁵ S. 2. Kapitel unter Punkt C.

²⁸⁶ OLG München, Urt.v. 17.08.2017-Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 160 ff. = WRP 2017, 1365, 1373; OLG München, Urt.v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 203 ff. = WRP 2017, 1347, 1360; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 -Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 187 = MMR 2015, 660, 663; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 156 = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 44 = ZUM-RD 2015, 745, 747; *Ninke*, CR 2017, 103, 107.

²⁸⁷ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 187 = MMR 2015, 660, 663; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 156 = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 44 = ZUM-RD 2015, 745, 747; *Ninke*, CR 2017, 103, 107.

der Acceptable Ads-Kriterien und der Umsatzbeteiligung keinen äquivalenten Ersatz für die Blockade der Werbung bietet).²⁸⁸ Gegen einer Verdrängungsabsicht spricht ferner, dass Anbieter differenzierender Werbeblocker neben den eigenen wirtschaftlichen Vorteilen den Zweck verfolgen, Werbung im Internet nutzerfreundlicher zu gestalten und Webseitenbetreiber dazu zu bewegen, ihre Werbeformate entsprechend den Acceptable Ads-Kriterien anzupassen, statt sie vom Markt zu verdrängen und Werbung aus dem Internet gänzlich zu verbannen.²⁸⁹ Anbieter differenzierender Werbeblocker haben nicht ein Internet ohne, sondern ein Internet mit besserer, weil nutzerfreundlicher Werbung zum Ziel.

Anders sieht dies bisher wohl nur das Landgericht Hamburg.²⁹⁰ Nach dessen Auffassung beabsichtigen Werbeblocker-Anbieter, dass Geschäftsmodell werbefinanzierter redaktioneller Inhalte vom Markt zu verdrängen.²⁹¹ Der entgeltliche Werbeblocker, um den es in dem Verfahren ging, ziele bewusst auf die Beschädigung werbefinanzierter Produkte ab, sodass die Beeinträchtigung der Webseitenbetreiber untrennbar mit der eigenen Absatzförderung verbunden sei. Der Vertrieb treffe zwingend und unmittelbar das Kerngeschäft vieler Anbieter redaktioneller Inhalte. Die Wirkung der Werbeblocker gehe über eine bloß mittelbare, reflexartige Nebenfolge einer geschäftlichen Handlung hinaus. Deshalb sei unerheblich, dass der Vertrieb der Software unstreitig auch der Förderung des eigenen Absatzes diene.

Dieser Ansicht ist zum einen entgegenzuhalten, dass der Tatbestand der gezielten Behinderung nicht dem Schutz eines bestimmten Geschäftsmodells dient, auch wenn es sich dabei um das Kerngeschäft handelt. Die Finanzierung über Werbung ist wie jedes andere Finanzierungsmodell von den Marktbedingungen abhängig, die sich durch den Vertrieb von Werbeblockern erheblich verändert haben. Zum anderen ist die Verdrängung werbefinanzierter redaktioneller Angebote nicht beabsichtigt, wie soeben erläutert. Denn es ist gerade

²⁸⁸ OLG München, Urt.v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 162 = WRP 2017, 1365, 1373.

²⁸⁹ OLG München, Urt.v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 161 = WRP 2017, 1365, 1373; OLG München, Urt.v. 17.08.2017-Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 205 = WRP 2017, 1347, 1360.

²⁹⁰ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 46 = BeckRS 2016, 17373.

²⁹¹ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 46 = BeckRS 2016, 17373.

dieses Geschäftsmodell, auf das die Werbeblocker aufbauen. Würden die redaktionellen Angebote nicht mehr kostenlos zusammen mit Werbung vertrieben, wären Werbeblocker überflüssig.

Eine Verdrängungsabsicht könnte allenfalls Anbietern gänzlich unentgeltlicher Werbeblocker vorgeworfen werden, die strikt und ausnahmslos jede Form von Werbung aus dem Internet verbannen wollen und dabei nicht aus wirtschaftlichen Gründen handeln. Ihnen kommt es nicht auf die Steigerung des eigenen Absatzes an, das Geschäftsmodell erschöpft sich in der Beeinträchtigung der werbefinanzierten Webseitenbetreiber. Diese Art von Werbeblockern fällt aber mangels geschäftlicher Handlung schon nicht in den Bereich einer lauterkeitsrechtlichen Prüfung und soll an dieser Stelle daher nicht tiefergehend behandelt werden.

2. Unmittelbare produktbezogene Behinderung

Eine unlautere Beeinträchtigung der Wettbewerbsentfaltung ist ferner anzunehmen, wenn schädigend auf Waren oder Dienstleistungen eines Mitbewerbers eingewirkt wird, z.B. durch deren Vernichtung, Beiseiteschaffung, Veränderung oder Beschädigung.²⁹² Solche Maßnahmen sind den im Wettbewerb herrschenden Gepflogenheiten fremd. Sie zielen in erster Linie darauf ab, den Absatz des Produkts zu erschweren oder den guten Ruf des Mitbewerbers und seiner Produkte zu beeinträchtigen.²⁹³ Der Vertrieb von Werbeblockern könnte ebenfalls eine unmittelbare produktbezogene Behinderung darstellen, wenn durch die Software das Produkt der Webseitenbetreiber beschädigt oder in seiner Substanz verändert wird.

Für die Fernsehfee hat der Bundesgerichtshof eine unlautere produktbezogene Behinderung verneint, da durch den Werbeblocker nicht unmittelbar auf die Programm- oder Werbebeiträge der Sender eingewirkt, sondern lediglich das Umschalten erleichtert werde.²⁹⁴ Zudem sei es der Nutzer, der sich für den

²⁹² BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 26 = GRUR 2004, 877, 879; Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 3 Nr. 4 Rn. 116; Köhler/Bornkamm/Fedderson, UWG, § 4 Rn. 4.48.

²⁹³ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 3 Nr. 4 Rn. 116; Köhler/Bornkamm/Fedderson, UWG, § 4 Rn. 4.48.

²⁹⁴ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 26 = GRUR 2004, 877, 879.

Einsatz des Werbeblockers entscheide.²⁹⁵ Für das Medium Fernsehen ist diese Auffassung sicher gut vertretbar, da sowohl die Werbung als auch die Sendebeiträge trotz Werbeblockers ungehindert weiter ausgestrahlt werden und Eingang in das Endgerät des Nutzers finden, wie von den Sendern beabsichtigt. Die Fernsehfee perfektioniert lediglich den Programmwechsel, das Sendesignal bleibt bei dem Vorgang unberührt.

Auf Online-Werbeblocker ist diese Wertung nicht ohne weiteres übertragbar. Der Eingriff in das Produkt der Webseitenbetreiber könnte eine andere Qualität aufweisen, da hier tatsächlich eine veränderte Darstellung der Webseite hervorgerufen wird, die nicht dem Willen des Webseitenbetreibers entspricht. Für eine rechtliche Wertung ist zunächst zu bestimmen, worin das Produkt der Webseitenbetreiber überhaupt besteht und was es auszeichnet. Sodann ist zu untersuchen, ob dieses Produkt verändert, beschädigt oder gar vernichtet wird.

a. Webseite als technische Einheit

In Bezug auf die Frage einer produktbezogenen Behinderung ist zunächst zu bestimmen, ob es sich bei dem Angebot der Webseitenbetreiber um ein einheitliches Produkt handelt. Dazu bedarf es einer kurzen Erläuterung der technischen Hintergründe. Dem durchschnittlichen Nutzer stellt sich das Produkt als Einheit dar. Er nimmt das Online-Angebot als Gesamtprodukt wahr und zählt neben den redaktionellen Inhalten auch die Werbung zu dem Produkt. Für ihn ist nicht erkennbar, dass die Webseite durch eine Programmiersoftware so konzipiert ist, dass sie sowohl Flächen für redaktionelle Beiträge als auch für Werbeanzeigen bereithält, die jeweils und getrennt voneinander gefüllt werden müssen. Mit dem Aufruf der Webseite gibt der Nutzer seinem Browser den Befehl, die einzelnen Elemente des Webseitencodes von den Servern zu hochzuladen. Daraufhin werden Werbeanzeigen und Inhalte nacheinander und von verschiedenen Servern abgerufen, die nicht ausschließlich von den Webseitenbetreibern selbst, sondern auch von Dritten unterhalten werden. Anders als es sich nach außen darstellt, wird die Webseite also nicht „in einem Guss“ heruntergeladen.²⁹⁶

²⁹⁵ BGH, Urt. v.24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 26 = GRUR 2004, 877, 879.

²⁹⁶ *Recke*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 24.

Nach Ansicht der Landgerichte Hamburg und Berlin ist der soeben dargestellte technische Hintergrund für die rechtliche Beurteilung einer produktbezogenen Behinderung nicht von Belang, da die Webseitenbetreiber trotz dieser Besonderheiten die Verfügungsmacht über die Werbeplätze behalten und sich das Angebote als wirtschaftlich einheitliches Produkt darstellt.²⁹⁷ Es bestehe kein wesentlicher Unterschied zu physischen Presseprodukten.²⁹⁸ Auch in der Literatur wird vertreten, dass es sich bei dem Angebot werbefinanzierter redaktioneller Inhalte um ein einheitliches Produkt handle, aus dem der Werblocker ähnlich einer Zeitung die Werbung herausausschneide, bevor sie den Nutzer erreiche.²⁹⁹

Dieser Ansicht ist nicht zuzustimmen. Die technische Funktionsweise und Zusammensetzung einer Webseite kann mit herkömmlichen Presseprodukten nicht verglichen werden.³⁰⁰ Bei dem Ladevorgang der Webseitenelemente ist von erheblicher Bedeutung, dass keine technische Absicherung zwischen Inhalt und Werbung vorliegt in dem Sinne, dass Inhalte nur geladen oder gesehen werden können, wenn auch die Werbung abgerufen wird und anders herum.³⁰¹ Es handelt sich vielmehr um viele einzelne Befehle, die unabhängig voneinander durchgeführt werden und über die der Nutzer letztendlich die Verfügungsgewalt hat. Anders als bei physischen Presseprodukten, die Inhalte und Werbung auf dem Papier untrennbar miteinander verbinden, kann er den Aufbau der Webseite durch seine Browsereinstellungen individuell konfigurieren und Werbung mittels Filterlisten ausschneiden. Mangels technischer Sicherheitsvorkehrungen, die diese Trennung verhindern, liegt kein einheitliches Gesamtprodukt vor, auch wenn sich die Webseite nach außen als Einheit prä-

²⁹⁷ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 43 = BeckRS 2016, 17373; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 19 = K&R 2016, 360, 361.

²⁹⁸ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 43 = BeckRS 2016, 17373.

²⁹⁹ *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 28.

³⁰⁰ *Recke*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 23.

³⁰¹ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 42 = MMR 2017, 351, 353; die 8. Zivilkammer des LG Hamburg nimmt eine technische Verknüpfung ohne nähere Begründung an, s. Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 44 = BeckRS 2016, 17373.

sentiert und das Geschäftsmodell auf der Verknüpfung von Inhalten und Werbung aufbaut.³⁰² Diese technische Besonderheit ist im Rahmen der rechtlichen Beurteilung zu berücksichtigen.

b. Unmittelbare Einwirkung

In Literatur und Rechtsprechung wird kontrovers diskutiert, ob Werbeblocker in unlauterer Weise auf das Produkt der Webseitenanbieter einwirken.

Vertreter der Ansicht, die Webseite stelle ein Gesamtprodukt dar, gehen davon aus, dass die Gestaltung des Online-Angebots gegen den Willen der Webseitenbetreiber verändert und dadurch unmittelbar auf das Produkt eingewirkt werde.³⁰³ Der geplante Ablauf der Webseite werde gestört mit der Folge, dass die inhaltliche Zusammensetzung des Produkts anders als ursprünglich beabsichtigt erscheine.³⁰⁴ Der Werbeblocker löse die technische Verknüpfung zwischen redaktionellen Inhalten und Werbung auf, was einer physischen Einwirkung gleichstehe. Dadurch werde in die Substanz der Webseite eingegriffen.³⁰⁵ In dieser Substanzveränderung liege der entscheidende Unterschied zum Fernseh-Werbeblocker.³⁰⁶ Anders als im Falle der Fernsehfee, bei der die Programmsignale ungestört wie vorgesehen ausgestrahlt wurden, komme das Angebot der Webseitenbetreiber von vornherein nur in veränderter Form beim Nutzer an.³⁰⁷ Der Umstand, dass sich der Nutzer selbst für die Veränderung entscheidet, stehe dem nicht entgegen. In der Nutzerentscheidung verwirkliche sich lediglich der bestimmungsgemäße Zweck der Software, der sich wiederum in

³⁰² *Recke*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 24.

³⁰³ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 43 = BeckRS 2016, 17373; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 19 = K&R 2016, 360, 361; LG Frankfurt, Beschl.v. 26.11.2015 - Az. 3/6 O 105/15, juris Rn. 8 = K&R 2016, 134, 135; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 339; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 28; ders. MMR 2017, 789, 790.

³⁰⁴ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 44 = BeckRS 2016, 17373; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 28; ders. MMR 2017, 789, 790.

³⁰⁵ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 19 = K&R 2016, 360, 361.

³⁰⁶ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 56 = BeckRS 2016, 17373; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 19 = K&R 2016, 360, 361.

³⁰⁷ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 44 = BeckRS 2016, 17373.

der Beschädigung des Produkts eines Mitbewerbers erschöpfe.³⁰⁸ Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Fernsehfee sei im Übrigen auch deshalb nicht auf Online-Werbeblocker übertragbar, weil es dem Nutzer dort mittels Fernbedienung ohnehin möglich gewesen sei, die Werbung auszublenden.³⁰⁹ Im Internet hingegen sei ohne die Installation der Werbeblocker-Software kaum ein Nutzer in der Lage, dasselbe Ergebnis zu erzielen, nämlich redaktionelle Inhalte ohne Werbung zu sehen.

Der Ansicht ist insoweit zuzustimmen, als dass tatsächlich in die Gestaltung der Webseite und deren Komposition eingegriffen wird. Die Internetseite stellt sich unter Einsatz eines Werbeblockers anders dar als ohne, da die Werbeflächen nicht mehr sichtbar sind. Diese Veränderung führt zu einer Beeinträchtigung der Webseite und ihrer Gestaltung.³¹⁰

Der Eingriff ist aber nicht unlauter, denn er verändert das Produkt nicht in seiner Substanz.³¹¹ Wie soeben festgestellt, setzt sich eine Webseite aus verschiedenen Elementen zusammen, die im Browser des Nutzers zusammengesetzt werden. Es handelt sich nicht um ein einheitliches Datenpaket, in dem alle Elemente zusammengefasst sind, sondern um eine Vielzahl einzelner Datenströme.³¹² Der Nutzer kann über seine Browsereinstellungen entscheiden, was er sehen möchte und was nicht. Fügt er seinem Browser ein Plug-in hinzu, das den Befehl gibt, keine Werbeelemente zu laden, sieht er auf der Webseite eben nur die redaktionellen Komponenten. Sowohl die Serverstruktur als auch

³⁰⁸ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 56 = BeckRS 2016, 17373; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 31.

³⁰⁹ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 56 = BeckRS 2016, 17373; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 19 = K&R 2016, 360, 361.

³¹⁰ Vgl. LG Hamburg, Urt. v. 28.01.2015 - Az. 416 HKO 163/14, juris Rn. 26 = MMR 2016, 261.

³¹¹ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 54 = GRUR 2016, 1082, 1085; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 42 = MMR 2017, 351, 353; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5107/15, juris Rn. 59 = MMR 2016, 406, 408; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 47 = K&R 2016, 362, 364; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 759; *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 192; *Luckhaus*, K&R 2016, 313, 314; ders. MMR 2017, 756, 766; *Raue*, WRP 2017, 1363.

³¹² OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 56 = GRUR 2016, 1082, 1086; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 42 = MMR 2017, 351, 353.

der Seitenaufbau bleiben bei der Ingebrauchnahme eines Werbeblockers jedoch unberührt.³¹³ Das Plug-in bewirkt „nur“, dass bestimmte Elemente der Webseite nicht vom Server abgerufen werden, weil der Nutzer keine entsprechende Anfrage stellt. Eine Veränderung des Programmcodes der Webseite erfolgt nicht, auch nicht beim „element hiding“.³¹⁴ Auch hier findet die Veränderung nur auf dem Endgerät des Nutzers statt.³¹⁵

Entscheidendes Argument gegen die Annahme einer unmittelbaren produktbezogenen Behinderung ist letztendlich, dass die Webseite in ihrer äußeren Gestalt zwar verändert wird, jedoch nicht mit Wirkung für jedermann. Die Veränderung tritt gegenüber Nutzern ein, die einen Werbeblocker installiert haben, und besitzt damit lediglich relative Wirkung.³¹⁶ Sie findet ausschließlich auf Wunsch des Nutzers und nur in seiner Sphäre statt, vergleichbar einer Brille, die er sich aufsetzt, um werbefrei im Internet surfen zu können. Für die Allgemeinheit steht die Webseite weiterhin unverändert zur Verfügung.

Darin unterscheidet sich die Software auch von sog. „Denial of Service“-Attacken (DDos), die *Engels*³¹⁷ als ein den Online-Werbeblockern vergleichbares Beispiel für eine produktbezogene Behinderung anführt.³¹⁸ Bei diesen Attacken droht der Angreifer damit, die gesamte Webseite lahm zu legen, wenn der Webseitenbetreiber nicht auf seine Forderungen eingeht, indem durch ein illegales Botnetz unzählige Anfragen an den Server geschickt werden, die zum Zusammenbruch der Webseite führen. Die Webseite ist dann für keinen Internetnutzer mehr verfügbar, worin der entscheidende Unterschied zur Werbeblocker-Software liegt, die eben keine absolute Wirkung hat.

³¹³ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 56 = GRUR 2016, 1082, 1086; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5107/15, juris Rn. 59 = MMR 2016, 406, 408; *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 192.

³¹⁴ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15, juris Rn. 192 ff. = WRP 2017, 1347, 1359; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 57 ff. = WRP 2017, 1377, 1380; dazu *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 195; *Luckhaus*, MMR 2017, 756, 766.

³¹⁵ *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 195; *Luckhaus*, MMR 2017, 756, 766.

³¹⁶ LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 47 = K&R 2016, 362, 364.

³¹⁷ *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 339.

³¹⁸ So auch Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 1, S12 Rn. 75; *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 195.

Aufgrund der bloß relativen Wirkung von Online-Werbeblockern geht das Landgericht München davon aus, dass selbst bei einem Eingriff in die Serverstruktur keine (unmittelbare) Produktbehinderung vorliege, weil diese Auswirkungen nur Nutzer mit Werbeblockern, nicht Dritte treffen würde.³¹⁹ Solange also die Veränderungen nur in der Sphäre des Nutzers und auf dessen eigenen Wunsch vorgenommen werden, scheidet eine unmittelbare produktbezogene Behinderung aus. Der Frage, ob der Nutzer eine hinreichend selbstbestimmte und damit bewusste Entscheidung mit der Installation eines Werbeblockers trifft, wird an anderer Stelle nachgegangen.

c. Ergebnis

Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass durch Online-Werbeblocker keine hinreichende Einwirkung auf die Webseite vorgenommen wird, um die Unlauterkeit des Vertriebs der Software wegen einer unmittelbaren Produktbehinderung zu begründen. Der Eingriff steht qualitativ nicht der Veränderung oder Beschädigung eines Produkts gleich. Eine Veränderung oder Beschädigung erfolgt grundsätzlich gegen den Willen des Empfängers und ohne seine Einflussnahme. Zudem findet die Einwirkung oftmals erst nachträglich an einem bereits fertiggestellten Produkt statt. Im Falle der werbefreien Darstellung von Webseiten ist es hingegen der Empfänger selbst, der sich für den Einsatz des Werbeblockers und damit eine „Beschädigung“ des Produkts entscheidet. Darüber hinaus besteht bei einer Webseite die Besonderheit, dass nicht ein fertiges Produkt ausgeliefert und im Nachhinein verändert oder manipuliert wird, sondern dass der Nutzer bereits im Vorfeld bestimmen kann, wie er das Produkt empfangen möchte. Das Internet bietet ihm technisch diese Möglichkeit und der Nutzer kann entscheiden, ob und wie er davon Gebrauch machen möchte. Eine Veränderung oder Beschädigung des Produkts der Webseitenbetreiber liegt darin aber nicht. Vielmehr bieten Werbeblocker eine besonders verbraucherfreundliche Nutzungsmöglichkeit des Internets. Dies bedeutet nicht, dass alles, was technisch möglich ist, auch rechtlich zulässig ist.³²⁰ Dennoch nimmt der technische Hintergrund dem Argument, Werbeblocker würden in die Substanz eines einheitlichen Produkts eingreifen,

³¹⁹ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5107/15, juris Rn. 59 = MMR 2016, 406, 408.

³²⁰ LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 47 = K&R 2016, 362, 364.

die Schärfe.³²¹ Hinzu kommt, dass keinerlei Schutzmaßnahmen seitens der Webseitenbetreiber ergriffen worden sind, durch welche die technischen Möglichkeiten des getrennten Abrufs von redaktionellen Inhalten und Werbung begrenzt werden. Schließlich lässt das Dazwischentreten der Nutzer auch die Voraussetzung der Unmittelbarkeit entfallen. Eine unmittelbare produktbezogene Behinderung scheidet daher aus.

3. Mittelbare produktbezogene Behinderung

Neben der unmittelbaren Einwirkung kann auch die mittelbare Einwirkung auf das Produkt eines Mitbewerbers unlauter sein.³²² Die Fallgruppe erfasst insbesondere Konstellationen, in denen ein Hilfsmittel angeboten wird, das unter Umgehung bestimmter Schutzvorkehrungen kostenlosen Zugang zu einer entgeltlichen oder nicht öffentlich verfügbaren Leistung verschafft. Beispielhaft seien hier der Vertrieb eines Geräts, das den kostenlosen Empfang von Pay-TV-Programmen ermöglicht,³²³ genannt, oder das Angebot von Automatisierungssoftware (sog. Bots),³²⁴ die den Nutzern von Computerspielen entgegen der Spielregeln zu Vorteilen gegenüber den Mitspielern verhelfen und so das Spiel verfälschen. Fraglich ist, ob auch Online-Werbeblocker unter die Fallgruppe subsumiert werden können.

a. Umgehung einer Schutzmaßnahme

Eine mittelbare Produktbehinderung durch Umgehung einer Schutzmaßnahme ist vorliegend nicht erkennbar. Das Informationsangebot der Webseitenbetreiber ist allgemein zugänglich und mit keiner besonderen Schutzvorrichtung versehen.³²⁵ Die Inanspruchnahme der Leistung setzt weder eine Anmeldung in einem Portal noch eine anderweitige Überwindung einer Schranke voraus. Auch eine technische Verknüpfung von redaktionellen Inhalten und Werbung,

³²¹ LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 47 = K&R 2016, 362, 364.

³²² BGH, Urt. v. 12.01.2017 - Az. I ZR 253/14 (World of Warcraft II), juris Rn. 68 = GRUR 2017, 397, 403; BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. 1 ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 27 = GRUR 2004, 877, 879; Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 3 Nr. 4 Rn. 117; Götting/Nordemann/Wirtz, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 4.66; Harte/Henning/Omsels, UWG, § 4 Rn. 107; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.48a.

³²³ OLG Frankfurt, Urt. v. 13.06.1995 - Az. 6 U 14/95 (Piratenkarten) = NJW 1996, 264.

³²⁴ BGH, Urt. v. 12.01.2017 - Az. I ZR 253/14 (World of Warcraft II) = GRUR 2017, 397.

³²⁵ Köhler, WRP 2014, 1017, 1022

die durch die Software aufgehoben werden könnte, liegt nicht vor. Die Webseiten sind gerade so konzipiert, dass ein getrenntes Abrufen von Werbung und Inhalten möglich ist. Die Werbeblocker-Software verschafft demnach keine Möglichkeit zur Umgehung technischer Schutzmaßnahmen.³²⁶

b. Verschaffung kostenlosen Zugangs

Die Werbeblocker-Software verschafft auch keinen kostenlosen Zugang zu einer entgeltlichen Leistung. Da die werbefinanzierten redaktionellen Inhalte im Internet unentgeltlich angeboten werden, könnte die Verschaffung eines freien Zugangs zu kostenpflichtigen Leistungen allenfalls daraus resultieren, dass der Nutzer redaktionelle Inhalte ohne die sie finanzierende Werbung sehen kann. Dazu müsste die Aufmerksamkeit der Nutzer als Währung qualifiziert werden.³²⁷ Diese Konstruktion ist jedoch abzulehnen. Zwar „bezahlt“ der Nutzer aus Sicht der Webseitenbetreiber für das unentgeltliche Angebot der redaktionellen Inhalte, indem er die Werbeanzeigen abrufen und ihnen seine Aufmerksamkeit schenkt, welche die Webseitenbetreiber wiederum gegenüber den werbetreibenden Unternehmen monetarisieren können. Zudem ist die Aufmerksamkeit der Nutzer gerade im Internet, wo es von Werbeanzeigen nur so wimmelt, ein wichtiger Faktor mit einem hohen wirtschaftlichen Wert. Dieses Gut ist aber trotzdem nicht mit monetären Zahlungsmitteln vergleichbar, die den Fällen des Erschleichens von Leistungen typischerweise zu Grunde liegen.³²⁸ Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Nutzer bei monetären Leistungen zur Zahlung eines bestimmten Betrags vertraglich verpflichtet ist, während der „Deal“ der Aufmerksamkeit für Werbung gegen kostenlose Inhalte auf Freiwilligkeit beruht. Die Anbieter werbefinanzierter Webseiten hoffen darauf, dass der Nutzer die Werbung wahrnimmt und bestenfalls auf sie reagiert. Eine Verpflichtung dazu besteht aber bisher nicht.

Gleiches gilt im Übrigen für personenbezogene Daten des Nutzers, die mit Hilfe der Anzeigen gesammelt, verkauft und für personalisierte Werbung genutzt werden. Auch hier erfolgt keine Vereinbarung über die „Bezahlung“ der redaktionellen Inhalte mit Daten. Vielmehr ist dem Nutzer oftmals gar nicht

³²⁶ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 60 = MMR 2016, 406, 408; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 760; *Köhler*, WRP 2014, 1017, 1022.

³²⁷ So *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 339.

³²⁸ Vgl. OLG Frankfurt, Urt. v. 13.06.1995 - Az. 6 U 14/95 (Piratenkarten) = NJW 1996, 264.

bewusst, ob, in welchem Umfang und zu welchen Zwecken seine Daten erhoben und verarbeitet werden.

Aus diesen Gründen ist nicht davon auszugehen, dass die Werbeblocker-Software dem Nutzer ermöglicht, frei auf an sich kostenpflichtige Leistungen zuzugreifen, auch wenn ihm die Software eine so nicht vorgesehene Nutzungsmöglichkeit des Webseitenangebots verschafft.³²⁹ Die Aufmerksamkeit des Nutzers, die er den Werbeanzeigen schenken soll, begründet keine Entgeltlichkeit der Leistung der Webseitenbetreiber.

c. Vertrag zwischen Nutzern und Webseitenbetreibern

Schließlich könnte eine mittelbare Behinderung darauf zurückzuführen sein, dass der Nutzer durch die Werbeblocker-Software dazu verleitet wird, eine Vertragsabrede mit den Webseitenbetreibern einseitig zu brechen. Dies setzt allerdings voraus, dass die Webseitenbetreiber den Nutzern den Einsatz eines Werbeblockers rechtswirksam untersagt haben.³³⁰

Einige Webseitenbetreiber sind der Ansicht, dass zwischen ihnen und den Nutzern ein faktisches Vertragsverhältnis begründet worden sei, nach dem die Nutzer sich verpflichtet hätten, die redaktionellen Inhalte nur im Zusammenhang mit der Werbung zu konsumieren.³³¹ Schließlich sei allgemein bekannt, dass kostenlose Inhalte über Werbung finanziert würden und die Verlage auf diese Einnahmen angewiesen seien. Mit der Software kündige der Werbeblocker-Anbieter in mittelbarer Täterschaft ein fremdes Vertragsverhältnis auf.³³²

Dieser Auffassung ist nicht zu folgen.³³³ Mangels verkehrsblicher Erwartungshaltung haben die Nutzer mit Aufruf der Seite weder ein „faktisches Vertrags-

³²⁹ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 60 = MMR 2016, 406, 408; LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/15, juris Rn. 212.

³³⁰ Vgl. BGH, Urt. v. 12.01.2017 - Az. I ZR 253/14 (World of Warcraft II), juris Rn. 51 = GRUR 2017, 397, 401.

³³¹ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 11 = MMR 2016, 406, 407.

³³² LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 11 = MMR 2016, 406, 407.

³³³ OLG Hamburg, Urt. v. 24.10.2012 - Az. 5 U 38/10, juris Rn. 231 = GRUR-RS 2012, 22946, Rn. 156; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 60 = MMR 2016, 406, 408; *Härting*, Internetrecht, Rn. 689 ff.; *Kreutz*, ZUM 2018, 162, 163 ff.

verhältnis“ noch ein Vertragsverhältnis durch „sozialtypisches Verhalten“ begründet.³³⁴ Allein durch Aufruf und Nutzung der Webseite kommt noch kein Vertragsverhältnis zustande.³³⁵ Dazu fehlt es an der Voraussetzung zweier übereinstimmender Willenserklärungen, weil zumindest die Nutzer ohne Rechtsbindungswillen handeln.³³⁶ Die werbefinanzierten Webseiten der Verlage werden den Nutzern allgemein zugänglich und ohne weitere Bedingungen zur Verfügung gestellt. Nach Treu und Glauben sowie der Verkehrssitte muss der Nutzer nicht davon ausgehen, durch die Inanspruchnahme eines solchen Angebots vertragliche Rechte und Pflichten zu begründen.³³⁷ Der Verbraucherschutz und das Bedürfnis nach Rechtssicherheit verbieten es, leichtfertig Vertragsverhältnisse zu konstruieren, die für den Nutzer in keiner Weise erkennbar sind. Der Abruf und die Nutzung einer frei abrufbaren Webseite stellen vielmehr einen Realakt dar.³³⁸

Auch über die Vereinbarung allgemeiner Geschäftsbedingungen ist keine derartige Abrede getroffen worden. Verstöße gegen allgemeine Geschäftsbedingungen, die das Nutzungsverhältnis regeln, können zwar das Geschäftsmodell des Vertragspartners beeinträchtigen und zu einer unlauteren Einwirkung auf dessen Produkt führen.³³⁹ Um eine rechtliche Verbindlichkeit zu schaffen, müsste die Nutzung des Angebots aber von der Annahme der Geschäftsbedingungen abhängig gemacht worden sein.³⁴⁰ Diese Voraussetzung ist bei allgemein zugänglichen Webseiten gerade nicht gegeben. Die Anbieter von Gratisinhalten verlangen im Regelfall weder die Annahme von Geschäftsbedingungen, noch sichern sie ihr Angebot anderweitig technisch ab, bevor der

³³⁴ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 60 = MMR 2016, 406, 408.

³³⁵ OLG Hamburg, Urt. v. 24.10.2012 - Az. 5 U 38/10, juris Rn. 231 = GRUR-RS 2012, 22946, Rn. 156; *Kreutz*, ZUM 2018, 162, 163 ff.

³³⁶ *Kreutz*, ZUM 2018, 162, 163 ff.

³³⁷ OLG Hamburg, Urt. v. 24.10.2012 - Az. 5 U 38/10, juris Rn. 231 = GRUR-RS 2012, 22946, Rn. 156.

³³⁸ OLG Hamburg, Urt. v. 24.10.2012 - Az. 5 U 38/10, juris Rn. 231 = GRUR-RS 2012, 22946, Rn. 156; *Kreutz*, ZUM 2018, 162, 163 ff.

³³⁹ BGH, Urt. v. 12.01.2017 - Az. I ZR 253/14 (World of Warcraft II), juris Rn. 68 = GRUR 2017, 397, 403.

³⁴⁰ BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 70 = GRUR 2011, 1018, 1024; *Kreutz*, ZUM 2018, 162, 166.

Nutzer das Angebot in Anspruch nehmen kann. Ein Link auf der Webseite, unter dem allgemeine Geschäfts- oder Nutzungsbedingungen abrufbar sind, genügt nicht, um eine rechtliche Verbindlichkeit herzustellen.³⁴¹ Nutzer rufen die Informationen im Regelfall nicht aktiv ab und nehmen den Inhalt daher nicht wahr, was für die Annahme der Nutzungsbedingungen aber notwendig wäre.

Eine Ausnahme stellen Webseiten dar, die eine Sperre einblenden und Nutzern mit einem aktiven Werbeblocker den Zutritt zu ihrer Seite erst gewähren, wenn sie ihren Werbeblocker ausschalten. Die Aufforderung, den Werbeblocker auszuschalten, stellt eine Nutzungsbedingung dar, die der Nutzer entweder annehmen kann, um das Angebot wahrzunehmen, oder ablehnen kann, indem er die Seite wieder verlässt. Setzt sich der Nutzer über eine solche Sperre hinweg, liegt darin eine unlautere Umgehung von Schutzvorkehrungen und eine vertragswidrige Ingebrauchnahme des redaktionellen Angebots.³⁴² Abgesehen von diesem Fall ist mangels vertraglicher Vereinbarungen keine Form des Verleitens zum Vertragsbruch erkennbar.

d. Ergebnis

Im Ergebnis liegt auch keine mittelbare produktebezogene Behinderung vor, weder in Form von der Umgehung einer Schutzmaßnahme, noch durch Verschaffung des kostenlosen Zugangs zu entgeltlichen oder nutzungsbeschränkten Angeboten oder durch die Verleitung zum Vertragsbruch.

4. Werbebehinderung

Eng verknüpft mit der unmittelbaren sowie mittelbaren Produkt- oder Absatzbehinderung ist die Tatbestandshandlung der Werbebehinderung.³⁴³ Eine klare Abgrenzung ist nicht immer möglich. Auch in dieser Fallgruppe ist zu berücksichtigen, dass nicht jede Form der Werbebehinderung unlauter ist. Die Aufmerksamkeit der Nutzer ist hart umkämpft und der Wettbewerb um ihre Gunst erfordert einfallsreiche Maßnahmen. Eine Grenze ist allerdings dort zu ziehen, wo mit wettbewerbsfremden Mitteln gearbeitet wird.³⁴⁴

³⁴¹ *Kreutz*, ZUM 2018, 162, 166.

³⁴² LG Hamburg, Urt. v. 03.12.2015 - Az. 308 O 375/15 = ZUM 2016, 892; *Kreutz*, ZUM 2018, 162, 166.

³⁴³ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 142.

³⁴⁴ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 142.

a. „Klassische“ Fälle der unlauteren Werbebehinderung

Regelmäßig wettbewerbswidrig ist die gezielte Ausschaltung fremder Werbung.³⁴⁵ Dadurch wird dem Mitbewerber die Möglichkeit genommen, sich am Markt zu präsentieren und potentielle Kunden zu gewinnen oder zu halten. Eine solche Maßnahme zielt allein darauf ab, den Konkurrenten am Fortkommen zu hindern mit der Folge, dass er seine Leistungen auf dem Markt nicht mehr in angemessener Weise zur Geltung bringen kann.³⁴⁶ Klassische Fälle der Werbebehinderung sind das Überkleben oder Abreißen fremder Werbeplakate,³⁴⁷ die Entfernung des Firmenlogos³⁴⁸ oder eine anderweitige Vernichtung oder Beschädigung des Werbematerials.³⁴⁹ Auch die gezielte Störung einer fremden Webseite kann unlauter sein, z.B. durch Manipulation des Empfangs oder des Inhalts eines Internetauftritts.³⁵⁰

b. Übertragbarkeit auf Online-Werbeblocker

Fraglich ist, ob und inwiefern die klassischen Fälle der Werbebehinderung auf den vorliegenden Fall der Online-Werbeblocker übertragbar sind.

In Bezug auf die Fernsehfee hat der Bundesgerichtshof eine unlautere Werbebehinderung verneint.³⁵¹ Diese setze typischerweise voraus, dass die Werbewirkung gegenüber einem größeren Empfängerkreis und ohne dessen Einver-

³⁴⁵ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. 1 ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 30 = GRUR 2004, 877, 879; Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 142; Hoeren, K&R 2013, 757, 760; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.71; Obly/Sosnitza, UWG, § 4 Rn. 4/63.

³⁴⁶ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 143; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.71.

³⁴⁷ OLG Karlsruhe, Urt. v. 09.04.2008 - Az. 6 U 20/08 (Wildes Plakatieren) = GRUR-RR 2008, 350.

³⁴⁸ BGH, Urt. v. 13.10.2004 - Az. I ZR 277/01 (SB-Beschriftung), juris Rn. 29 ff. = GRUR 2004, 1039, 1041; BGH, Urt. v. 18.02.1972 - Az. I ZR 82/70 (Teerspritzmaschinen) = GRUR 1972, 484.

³⁴⁹ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 142; Hoeren, K&R 2013, 757, 760; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.71; Obly/Sosnitza, UWG, § 4 Rn. 4/63.

³⁵⁰ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 144; Harte/Henning/Omsels, UWG, § 4 Rn. 75; Obly/Sosnitza, UWG, § 4 Rn. 4/63.

³⁵¹ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. 1 ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 30 = GRUR 2004, 877, 879; a.A. *Apel* in: FS Hertin, 337, 351.

ständnis beeinträchtigt werde. Im Falle der Fernsehfee beruhe die Beeinträchtigung der Werbewirkung hingegen auf einer freien Entscheidung der potentiellen Empfänger der Werbung. Es würden nur solche Nutzer von der Werbung ausgeschlossen, die sich selbst dafür entschieden haben. Das Dazwischentreten der Nutzer ist für den Bundesgerichtshof mithin ausschlaggebend für die Beurteilung, ob eine unlautere Werbebehinderung vorliegt oder nicht. Die herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur stimmt der Argumentation des Bundesgerichtshofs zu und hält sie in Bezug auf Online-Werbeblocker aufrecht.³⁵² Außer Frage steht dabei zunächst, dass die Auslieferung von Werbeanzeigen im Internet durch die Werbeblocker-Software behindert wird. Nutzer mit einem installierten Werbeblocker erreicht die Werbung nicht mehr, da sie gar nicht erst von den Servern abgerufen wird. Entfernt vergleichbar ist dieser Fall mit Werbeplakaten, die gar nicht erst aufgehängt werden, weil deren Abholung sabotiert wird.

Die Beeinträchtigung durch Online-Werbeblocker ist nach herrschender Meinung aber nicht unlauter.³⁵³ Zum einen wird gegen die Unlauterkeit ins Feld geführt, dass weder die Webseitenbetreiber noch die werbetreibenden Unter-

³⁵² LG München I, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 61 = MMR 2016, 406, 408; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 42 = K&R 2016, 362, 363; LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 215 = MMR 2015, 660, 665; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd.1, S 12 Rn. 75; Fezer/Büscher/Obergfell/*Götting/Hetmank*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 144; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 247; *Harte/Henning/Omsels*, UWG, § 4 Rn. 75; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 760; *Nink*, CR 2017, 103, 107; *Ohly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/64; a.A. LG Frankfurt, Beschl.v. 26.11.2015 - Az. 3/6 O 105/15, juris Rn. 8 = K&R 2016, 134, 135; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 339; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 30.

³⁵³ LG München I, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 61 = MMR 2016, 406, 408; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 42 = K&R 2016, 362, 363; LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 215 = MMR 2015, 660, 665; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd.1, S 12 Rn. 75; Fezer/Büscher/Obergfell/*Götting/Hetmank*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 144; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 247; *Harte/Henning/Omsels*, UWG, § 4 Rn. 75; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 760; *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 227; *Luckhaus*, MMR 2017, 756, 766; *Nink*, CR 2017, 103, 107; *Ohly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/64; a.A. LG Frankfurt, Beschl.v. 26.11.2015 - Az. 3/6 O 105/15, juris Rn. 8 = K&R 2016, 134, 135; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 339; *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 30.

nehmen einen Anspruch darauf haben, dass ihre Werbung tatsächlich wahrgenommen wird.³⁵⁴ Zum anderen wird insbesondere darauf abgestellt, dass letztlich der Nutzer über die Installation des Werbeblockers entscheidet und damit auch über die Wahrnehmung der Werbeanzeigen. Die Werbung erreiche nur die Nutzer nicht, die sich bewusst gegen Werbung entschieden hätten.³⁵⁵ Den „klassischen“ Formen der unlauteren Werbebehinderung sei hingegen gemein, dass die Behinderung der Werbewirkung nicht auf dem Willen des Rezipienten beruhe, sondern unmittelbar von dem Mitbewerber ausgehe und der Nutzer keinen Einfluss darauf habe, ob er die Werbung empfängt oder nicht.³⁵⁶

c. Dazwischentreten der Nutzer

Wie schon bei der unmittelbaren Produktbehinderung wird der Nutzerentscheidung auch hier eine sehr hohe Bedeutung beigemessen, sodass im Folgenden zu prüfen ist, ob tatsächlich von einer bewussten und selbstbestimmten Entscheidung über die Installation eines Werbeblockers ausgegangen werden kann. Würde der Nutzer (zunächst) gar nicht merken, dass er eine Software mit Werbeblocker-Funktion installiert hat, z.B. weil sie gleichzeitig mit einer anderen (Kern-) Funktion angeboten und beworben wird, wäre ein wirksames Dazwischentreten des Nutzers höchst zweifelhaft.³⁵⁷

Von ausschlaggebender Bedeutung ist daher die Frage, ob der Nutzer ausreichend transparent über die Funktionen der Software informiert wird.³⁵⁸ Denn weiß der Nutzer nicht, welche Eigenschaften der installierte Werbeblocker hat, dient nicht die Software als Werkzeug des Nutzers, sondern der Nutzer als Werkzeug der Software und seiner Anbieter. Dies gilt im Besonderen für Werbeblocker mit Whitelists. Schließlich geht der Nutzer bei der Installation

³⁵⁴ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd.1, S 12 Rn. 75; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 247; Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Rn. 75.

³⁵⁵ LG München I, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 61 = MMR 2016, 406, 408; LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 215 = MMR 2015, 660, 665.

³⁵⁶ LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 215 = MMR 2015, 660, 665; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 247; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 760.

³⁵⁷ Vgl. LG Hamburg, Urt. v. 28.01.2015 - Az. 416 HKO 163/14, juris Rn. 34, 38 ff. = MMR 2016, 261, 263; Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Rn. 71; MüKo/*Jänich*, UWG, § 4 Nr. 10 Rn. 75.

³⁵⁸ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 45 = MMR 2017, 351, 353; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 760; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 150.

eines Werbeblockers davon aus, dass Werbung blockiert, nicht freigeschaltet wird. Werbeblocker, die dem Nutzer keine Entscheidungsgewalt darüber geben, welche Werbung er sehen soll oder nicht, sind nicht Ausdruck der informationellen Selbstbestimmung des Nutzers und können daher unlauter sein.³⁵⁹

(1) Werbeblocker ohne Whitelist

Bei Werbeblockern ohne Whitelist ist davon auszugehen, dass die Entscheidung, ob und welche Werbung blockiert werden soll, tatsächlich allein beim Nutzer liegt. Denn in diesem Fall geht es aus Sicht des Nutzers ausschließlich um die Frage, ob Werbung (vollständig) blockiert werden soll oder nicht. Der Nutzer hat folglich zwei Entscheidungsmöglichkeiten: entweder er installiert einen Werbeblocker und spricht sich damit gegen jegliche Werbung im Internet aus, oder er entscheidet sich gegen einen Werbeblocker und damit für Werbung im Internet. Entschließt sich der Nutzer für die Installation einer Software, die ausdrücklich als Werbeblocker erkennbar ist und keine Whitelist enthält, bekommt der Nutzer genau das, was er von dem Produkt erwartet hat.³⁶⁰ Eine Werbebehinderung scheidet dann aus, denn der Nutzer entzieht sich der werblichen Beeinflussung bewusst und auf eigenen Wunsch.

Vertreter der Medienbranche setzen dem Argument, dass aufgrund des Dazwischentretens der Nutzer eine gezielte Werbebehinderung ausscheide, entgegen, dass die autonome Nutzerentscheidung nicht beachtlich sei.³⁶¹ Begründend führen sie Rechtsprechung zu Briefkastenaufklebern an, insbesondere die Urteile der Oberlandesgerichte Brandenburg und Koblenz.³⁶² Den beiden Entscheidungen lag jeweils der Fall zugrunde, dass ein Anzeigenblatt Briefkastenaufkleber verteilte mit der sinngemäßen Aufschrift „Bitte keine Anzeigenblätter mit Ausnahme von XY einwerfen.“ Der Einsatz des Aufklebers hatte zur Folge, dass nur das Anzeigenblatt XY ihr Produkt in den Briefkasten einwerfen durfte. Sowohl das Oberlandesgericht Brandenburg als auch das Oberlandesgericht Koblenz sahen darin eine unlautere Werbebehinderung,

³⁵⁹ Harte/Henning/Omsels, UWG, § 4 Rn. 75.

³⁶⁰ Recke, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 26; Rostam, InTeR 3/17, 146, 150.

³⁶¹ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 204 = MMR 2015, 660, 664.

³⁶² OLG Brandenburg, Urt. v. 22.12.2014 - Az. 6 U 142/13 = WRP 2015, 362; OLG Koblenz, Urt. v. 16.01.2013 - Az. 9 U 982/12 (Nibelungen-Kurier) = WRP 2013, 361; vgl. auch OLG Stuttgart, Beschl. v. 03.11.1998 - Az. 2 W 51/98 = AfP 1999, 491 und Beschl. v. 02.04.1993 - Az. 2 W 19/93 = NJW-RR 1993, 1455.

weil sämtliche Mitbewerber durch den Aufkleber von der Briefkastenwerbung ausgeschlossen und somit die Marktzutrittschancen unsachgemäß beschränkt würden.³⁶³ Vorrangiges Ziel sei, den Absatz der anderen Mitbewerber zu behindern, nicht den eigenen Absatz zu fördern. Die Briefkastenaufkleber stellen daher kein Mittel des Leistungswettbewerbs dar. Der Umstand, dass die Werbeadressaten sich selbst für das Anbringen des Aufklebers entschieden hätten, sei unerheblich.³⁶⁴ Das Dazwischentreten des Rezipienten sei nur relevant, wenn es sich um ein lauterer Wettbewerbsmittel handele, was nicht der Fall sei, weil der Adressat ähnlich eines Boykotts dazu aufgerufen werde, das Produkt der Mitbewerber abzulehnen.

Diese Rechtsprechung könnte auf den Vertrieb von Online-Werbeblockern übertragbar sein mit der Folge, dass die autonome Nutzerentscheidung über den Einsatz der Software unerheblich wäre. Dagegen spricht allerdings, dass die Urteile auf einer anderen Wettbewerbssituation beruhen, die gleichzeitig zu einer anderen Bewertung der Rechtslage führt.

Dies ergibt sich zum einen daraus, dass in den zitierten Entscheidungen das Mitbewerberverhältnis unmittelbar zwischen zwei Verlegern bestand, die mit demselben Ziel um die Aufmerksamkeit ihrer potentiellen Kunden konkurrierten. Dadurch hatte die Behinderung eine intensive und unmittelbare Auswirkung. Dem Unternehmen, das die Aufkleber verteilte, kam es in erster Linie darauf an, seine Konkurrenten durch den Ausnahmezusatz wettbewerbsunfähig zu machen und sie dadurch auszuschalten. Eine solche Verdrängungsabsicht kann Anbietern entgeltlicher Werbeblocker nicht vorgeworfen werden, wie bereits festgestellt. Sie beabsichtigen primär die Förderung ihres eigenen Absatzes, wofür sie auf die Existenz werbefinanzierter Webseiten angewiesen sind.³⁶⁵

³⁶³ OLG Brandenburg, Urt. v. 22.12.2014 - Az. 6 U 142/13, juris Rn. 19 = WRP 2015, 362, 363; OLG Koblenz, Urt. v. 16.01.2013 - Az. 9 U 982/12 (Nibelungen-Kurier), juris Rn. 10 ff. = WRP 2013, 361, 362; so auch Harte/Henning/Omsels, UWG, § 4 Rn. 78.

³⁶⁴ OLG Brandenburg, Urt. v. 22.12.2014 - Az. 6 U 142/13, juris Rn. 21 = WRP 2015, 362, 364; OLG Koblenz, Urt. v. 16.01.2013 - Az. 9 U 982/12 (Nibelungen-Kurier), juris Rn. 18 = WRP 2013, 361, 362; a.A. LG München I, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 205 = MMR 2015, 660, 664; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/64.

³⁶⁵ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 205 = MMR 2015, 660, 664.

Zum anderen steht der Vergleichbarkeit mit dem Vertrieb von Online-Werbeblockern entgegen, dass die zuvor genannte Rechtsprechung die Unlauterkeit insbesondere damit begründet hat, dass durch den Ausnahmezusatz eine Ungleichbehandlung ohne sachlichen Grund stattgefunden hätte. Zumindest bei Werbeblockern ohne Whitelist ist eine solche Ungleichbehandlung aber nicht erkennbar. Die Werbeblocker unterdrücken ausnahmslos jede Werbeanzeige und schließen den Zutritt zum Online-Werbemarkt daher für alle Werbetreibenden gleichermaßen aus. Vergleichbar ist die Konstellation mit den üblichen Briefkastenaufklebern „Bitte keine Werbung einwerfen“, die ebenso wenig Ausnahmen zulassen. Diese Art von Aufklebern ist unstreitig zulässig und von den Anbietern der Anzeigenblätter hinzunehmen.³⁶⁶ Die Entscheidung der Verbraucher für einen solchen Aufkleber ist keineswegs unerheblich, sondern Ausdruck ihres Rechts auf informationelle Selbstbestimmung.³⁶⁷

Im Ergebnis ist die Rechtsprechung zu den „Ausnahme-Briefkastenaufklebern“ daher nicht übertragbar und der Wille des Nutzers, einen Werbeblocker zu installieren, zu respektieren. Etwas anderes könnte freilich für differenzierende Werbeblocker gelten, die bestimmte Werbeanzeigen durchlassen und mit ihren Ausnahmen ebenfalls eine Ungleichbehandlung begründen.

(2) Werbeblocker mit Whitelist

Im Falle von Werbeblockern mit Whitelist ist die Frage, ob ein eigenständiges, die Werbebehinderung ausschließendes Dazwischentreten der Nutzer vorliegt, nicht mit derselben Eindeutigkeit zu beantworten wie bei Werbeblockern ohne Whitelist. Mit der Entscheidung für einen Werbeblocker bringt der Nutzer zum Ausdruck, überhaupt keine Werbung mehr sehen zu wollen. Die Whitelist könnte eine Funktion sein, die der Nutzer als Verbraucher nicht erwartet und auch nicht erwarten muss, womit eine bewusste, die Unlauterkeit ausschließende Entscheidung entfällt, da die Software dem Interesse des Nutzers widerspricht. Neben der hinreichenden Aufklärung des Nutzers ist von Belang, ob und inwiefern der Nutzer Einfluss darauf nehmen kann, welche Werbung freigeschaltet wird.

³⁶⁶ BGH, Beschl. v. 16.05.2012 - Az. I ZR 158/11 (Aufkleber „Keine Werbung“) = WRP 2012, 938; BGH, Urt. v. 30.04.1992 - Az. I ZR 287/90 (Briefkastenwerbung) = GRUR 1992, 617; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG; § 7 Rn. 91e; MüKo/Leible, UWG, § 7 Rn. 257.

³⁶⁷ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 205 = MMR 2015, 660, 664.

Zunächst ist festzustellen, dass die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Koblenz und Brandenburg auf differenzierende Werbeblocker ebenso wenig übertragbar ist wie auf entgeltliche Werbeblocker, auch wenn durch die Whitelist ein Ausnahmetatbestand geschaffen und der Marktzutritt bzw. Wiedereintritt durch das Whitelisting für solche Anbieter, deren Werbung nicht den Acceptable Ads-Kriterien entspricht, behindert wird. Denn anders als in den Urteilen der Oberlandesgerichte Koblenz und Braunschweig haben die werbefinanzierten Webseitenbetreiber selbst die Möglichkeit, sich wieder Zutritt zum Markt zu verschaffen, indem sie sich auf das Angebot des Whitelistings einlassen. Die Webseitenbetreiber sind folglich nicht auf die Mithilfe der Nutzer angewiesen, die entweder den Aufkleber vom Briefkasten entfernen oder den Werbeblocker ausschalten müssen.

Ferner richtet sich das Whitelisting-Angebot ausnahmslos an jeden Webseitenbetreiber, der die Acceptable Ads-Kriterien beachtet. Der entscheidende Unterschied zu den oberlandesgerichtlichen Entscheidungen liegt folglich darin, dass differenzierende Werbeblocker die Werbetreibenden durch die Whitelist nicht gänzlich vom Werbemarkt ausschließt, sondern eine Möglichkeit bieten, weiterhin Werbung zu treiben, wenn auch zu unterschiedlichen Konditionen. Zudem kommt es auch Anbietern differenzierender Werbeblocker primär auf die Förderung des eigenen Absatzes und nicht die Beeinträchtigung der werbefinanzierten Webseitenbetreiber an. Anders als der „Ausnahme-Briefkastenaufkleber“, dessen volle Wirkung sich erst entfaltet, wenn ihn alle Verbraucher im Verbreitungsgebiet einsetzen und die konkurrierenden Anzeigenblätter dadurch verdrängt, sind differenzierende Werbeblocker ebenfalls auf das Weiterbestehen werbefinanzierter Inhalte angewiesen.

An einem wirksamen Dazwischentreten der Nutzer können im Hinblick auf differenzierende Werbeblocker dennoch Zweifel bestehen. Die Unlauterkeit einer Wettbewerbshandlung entfällt nur, wenn sie von einem bewussten Willen getragen ist. Dies zeigt der Fall eines Antivirenprogramms, das gleichzeitig eine Preisvergleichsfunktion enthielt.³⁶⁸ Wählte der Nutzer des Antivirenprogramms in einem beliebigen Onlineshop ein Produkt aus, erschien am oberen Rand der Seite automatisch eine Zeile mit günstige(re)n Angeboten anderer

³⁶⁸ Für den gesamten Absatz LG Hamburg, Urt. v. 28.01.2015 - Az. 416 HKO 163/14, juris Rn. 34 = MMR 2016, 261, 263.

Mitbewerber, die der Nutzer mit Hilfe der Software über einen Link abrufen konnte. Der Anbieter des Antivirenprogramms erhielt für jede erfolgreiche Vermittlung eine Provision. Das Landgericht Hamburg untersagte den Vertrieb der Antivirensoftware, da sie wegen des unlauteren Abfangens von Kunden gegen das Wettbewerbsrecht verstoße. Der Umstand, dass der Nutzer die Antivirensoftware selbst installiert hatte, sei unerheblich. Denn das vom Nutzer erwartete Kerngeschäft bestehe in dem Angebot einer Antivirensoftware, mit deren Installation der Nutzer sich nicht gleichzeitig auch für einen automatisierten Preisvergleich entschieden habe.³⁶⁹ Eine bewusste und eigenverantwortliche Nutzerentscheidung liege unter diesen Umständen nicht vor.

Diese Argumentation könnte auf Werbeblocker mit Whitelist-Funktion übertragbar sein. Mit der Installation eines Werbeblockers muss der Nutzer nicht damit rechnen, dass Webseitenbetreibern gleichzeitig die Möglichkeit gegeben wird, ihre Werbung freischalten zu lassen. Dies gilt auch, wenn nur solche Werbung zugelassen wird, die bestimmten, vermeintlich nutzerfreundlichen Kriterien entspricht. Mit der Installation eines Werbeblockers geht der Nutzer davon aus, schlichtweg gar keine Werbung mehr sehen zu müssen.

Die Namen der Werbeblocker mit Whitelist („Adblock“, „Adblock Plus“ etc.) lassen zunächst nicht darauf schließen, dass die Software Werbung per Standardeinstellung nur teilweise blockiert. Insbesondere der Produktname des Hauptanbieters „Adblock Plus“ lässt eher vermuten, dass die Software einen besonders starken Schutz bietet („Plus“). Um dennoch von einer informierten Nutzerentscheidung ausgehen zu können, müsste auf die Funktion der Whitelist ausreichend transparent hingewiesen worden sein.³⁷⁰ Nur in diesem Fall kann angenommen werden, dass der Nutzer die Funktion billigt und sie seinem Interesse entspricht. Denn wie sich aus Umfragen ergibt, ist der Nutzer nicht per se gegen Werbung.³⁷¹ Es ist also nicht ausgeschlossen, dass er das Interesse der Webseitenbetreiber an der Finanzierung ihres kostenlosen Angebots

³⁶⁹ Zustimmend Harte/Henning/Omsels, UWG, § 4 Rn. 71.

³⁷⁰ A.A. LG Hamburg, Urt. v. 28.01.2015 - Az. 416 HKO 163/14, juris Rn. 38 ff. = MMR 2016, 261, 263, wonach die Frage, ob ausreichend transparent auf Preisvergleichsfunktion hingewiesen wird, als unerheblich betrachtet wird.

³⁷¹ Teads, Warum Leute Werbung blocken, S. 30; zuletzt abgerufen am 10.02.2018 unter [http://info.teads.tv/ad-blockers-de.](http://info.teads.tv/ad-blockers-de;); Mimi An, Why people block ads (Hub Spot Research), zuletzt

anerkennt und gegen die Anzeige „akzeptabler“ Werbung nichts einzuwenden hat, sondern sich vielmehr bewusst für einen Werbeblocker entscheidet, der bestimmte Werbung durchlässt. Dies belegt auch eine Umfrage, nach der 60 % der Werbeblocker-Nutzer eine Webseite, die sie wertschätzen, auf die Whitelist setzen würden, wenn die Werbung ihnen einen Mehrwert böte.³⁷²

Hinreichende Transparenz setzt insbesondere voraus, dass der Nutzer spätestens bei Installation der Software auf die Besonderheiten des Werbeblockers hingewiesen wird. Für eine konkrete Untersuchung soll hier der Marktführer „Adblock Plus“ als Beispiel dienen. Der Werbeblocker kann über verschiedene Wege heruntergeladen werden. Eine Möglichkeit ist die Installation der Software direkt über die Webseite von „Adblock Plus“. Gleich auf der Startseite wird der Nutzer deutlich darauf hingewiesen, dass „nicht aufdringliche Werbung“ nicht blockiert wird, um werbefinanzierte Webseiten zu unterstützen.

Der Nutzer hat die Möglichkeit, nach diesem Hinweis den Werbeblocker entweder direkt zu installieren oder über den Link „*mehr erfahren*“ weitere Informationen zur Funktionsweise der Software und zu den Merkmalen nicht aufdringlicher Werbung einzuholen. Der Link bietet eine ausführliche und übersichtliche Beschreibung, welche Werbung als akzeptabel gilt und welche nicht, wie der Freischaltungsprozess abläuft und wie man die Whitelist ausschalten und jegliche Werbung blockieren kann. Auch die Frage, ob Zahlungen erforderlich sind, um auf die Whitelist zu gelangen, wird beantwortet. Für die Webseite von „Adblock Plus“ ist daher eine ausreichende Transparenz in Bezug auf das Geschäftsmodell anzunehmen.

Eine weitere Möglichkeit, den Werbeblocker zu installieren, besteht direkt über den Browser als Add-on. Sucht der Nutzer unter dem Stichwort „*Werbeblocker*“ nach Erweiterungen, erscheint „Adblock Plus“ unter den ersten Vorschlägen. Die Kurzbeschreibung unter dem Namen „Adblock Plus“ weist zwar nicht unmittelbar darauf hin, dass bestimmte Werbung durchgelassen wird („*Blockiert Video-Werbung auf YouTube, Facebook-Werbung, aufdringliche Werbung etc. nach...*“). Sobald der Nutzer aber hinter der offensichtlich unvoll-

abgerufen am 10.05.2018 unter <https://research.hubspot.com/why-people-block-ads-and-what-it-means-for-marketers-and-advertisers>.

³⁷² Teads, Warum Leute Werbung blocken, S. 30; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.

deten Kurzbeschreibung auf „*Mehr*“ klickt, erscheint eine ausführliche Darstellung des Werbeblockers, die gleich zu Beginn darauf hinweist, dass bestimmte Arten von Werbung nicht blockiert werden. Auch diese Angaben sollten ausreichen, um den Ansprüchen an die Transparenz des Geschäftsmodells zu genügen.

Neben der hinreichenden Transparenz des Geschäftsmodells ist einzubeziehen, ob und inwiefern der Nutzer Einfluss auf den Inhalt der Whitelist nehmen kann. Im Falle des Werbeblockers „Adblock Plus“ ist zunächst hervorzuheben, dass die Möglichkeit besteht, die Whitelist zu deaktivieren, sodass jede Werbung blockiert wird. Dies ist in den Standardeinstellungen, die statistisch gesehen während und nach dem Download von über 90 % der Nutzer beibehalten werden, zwar nicht vorgesehen.³⁷³ Maßgeblich ist jedoch, dass die Möglichkeit der Deaktivierung überhaupt besteht und ausreichend transparent dargestellt ist.³⁷⁴ Diese Voraussetzung ist für „Adblock Plus“ zu bejahen. Auf der Homepage von „Adblock Plus“ wird dem Nutzer unter dem Punkt „*Aber ich hasse jede Werbung*“ erklärt, wie er die Whitelist ausschalten kann. Der durchschnittlich versierte Nutzer wird aber ohnehin in der Lage sein, die Whitelist ohne Anleitung zu deaktivieren, da die Schritte selbsterklärend und intuitiv umsetzbar sind. Nach einem Klick auf das „Adblock Plus“-Symbol gelangt der Nutzer je nach Browser über die Schaltfläche „*Optionen*“/„*Einstellungen*“/„*Filtereinstellungen*“ zu der Funktion „*Einige nicht aufdringliche Werbung zulassen*“ bzw. „*Acceptable Ads erlauben?*“. Wird dort das Häkchen durch einen Klick entfernt, ist die Whitelist deaktiviert.

Darüber hinaus besteht für den Nutzer die Möglichkeit, beliebige Webseiten unabhängig von einer Freischaltung durch „Adblock Plus“ von der Blockade auszunehmen. Auch diese Funktion ist sehr einfach umzusetzen. Klickt der Nutzer auf das „Adblock Plus“-Symbol, sieht er in der ersten Menüzeile, ob der Werbeblocker aktiviert ist oder nicht. Durch einen Klick auf die Zeile wechselt der Werbeblocker von „*aktiviert*“ zu „*deaktiviert*“ und speichert die freigeschaltete Webseite für künftige Besuche. Zusätzlich kann der Nutzer im Optionenmenü unter dem Reiter „*Websites auf der Whitelist*“ einsehen, welche

³⁷³ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 5 = WRP 2017, 1365.

³⁷⁴ So auch LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 362 = MMR 2015, 660, 670; *Hoche/Polby*, IPRB 2015, 231, 234; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 150.

Seiten er bereits freigeschaltet hat, und manuell weitere Angebote hinzufügen. So kann der Nutzer eine individuelle Ausnahmeliste anlegen mit Webseiten, die er unterstützen und deren Werbung er weiterhin sehen möchte. Die Werbung auf diesen Webseiten muss nicht den Acceptable Ads-Kriterien entsprechen.

Auf die vorinstallierte Whitelist selbst hat der Nutzer hingegen keinen direkten Einfluss. Die Verträge werden unmittelbar zwischen dem Werbeblocker-Anbieter und den Webseiten oder Werbenetzwerken geschlossen. Der Nutzer wird allenfalls insoweit eingebunden, als dass er in einem Forum über die Freischaltung unterrichtet wird und sich gegen die Aufnahme aussprechen kann. Zudem kann er die Whitelist einsehen, auch wenn sich dem durchschnittlichen Nutzer der Inhalt der Liste wohl nicht von selbst erschließen wird.

Auf die Acceptable Ads-Kriterien kann der Nutzer ebenso wenig unmittelbar einwirken. Er hat nur die Wahl zwischen der Option, die Whitelist gänzlich zu deaktivieren, um vollständig werbefrei zu surfen, und der Option, den Kriterien entsprechende Werbung zu sehen. Seit 2017 hat der Nutzer zusätzlich die Möglichkeit, die Acceptable Ads-Kriterien zu verschärfen, indem nur Werbung ohne Tracking durch Drittanbieter durchgelassen wird. Darüber hinaus hat „Adblock Plus“ auf seiner Webseite eine ausführliche und verständliche Anleitung für die Erstellung eigener Filterlisten veröffentlicht.³⁷⁵

Unter Berücksichtigung dieser Optionen ist davon auszugehen, dass der Nutzer genügend Einflussmöglichkeiten auf die Einstellungen der Software hat, um festlegen zu können, welche Werbeelemente blockiert werden sollen und welche nicht.³⁷⁶ Neben der Möglichkeit, die Whitelist mit den Acceptable Ads-Kriterien gänzlich auszuschalten und eine nutzereigene Whitelist zu erstellen, kann der einigermaßen versierte Nutzer auch eigene Filterlisten erstellen und sich jederzeit mit Fragen an den Werbeblocker-Anbieter wenden. Auch Informationen bezüglich des Geschäftsmodells im Allgemeinen und dem Whitelisting im Besonderen sind ausreichend vorhanden. Dem Transparenzgebot und dem Selbstbestimmungsrecht des Nutzers ist mit diesen Funktionen Genüge

³⁷⁵ *Adblock Plus*, Filter für Adblock Plus erstellen; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/de/filters>.

³⁷⁶ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 45 = MMR 2017, 351, 353; a.A. *Hoche/Polly*, IPRB 2015, 231, 234; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 150 ff.

getan. Das Dazwischentreten der Nutzer ist im Falle differenzierender Werbeblocker daher ebenfalls zu berücksichtigen und lässt den Vorwurf der unlauteren Werbebehinderung entfallen.

Nicht zu folgen ist der Ansicht der 37. Zivilkammer des Landgerichts München, nach der die Nutzerentscheidung selbst dann eine gezielte Behinderung ausschließen soll, wenn das Whitelisting nicht ausreichend transparent dargestellt wäre und eine Möglichkeit zur Deaktivierung dieser Funktion nicht bestünde.³⁷⁷ Das Gericht meint, der Nutzer habe sich schon allein durch die Installation des Werbeblockers bewusst gegen Werbung entschieden. Sofern ihm solche entgegen seinem Willen durch die Freischaltung angezeigt werde, könne er jederzeit einen anderen Werbeblocker installieren. Diese Argumentation überzeugt nicht. Denn ohne ausreichende Aufklärung weiß der Nutzer nicht, warum er trotz der Installation eines Werbeblockers überhaupt noch Werbung sieht. Seiner bewussten Entscheidung, Werbung zu blockieren, würde dann nicht entsprochen.³⁷⁸ Der Nutzer würde vielmehr instrumentalisiert, um ein Geschäftsmodell durchzusetzen, das seinen Interessen widerspricht.

(3) Browserintegrierte Werbeblocker

Im Falle browserintegrierter Werbeblocker kann ebenfalls in Frage gestellt werden, ob der Nutzer eine bewusste und selbstbestimmte Entscheidung für den Einsatz von Werbeblockern trifft. Auch hier kommt es auf die konkrete Ausgestaltung der Software an. Lädt der Nutzer den Browser herunter, ohne auf die Werbeblocker-Funktion hingewiesen worden zu sein oder installiert diese sich automatisch im Rahmen eines Updates, kann von einer bewussten Nutzerentscheidung nicht gesprochen werden. Anders ist die Lage zu beurteilen, wenn die Werbeblocker-Funktion bei Installation des Browsers nicht aktiviert ist, sondern dies durch den Nutzer geschieht, indem er aktiv die Standardeinstellungen ändert.

Ein Beispiel für einen zweifelhaften Transparenzgehalt ist die Werbeblockerfunktion im Firefox-Browser von Mozilla. In den Einstellungen kann unter dem Menüpunkt „Datenschutz & Sicherheit“ die Option gewählt werden, immer den „privaten Modus“ zu verwenden. Eine nähere Beschreibung der Funktion

³⁷⁷ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 368 = MMR 2015, 660, 671; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 179 = BeckRS 2015, 09563.

³⁷⁸ Vgl. Hoeren, K&R 2013, 757, 760.

gibt es nicht. Nach den Standardeinstellungen ist in diesem Modus der Schutz vor Aktivitätenverfolgung aktiviert, der de facto einer Werbeblockerfunktion entspricht. Dies wird bei der Aktivierung des privaten Modus aber nicht deutlich. Eine Beschreibung des Schutzes vor Aktivitätenverfolgung erfolgt erst weiter unten mit dem Satz: „Der Schutz vor Aktivitätenverfolgung blockiert nur Systeme, welche ihr Surfverhalten über mehrere Webseiten verteilt aufzeichnen.“ Weder aus der Bezeichnung noch aus der Beschreibung der Funktion lässt sich entnehmen, dass der Nutzer mit Aktivierung dieses Schutzes gleichzeitig einen Werbeblocker installiert. Auch unter dem Link „Weitere Informationen zum Schutz Ihrer Privatsphäre und vor Aktivitätenverfolgung“ wird nicht deutlich auf die Werbeblocker-Funktion hingewiesen. Zwar ist hier von „Blockierlisten“ die Rede, welche „Werbetracker“ unterdrücken.³⁷⁹ Für den durchschnittlichen Nutzer ist diese Umschreibung aber nicht unbedingt eindeutig. Wird er dann von Webseiten wie bild.de vom Angebot ausgeschlossen wegen der vermeintlichen Installation eines Werbeblockers, ist ihm womöglich nicht bewusst, wie er diese Sperre auflösen kann.

d. Ergebnis

Eine unlautere Werbebehinderung durch den Einsatz von Werbeblockern ist grundsätzlich abzulehnen. Dem steht die bewusste und selbstbestimmte Entscheidung der Nutzer entgegen. Eine Ausnahme bilden Werbeblocker, die ihre Nutzer nicht hinreichend transparent über die Werbeblockerfunktion aufklären.

Neben der selbstständigen Nutzerentscheidung scheidet eine unlautere Werbebehinderung in der Regel an der Gezieltheit der Maßnahme. Werbeblocker unterdrücken über die Blacklist jede Werbeanzeige, die sie als solche erkennen, ohne auf bestimmte Anzeigen oder Webseiten gerichtet zu sein. Klassische Formen der Werbebehinderung sind hingegen auf einen bestimmten Konkurrenten bezogen, indem beispielsweise bestimmte Werbeplakate überklebt oder Werbeprospekte beiseitegeschafft werden. Auch die Option des Whitelisting steht grundsätzlich jedem Webseitenbetreiber zur Verfügung, sodass die Blockade nicht dazu dient, nur bestimmte Wettbewerber unter Druck zu setzen und zur Freischaltung zu bewegen.

³⁷⁹ Schutz vor Aktivitätenverfolgung; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://support.mozilla.org/de/kb/schutz-vor-verfolgung-privater-modus?as=u&utm_source=inproduct.

5. Boykott

In Rechtsprechung und Literatur wird ferner diskutiert, ob der Vertrieb von Online-Werbeblockern einen Boykott darstellt.³⁸⁰ Unter einem Boykott wird der Aufruf verstanden, geschäftliche Beziehungen zu einem Dritten nicht einzugehen oder abubrechen.³⁸¹ Zu den Beteiligten zählen derjenige, der zum Boykott aufruft (Verrufer), derjenige, der dem Aufruf nachkommen soll (Adressat) und der von dem Boykott Betroffene (Verrufener). Der Adressat und der Verrufene müssen ausreichend bestimmt sein, um den Boykott umsetzen zu können. Bereits diese Voraussetzung wird im Falle von Online-Werbeblockern bezweifelt.³⁸²

a. Bestimmtheit der Beteiligten

Der Verrufene ist hinreichend bestimmt, wenn er aufgrund konkreter Gruppen-, Tätigkeits- oder Organisationsmerkmale individualisiert werden kann.³⁸³ Diese Voraussetzung ist nicht gegeben, wenn der zu boykottierende Unternehmerkreis „praktisch unübersehbar“ ist.³⁸⁴ Adressat des Aufrufs zur Werbeblockade (sofern man das Angebot der Software überhaupt als Aufruf verstehen kann) sind alle Internetnutzer Deutschlands, derzeit etwa 62 Mio. Menschen.³⁸⁵ Als Verrufene kommen bei differenzierenden Werbeblockern alle Webseitenbetreiber in Betracht, die nicht den Acceptable Ads-Kriterien entsprechende Werbung schalten. Da aber auch akzeptable Werbung blockiert

³⁸⁰ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 132 ff. = WRP 2018, 604, 613; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 184 ff. = WRP 2017, 1365, 1375.; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 209 ff. = WRP 2017, 1347, 1360; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 370 ff. = MMR 2015, 660, 671; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 313 ff. = BeckRS 2015, 09563; *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 340.

³⁸¹ *Ohly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/86.

³⁸² OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 131 = WRP 2018, 604, 613; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, Rn. 186 = WRP 2017, 1365, 1375; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 211 = WRP 2017, 1347, 1361; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 373 = MMR 2015, 660, 671; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 317 = BeckRS 2015, 09563.

³⁸³ *Harte/Henning*, § 4 Nr. 4 Rn 234; *Köhler* § 4 Rn. 4.120

³⁸⁴ *Harte/Henning*, § 4 Nr. 4 Rn 234; *Köhler* § 4 Rn. 4.120

³⁸⁵ *ARD/ZDF*, ARD/ZDF-Onlinestudie 2017, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/ardzdf-onlinestudie-2017/>.

wird, sofern sie nicht auf der Whitelist steht, ist dieses Abgrenzungskriterium untauglich. Verrufene sind daher alle Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke, die auf der Blacklist stehen und deren Werbung nicht freigeschaltet worden ist.³⁸⁶ Allein die Filterliste „Easylist Germany“ umfasst aber etwa 8.000 Einträge und enthält zusammen mit der Filterliste „Easylist“ über 1.700.000 Zeichen.³⁸⁷ Dieser umfangreiche und durch die Programmiersprache kryptisch anmutende Inhalt müsste zunächst mit den rund 400.000 Zeichen der Whitelist verglichen werden, um herausfinden zu können, welche Webseitenbetreiber überhaupt boykottiert werden.³⁸⁸ Die Listen sind weder alphabetisch sortiert noch nach anderen Merkmalen gruppiert, weshalb eine Individualisierung der Verrufenen nicht ohne erheblichen Aufwand möglich ist.³⁸⁹ Es fehlt daher schon an der Bestimmtheit der Verrufenen.

Anders könnte die Beurteilung für Werbeblocker ohne Whitelist ausfallen. Hier kommen als Verrufene alle werbefinanzierten Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke in Betracht. Da ausnahmslos jede Werbung blockiert wird, ist ein Vergleich mit der Whitelist nicht notwendig, eine nähere Eingrenzung aber auch nicht möglich. Für eine Bestimmbarkeit der Verrufenen wird dies wohl ebenso wenig ausreichen.

b. Aufforderung zum Boykott

Selbst wenn man aber die Bestimmbarkeit der Verrufenen bejahen wollte, so fehlt es an den übrigen Voraussetzungen zum Boykott. Ein Boykott im lauterkeitsrechtlichen Sinne setzt die Aufforderung, Vertragsbeziehungen mit dem Mitbewerber nicht einzugehen oder abzubrechen, voraus.³⁹⁰ Der Verrufer muss

³⁸⁶ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 186 = WRP 2017, 1365, 1375; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 211 = WRP 2017, 1347, 1361.

³⁸⁷ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 186 = WRP 2017, 1365, 1375; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 211 = WRP 2017, 1347, 1361.

³⁸⁸ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 186 = WRP 2017, 1365, 1375; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 211 = WRP 2017, 1347, 1361.

³⁸⁹ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 186 = WRP 2017, 1365, 1375; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 211 = WRP 2017, 1347, 1361.

³⁹⁰ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.116.

mit seiner Aufforderung beabsichtigen, auf die freie Willensbildung des Adressaten einzuwirken.³⁹¹ Zudem muss die Aufforderung objektiv geeignet sein, die Entscheidung des Adressaten zu beeinflussen, was einen gewissen Entscheidungsspielraum des Adressaten voraussetzt.³⁹² Indiz für eine boykottartige Einflussnahme kann sein, dass für diejenigen, die dem Aufruf nachkommen, eine Belohnung in Aussicht gestellt wird, während die anderen mit einem Nachteil rechnen müssen.³⁹³

Vor diesem Hintergrund fehlt es schon an einer entsprechenden Aufforderung an die Nutzer, Werbung zu boykottieren. Denn die Bewerbung und der Vertrieb des eigenen Angebots sind grundsätzlich nicht geeignet, den Nutzer zum Boykott aufzurufen.³⁹⁴ Zudem werden dem Nutzer keine Nachteile in Aussicht gestellt, wenn er sich gegen die Installation eines Werbeblockers entscheidet. Darüber hinaus besteht zwischen den Nutzern als Adressaten des Aufrufs und den Webseitenbetreibern als Verrufenen keine Vertragsbeziehung, die der Nutzer aufkündigen könnte.³⁹⁵

c. Ergebnis

Im Ergebnis ist daher auch die Tatbestandsvariante des Boykotts nicht erfüllt.

6. Zusammenfassung

Nach bisheriger Prüfung entsprechen das Angebot und der Vertrieb von Online-Werbeblockern keiner der klassischen Fallgruppen im Rahmen der gezielten Mitbewerberbehinderung. Dies gilt sowohl für entgeltliche als auch für differenzierende Werbeblocker. Eine Verdrängungsabsicht scheidet aus, da Werbeblocker-Anbieter auf werbefinanzierte Webseiten angewiesen sind, um ihren eigenen Absatz fördern zu können. Dieses Ziel steht im Vordergrund

³⁹¹ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.119a.

³⁹² Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.119b.

³⁹³ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 29.

³⁹⁴ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 133 = WRP 2018, 604, 613; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 374 = MMR 2015, 660, 671; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 318 = BeckRS 2015, 09563; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.119e.

³⁹⁵ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 374 = MMR 2015, 660, 671; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 318 = BeckRS 2015, 09563.

bei der Ausübung der geschäftlichen Handlung. Eine produktbezogene Behinderung, ob unmittelbar oder mittelbar, scheitert an den Tatbestandsvoraussetzungen. Das Produkt der Webseitenbetreiber wird weder mit Wirkung für jedermann verändert, noch werden Zugangsbeschränkungen aufgehoben oder umgangen. Schließlich lässt das selbstbestimmte Dazwischentreten der Nutzer eine Werbebehinderung entfallen.

Der Umstand, dass Werbeblocker unter keine der Fallgruppen zu subsumieren sind, führt aber nicht automatisch zu dem Ergebnis, dass die Software nach § 4 Nr. 4 UWG zulässig ist. Vielmehr bedarf es einer Gesamtabwägung aller Umstände des Einzelfalls, die im Folgenden vorgenommen wird.

IV. Gesamtabwägung

Zur Beantwortung der Frage, ob sich eine geschäftliche Handlung als wettbewerbskonformes Verhalten darstellt, ist eine umfassende Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls erforderlich.³⁹⁶ Die unter Abschnitt B.III. geprüften Fallgruppen dienen lediglich als Orientierung. Kann – wie vorliegend – nicht festgestellt werden, dass mit der geschäftlichen Handlung gezielt der Zweck verfolgt wird, den Mitbewerber an seiner wirtschaftlichen Entfaltung zu hindern und ihn dadurch zu verdrängen, bedarf es seiner Abwägung der widerstreitenden Interessen.³⁹⁷ Dem Schutzzweck des § 1 S. 1 UWG entsprechend sind in dieser Gesamtwürdigung die Positionen der beteiligten Mitbewerber, der Verbraucherinnen und Verbraucher, der sonstigen Marktteilnehmer sowie der Allgemeinheit gegeneinander abzuwägen.³⁹⁸ Dabei sind die gesetzlichen Wertungen einzubeziehen, insbesondere der Grundsatz der Wettbewerbsfreiheit und das Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten

³⁹⁶ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 2; Köbler/Bornkamm/Fedderson, UWG, § 4 Rn. 4.10.

³⁹⁷ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 2.

³⁹⁸ BGH, Urt. v. 12.03.2015 - Az. I ZR 188/13 (Uhrenankauf im Internet), juris Rn. 16 = GRUR 2015, 607, 608; BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 40 = GRUR 2014, 785, 789; BGH, Urt. v. 22.01.2014 - Az. I ZR 164/12 (wetteronline.de), juris Rn. 28 = GRUR 2014, 393, 395; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 65 = GRUR 2011, 1018, 1024; BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 40 = GRUR 2014, 785, 789.

Wettbewerb.³⁹⁹ Ferner ist erheblich, ob das Ziel des Handelnden auch mit milderen Mitteln erreicht werden könnte.⁴⁰⁰ Berücksichtigt werden muss zudem, ob und wie sich der betroffene Mitbewerber zur Wehr setzen kann und ob ihm Handlungsalternativen zur Verfügung stehen.⁴⁰¹

Unlauter ist die Maßnahme, wenn die Auswirkungen auf das Wettbewerbsgeschehen bei objektiver Betrachtung ein Ausmaß erreichen, das unter Berücksichtigung des Schutzzwecks des Gesetzes von den Marktteilnehmern nicht geduldet werden muss.⁴⁰² Das Eigeninteresse des Handelnden muss dann hinter den Interessen der anderen Marktteilnehmer und der Allgemeinheit zurücktreten.⁴⁰³

Im Folgenden werden zunächst die Interessen der involvierten Akteure und ihre verfassungsrechtliche Implikation dargestellt. Im Anschluss werden die derzeit gebräuchlichen Online-Werbeformen beschrieben und bewertet, um den Grad ihrer Belästigung für den Nutzer bestimmen zu können. Sodann werden die Abwehrmöglichkeiten und die alternativen Finanzierungsmodelle der Presseunternehmen untersucht. Schließlich werden die Besonderheiten der Whitelist, einschließlich der von der eyeo GmbH aufgestellten Acceptable Ads-Kriterien, beleuchtet.

1. Interessen der involvierten Akteure

Der Streit um die rechtliche Zulässigkeit von Werbeblockern wird nicht zuletzt deshalb so vehement und emotional geführt, weil gleich mehrere verfassungsrechtlich verankerte Rechte verschiedener Akteure betroffen sind.

Die Grundrechte dienen zwar primär als Abwehrrechte gegenüber dem Staat. Im Wege der mittelbaren Drittwirkung sind sie jedoch auch in zivilrechtlichen

³⁹⁹ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.11.

⁴⁰⁰ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.11.

⁴⁰¹ Fezer/Büscher/Obergfell/Götting/Hetmank, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 19a.

⁴⁰² BGH, Urt. v. 11.01.2007 - Az. I ZR 96/04 (Außendienstmitarbeiter), juris Rn. 21 = BGHZ 171, 73, 80 = GRUR 2007, 800, 802; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.11.

⁴⁰³ BGH, Urt. v. 22.01.2014 - Az. I ZR 164/12 (wetteronline.de), juris Rn. 42 = GRUR 2014, 393, 397; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.11.

Verfahren zu berücksichtigen.⁴⁰⁴ Insbesondere im Rahmen der Prüfung von § 4 Nr. 4 UWG, wo eine Gesamtabwägung der widerstreitenden Interessen zu erfolgen hat, dürfen die entsprechenden Grundrechte nicht außer Acht gelassen werden. Die Gerichte haben sich mit den verfassungsrechtlichen Positionen, die im Zusammenhang mit Online-Werbeblockern betroffen sind, nur bedingt auseinandergesetzt.⁴⁰⁵ Teilweise wurden sie gar nicht thematisiert,⁴⁰⁶ teilweise nur angeschnitten, ohne in die Tiefe zu gehen. Eine genauere Untersuchung der verfassungsrechtlichen Positionen ist daher angebracht.

a. Werbeblocker-Anbieter

Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb ist ein sog. „Interventionsrecht“, das gegen bestimmte Wettbewerbshandlungen vorgehen will, indem sie untersagt werden.⁴⁰⁷ Um feststellen zu können, ob das Verbot einer geschäftlichen Handlung gerechtfertigt ist, müssen zunächst die Interessen derjenigen betrachtet werden, deren Handlungsfreiheit beschnitten werden soll.⁴⁰⁸ Vorliegend sind das die Interessen der Werbeblocker-Anbieter. Ihre wirtschaftliche Betätigung ist durch Art. 2, Art. 12 und Art. 14 GG verfassungsrechtlich geschützt.⁴⁰⁹ Ihnen steht im Rahmen der unternehmerischen Handlungsfreiheit zu, wettbewerbliche Maßnahmen zu ergreifen, die bewährte Geschäftsmodelle angreifen und mit althergebrachten Strukturen brechen. Für

⁴⁰⁴ BVerfG, Urt. v. 15.01.1958 - Az. 1 BvR 400/51 = BVerfGE 7, 198 (Lüth) = NJW 1958, 257; Dreier, GG, Vorb. Rn. 98; Jarass/Pieroth, GG, Art. 1 Rn. 52 ff.

⁴⁰⁵ Dies gilt insbesondere für die Pressefreiheit; diese haben explizit nur etwa die Hälfte der Gerichte (8 von insgesamt 14 Urteilen) erwähnt: OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 2184/15 Kart = WRP 2017, 1365; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 2225/15 Kart = WRP 2017, 1347; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16 = WRP 2017, 1377; OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15 = GRUR 2016, 1082; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15 = MMR 2017, 351; LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15 = MMR 2016, 406; LG Hamburg, Urt. v. 21. April 2015 - Az. 416 HKO 159/14 = ZUM-RD 2015, 745.

⁴⁰⁶ LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15 = K&R 2016, 362; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15 = K&R 2016, 360; LG Frankfurt, Beschl. v. 26.11.2015 - Az. 3/06 O 105/15 = K&R 2016, 134; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14 = MMR 2015, 660; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14 = BeckRS 2015, 09563.

⁴⁰⁷ Harte/Henning/Podszun, UWG, § 1 Rn. 40.

⁴⁰⁸ Harte/Henning/Podszun, UWG, § 1 Rn. 40.

⁴⁰⁹ Vgl. Harte/Henning/Podszun, UWG, § 1 Rn. 40.

die Beschränkung dieser Freiheit bedarf es besonderer Gründe, sonst käme der Wettbewerb zum Erliegen. Es ist mitunter danach zu fragen, welche Bedeutung die geschäftliche Handlung für die Stellung des Handelnden im Markt hat.⁴¹⁰

Vorliegend besteht die geschäftliche Handlung in dem Angebot und Vertrieb von Werbeblockern. Diese Tätigkeit ist in erster Linie von der Berufsfreiheit in Art. 12 GG erfasst. Der Begriff des Berufs wird von der herrschenden Meinung definiert als jede auf Dauer angelegte, der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dienende Betätigung.⁴¹¹ Der Bürger kann jede Tätigkeit, für die er sich geeignet hält, zu seinem Beruf machen.⁴¹² Der Schutzbereich der Berufsfreiheit ist nicht auf bestimmte traditionelle Berufsbilder beschränkt, sondern diesbezüglich offen.⁴¹³ Dem Bürger wird somit ein Recht zur „Berufserfindung“ zuteil.⁴¹⁴ Voraussetzung ist allerdings, dass die Tätigkeit objektiv geeignet ist, langfristig eine wirtschaftlich tragfähige Grundlage für eine unternehmerische Betätigung zu schaffen.⁴¹⁵ Ob der wirtschaftliche Erfolg dann tatsächlich eintritt, ist unerheblich. Art. 12 Abs. 1 GG erfasst auch solche Tätigkeiten, die letztlich keinen Gewinn abwerfen und daher keine Existenzgrundlage bieten können.⁴¹⁶ Maßgeblich ist allein die Absicht einer Gewinnerzielung, um die Tätigkeit von bloßen Freizeitaktivitäten abgrenzen zu

⁴¹⁰ Harte/Henning/*Podszun*, UWG, § 1 Rn. 41.

⁴¹¹ BVerfG, Beschl. v. 14.03.2006 - Az. 1 BvR 2087/03 = BVerfGE 115, 205, 229 (Geschäfts- und Betriebsgeheimnis) = MMR 2006, 375, 376; BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 - Az. 1 BvR 558/91 = BVerfGE 105, 252, 265 (Glykolwarnung) = NJW 2002, 2621, 2622; BVerfG, Urt. v. 17.02.1998 - Az. 1 BvF 1/91 = BVerfGE 97, 228, 252 (Kurzberichterstattung im Fernsehen) = NJW 1998, 1627; BVerfG, Urt. v. 01.03.1979 - Az. 1 BvR 532/77 = BVerfGE 50, 290, 362 (Mitbestimmungsurteil) = NJW 1979, 699, 707; BVerfG, Urt. v. 11.06.1958 - Az. 1 BvR 596/56 = BVerfGE 7, 377, 397 (Apothekenurteil) = NJW 1958, 1035; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 12 Rn. 5; *Maunz/Dürig/Scholz*, GG, Art. 12 Rn. 29; *Sachs/Mann*, GG, Art. 12 Rn. 45.

⁴¹² BVerfG, Beschl. v. 18.06.1980 - Az. 1 BvR 697/77 = BVerfGE 54, 301, 313 (Buchführungsprivileg) = NJW 1981, 33; BVerfG, Urt. v. 01.03.1979 - Az. 1 BvR 532/77 = BVerfGE 50, 290, 362 (Mitbestimmungsurteil) = NJW 1979, 699, 707; BVerfG, Urt. v. 11.06.1958 - Az. 1 BvR 596/56 = BVerfGE 7, 377, 397 (Apothekenurteil) = NJW 1958, 1035; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 12 Rn. 2.

⁴¹³ *Maunz/Dürig/Scholz*, GG, Art. 12 Rn. 28; *Stern/Dietlein*, StR IV/1, S. 1788, 1804.

⁴¹⁴ *Epping/Hillgruber/Ruffert*, BeckOK GG, Art. 12 Rn. 40; *Stern/Dietlein*, StR IV/1, S. 1804.

⁴¹⁵ v. Münch/Kunig/*Kämmerer*, GG, Art. 12 Rn. 19.

⁴¹⁶ *Maunz/Dürig/Scholz*, GG, Art. 12 Rn. 32; v. Münch/Kunig/*Kämmerer*, GG, Art. 12 Rn. 19.

können.⁴¹⁷ Vor diesem Hintergrund ist auch die Entwicklung und der Vertrieb von Werblockern verfassungsrechtlich geschützt, sofern dabei eine Gewinnerzielungsabsicht verfolgt wird. Diese Voraussetzung kann für entgeltliche und differenzierende Werblocker bejaht werden.

Die von Art. 12 Abs. 1 GG garantierte Unternehmerfreiheit ist für die wirtschaftliche Ordnung von erheblicher Relevanz.⁴¹⁸ Sie basiert auf dem Grundsatz des freien Wettbewerbs und ermöglicht dem Einzelnen, durch unternehmerische Betätigung und Entfaltung daran teilzunehmen.⁴¹⁹ Dadurch entsteht gleichzeitig ein wettbewerbsfördernder Effekt.⁴²⁰ Die Verfassung selbst legt aber keine Gewährleistung einer bestimmten Wirtschaftsordnung fest, sondern überlässt deren Ausgestaltung dem einfachen Gesetzgeber.⁴²¹ Dennoch gibt das Grundgesetz durch die von ihm garantierte Berufs-, Vereinigungs- und allgemeine Handlungsfreiheit sowie die Eigentumsgarantie eine bestimmte Richtung vor.⁴²² Marktfreiheit, Wettbewerbsfreiheit und privatnützige Erwerbsfreiheit sind demnach wesentliche Elemente für die von der Verfassung vorgesehene Wirtschaftsordnung.⁴²³

Insbesondere in Verbindung mit der Eigentumsgarantie aus Art. 14 GG gewährt die Berufsfreiheit dem Bürger einen allgemeinen, wirtschaftlich verwertbaren Spielraum⁴²⁴. Diesen darf und soll der Einzelne ausschöpfen und sich auf dem Markt frei entfalten. Daher schützt Art. 12 GG unter anderem die Unternehmerfreiheit, die das Recht der freien Gründung und Führung von Unternehmen beinhaltet⁴²⁵ sowie die Wettbewerbsfreiheit, welche freien Marktzutritt und

⁴¹⁷ Epping/Hillgruber/Ruffert, BeckOK GG, Art. 12 Rn. 40; Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 12 Rn. 42; Stern/Dietlein, StR IV/1, S. 1796, v. Münch/Kunig/Kämmerer, GG, Art. 12 Rn. 19

⁴¹⁸ Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn. 2; Stern/Dietlein, StR IV/1, S. 1766.

⁴¹⁹ Stern/Dietlein, StR IV/1, S. 1816.

⁴²⁰ Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn. 2; Stern/Dietlein, StR IV/1, S. 1766.

⁴²¹ BVerfG, Urt. v. 01.03.1979 - Az. 1 BvR 532/77 = BVerfGE 50, 290, 338 (Mitbestimmungs-urteil) = NJW 1979, 699, 702.

⁴²² Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 12 Rn. 87; Stern/Dietlein, StR IV/1, S. 1766.

⁴²³ Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 12 Rn. 87.

⁴²⁴ Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 12 Rn. 86.

⁴²⁵ BVerfG, Urt. v. 01.03.1979 - Az. 1 BvR 532/77 = BVerfGE 50, 290, 363 (Mitbestimmungs-urteil) = NJW 1979, 699, 708.

die aktive und freie Teilnahme am Wettbewerb gewährleistet.⁴²⁶ Der Staat hat sich hierbei weitgehend zurückzuhalten und den Markt den Kräften der Selbstregulierung zu überlassen. Der Schutz endet dort, wo gegen einfachgesetzliche Marktverhaltensregeln verstoßen wird.

Der deutsche Gesetzgeber wiederum hat von seiner Entscheidungsfreiheit hinsichtlich einer dem verfassungsrechtlichen Rahmen entsprechenden Wirtschaftspolitik Gebrauch gemacht und sich im Zuge der Wiedervereinigung gesetzlich auf das Modell der sozialen Marktwirtschaft festgelegt, welches „(...) durch Privateigentum, Leistungswettbewerb, freie Preisbildung und grundsätzlich volle Freizügigkeit von Arbeit, Kapital, Gütern und Dienstleistungen (...)“⁴²⁷ geprägt ist. Auch die Europäische Union hat sich in Art. 191 Abs.1 AEU „dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb“ verpflichtet, der durch sozialpolitische Grundsätze flankiert wird (bsw. in Art. 9 AEUV). Beiden Ansätzen ist gemein, dass sie von einer weitgehend liberalen Marktwirtschaft ausgehen, in der freier Wettbewerb einen wesentlichen Faktor darstellt.

Die Anbieter von Werbeblockern haben den Bedarf für ihre Software auf dem Markt erkannt und sich diesen mittels unterschiedlich ausgestalteter Geschäftsmodelle zu Nutzen gemacht. Das Interesse daran, diese offenbar erfolgreichen Geschäftsmodelle weiterhin zu betreiben und auszubauen, ist von Art. 12 GG in gleichem Maße geschützt wie das Interesse der Publisher und Advertiser, Werbung weiterhin ungestört ausstrahlen zu können und darüber Umsätze zu generieren. Ein Verbot des Vertriebs von Werbeblockern würde den Anbietern der Software ihre wirtschaftliche Betätigung unmöglich machen, da sich ihr Zweck weitgehend in der Blockade von Werbung erschöpft. Für eine lauterkeitsrechtliche Untersagung müssen daher erhebliche Interessen der anderen Marktteilnehmer, insbesondere der Webseitenbetreiber, sprechen, um sie rechtfertigen zu können.

Auch das Geschäftsmodell, bestimmte Werbung über eine Whitelist gegen Entgelt wieder freizuschalten, ist von Art. 12 GG umfasst. Das handelnde

⁴²⁶ BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 - Az. 1 BvR 558/91 = BVerfGE 105, 252, 265 (Glykolwarnung) = NJW 2002, 2621, 2622; *Breuer*, HStR VIII, § 170 Rn. 87; *Stern/Dietlein*, StR IV/1, S. 1818, 1822; v. Mangoldt/Starck/Klein/Manssen, GG, Art. 12 Rn. 69.

⁴²⁷ Art. 1 Ab. 3 des Vertrags über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion (WWSUVtr) zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik vom 18. Mai 1990.

Unternehmen kann bezüglich der Entscheidung, wie es seine wirtschaftliche Betätigung konkret und strategisch günstig ausgestaltet, auf einen weiten Spielraum zurückgreifen.⁴²⁸ Mit der Entscheidung für eine entgeltliche Whitelist gegenüber Werbetreibenden im weitesten Sinne und gegen ein entgeltliches Angebot gegenüber Nutzern haben sich die Anbieter differenzierender Werbeblocker auf eine neuartige Finanzierungsmethode festgelegt, die für Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke freilich besonders nachteilhaft ist. Aufgrund des Drucks, der durch die Whitelist auf die potentiellen Vertragspartner ausgeübt wird, könnte ein Verbot dieses Geschäftsmodells eher zu rechtfertigen sein als eine Untersagung von Werbeblockern allgemein. Da aber Art. 12 GG für differenzierende Werbeblocker ebenfalls greift und das Verbot der Whitelist das Geschäftsmodell im Ganzen treffen würde, bedarf es auch hier erheblicher Gründe für ein lauterkeitsrechtliches Einschreiten gegen das Angebot der Software.

b. Verlage als Webseitenbetreiber („Publisher“)

Der unternehmerischen Handlungsfreiheit der Werbeblocker-Anbieter stehen insbesondere die Interessen werbefinanzierter Webseitenbetreiber gegenüber. Die wettbewerbliche Entfaltungsfreiheit des Mitbewerbers ist unter besonderer Berücksichtigung der branchenspezifischen Merkmale schützenswert und darf nicht unverhältnismäßig eingeschränkt werden.⁴²⁹ Die Webseitenbetreiber trifft das Geschäftsmodell der Werbeblocker besonders hart. Werbung ist ihre Haupteinnahmequelle und damit von herausragender Bedeutung. Neben der Werbung genießt das Angebot redaktioneller Inhalte einen besonderen Schutz im Wertesystem einer freiheitlich demokratischen Gesellschaftsordnung. Zu berücksichtigen wird allerdings auch sein, dass der Mitbewerberschutz nicht instrumentalisiert werden darf, um althergebrachte Geschäftsmodelle zu schützen und Mitbewerber vor innovativer Konkurrenz zu bewahren.⁴³⁰

Für eine Untersuchung der Interessen der Medienbranche wird in einem ersten Schritt zu klären sein, ob die Online-Angebote der Presseverlage unter die Presse- oder Rundfunkfreiheit fallen, um dann in einem zweiten Schritt auf das entsprechende Grundrecht näher eingehen zu können. In Bezug auf das

⁴²⁸ Harte/Henning/*Podszun*, UWG, § 1 Rn. 41.

⁴²⁹ Harte/Henning/*Podszun*, UWG, § 1 Rn. 46.

⁴³⁰ Harte/Henning/*Podszun*, UWG, § 1 Rn. 44.

kostenlose Angebot redaktioneller Inhalte wird insbesondere fraglich sein, ob das Geschäftsmodell der Finanzierung über Werbeanzeigen verfassungsrechtlich geschützt ist.

(1) Verfassungsrechtliche Einordnung der elektronischen Presse

Zunächst ist fraglich, wie die Tätigkeit der Presseverlage im Internet verfassungsrechtlich einzuordnen ist. Eine Einordnung der elektronischen Presse ist unter anderem deshalb relevant, weil der Schutzzumfang in Bezug auf Werbung bei der Rundfunkfreiheit ein anderer, weniger klar umrissener ist als bei der Pressefreiheit. Denn das Bundesverfassungsgericht hat bislang ausdrücklich offengelassen, ob Wirtschaftswerbung in Fernsehen und Radio durch die Rundfunkfreiheit in gleicher Weise geschützt wird wie Anzeigen in Zeitungen und Zeitschriften durch die Pressefreiheit.⁴³¹ Zudem ist der Rundfunksektor weitaus stärker reguliert als das Pressewesen, unter anderem, weil die Rundfunkfreiheit als eine „dienende“ Freiheit verstanden wird und dem Gesetzgeber daher besondere Ausgestaltungsbefugnisse des Grundrechts zuteilwerden.⁴³² Die Pressefreiheit hat demgegenüber primär abwehrrechtlichen Charakter.⁴³³ Aufgrund der unterschiedlichen Konzeption der Grundrechte bestehen erhebliche Strukturunterschiede zwischen Presse- und Rundfunkbereich, die in verschiedenen Marktsystemen münden (freier Wettbewerb auf dem Pressemarkt vs. duale Rundfunkordnung) und unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen unterliegen.⁴³⁴ Wegen des technischen und finanziellen Aufwands, der für einen rundfunkrechtlichen Beitrag notwendig ist, besteht beispielsweise keine mit dem Zeitungs- und Zeitschriftenmarkt vergleichbare Vielfalt von Produkten im Rundfunkbereich. Eine Abgrenzung ist daher notwendig.⁴³⁵

Im Jahre 1949, als das Grundgesetz in Kraft trat, war die Trennung zwischen Presse und Rundfunk durch die unterschiedlichen Verbreitungstechniken (Druck

⁴³¹ BVerfG, Beschl. v. 24.03.1987 - Az. 1 BvR 147/86 = BVerfGE 74, 297, 341 (5. Rundfunkurteil) = NJW 1987, 2987, 2991.

⁴³² BVerfG, Urt. v. 16.06.1981 - Az. 1 BvL 89/78 = BVerfGE 57, 295, 320 (3. Rundfunkurteil) = NJW 1981, 1774, 1775; *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 281; *Gersdorf/Paal/Kühling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 80; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 93.

⁴³³ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 281; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 94.

⁴³⁴ BVerfG, Urt. v. 28.02.1961 - Az. 2 BvG 1/60 = BVerfGE 12, 205, 261 (1. Rundfunkurteil) = NJW 1961, 547, 552.

⁴³⁵ A.A. *Kublmann*, AfP 2016, 318.

vs. elektromagnetische Schwingungen) hinreichend klar. Mit der Entwicklung hin zu einer zunehmenden Konvergenz der Medien werden Presse- und Rundfunkerzeugnisse hingegen gleichermaßen digital verfügbar gemacht und sind über dieselbe Verbreitungstechnik, nämlich das Internet, universal verfügbar.⁴³⁶ Eine Abgrenzung fällt dadurch zunehmend schwerer. Obgleich sowohl der Rundfunk als auch die Presse weite Begriffe sind, lässt sich das Internet nicht problemlos unter den einen oder den anderen Begriff subsumieren.

Zur Presse gehören nach allgemeiner Umschreibung „*alle zur Verbreitung geeigneten und bestimmten Druckerzeugnisse und Informationsträger, die nicht unter den Film- und Rundfunkbegriff fallen*“⁴³⁷ und an einen unbestimmten Personenkreis gerichtet sind. Das Trägermedium der Presse setzt nach seinem ursprünglichen Verständnis also eine gegenständliche Verkörperung voraus.⁴³⁸ Diese Voraussetzung erfüllt das Internet offensichtlich nicht.

Der Rundfunk hingegen wird durch seine elektromagnetische Verbreitungsform charakterisiert, durch die er sich von Presse und Film unterscheidet.⁴³⁹ Unter den Rundfunkbegriff fielen ursprünglich insbesondere Hörfunk und Fernsehen. Diesen Medien ist gemeinsam, dass sie sende- und programmbezogen sind, d.h. der Nutzer muss die Inhalte nicht selbständig abrufen, sondern kann sie ohne eigenes Zutun konsumieren (sog. „push-medium“). Der Nutzer hat abgesehen von der Wahl des Senders keinen Einfluss auf das Programm. Das Internet passt auch zu dieser Mediengattung nicht, da es als sog. „pull medium“ ein Mitwirken des Nutzers voraussetzt, der selbst entscheiden muss und kann, welche Inhalte er abrufen und konsumieren möchte.

⁴³⁶ Gersdorf/Paal/Kübling, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 46.

⁴³⁷ Degenhart, BK-GG, Art. 5 Rn. 193; Spindler/Schuster/Mann/Smid, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 5; v. Mangoldt/Klein/Starck/Paulus, GG, Art. 5 Rn. 129; v. Münch/Kunig/Wendt, GG, Art. 5 Rn. 30; ähnlich Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rn. 34; Dreier/Schulze-Fielitz, GG, Art. 5 Rn. 89.

⁴³⁸ Dreier/Schulze-Fielitz, GG, Art. 5 Rn. 91; Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rn. 34; Spindler/Schuster/Mann/Smid, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 1.

⁴³⁹ Degenhart, BK-GG, Art. 5 Rn. 308; Dreier/Schulze-Fielitz, GG, Art. 5 Rn. 99; Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rn. 47.

Trotz dieses Unterschieds plädiert eine Vielzahl von Autoren für die Einordnung journalistischer Online-Angebote in die Rundfunkfreiheit.⁴⁴⁰ Ausschlaggebendes und unverzichtbares Merkmal für die Presse sei die drucktechnische Verkörperung des Trägermediums, welche es im Internet nicht gebe. Der Begriff „Online-Presse“ sei ein Widerspruch in sich.⁴⁴¹ Die Verbreitungsmethode durch elektromagnetische Schwingungen sei vielmehr dem Rundfunk zuzuordnen.⁴⁴² Allerdings sei zu berücksichtigen, dass sich das Internet vom klassischen Rundfunk teilweise erheblich unterscheide, insbesondere in Empfang und Nutzung der Informationen.⁴⁴³ Die bisherige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Rundfunkfreiheit könne daher nicht ausnahmslos übertragen werden.⁴⁴⁴ Den Besonderheiten der neuen Medien müsse Rechnung getragen und die verfassungsrechtlichen Grundsätze zur Rundfunkfreiheit entsprechend angepasst werden.

Andere Autoren wollen eine Differenzierung zwischen der Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit aufgeben und auf eine allgemeine Medienfreiheit abstellen, ähnlich wie in Art. 11 Abs. 2 EUGRCh.⁴⁴⁵ Der Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG erfasse alle Medien in gleicher Weise und spreche für einen einheitlichen, medienübergreifenden Gewährleistungsauftrag.⁴⁴⁶ Dies führe zu einer besseren Anpassungsfähigkeit des Grundrechtsschutzes im Hinblick auf

⁴⁴⁰ *Brand*, Rundfunk, S. 242; *Dreier/Schulze-Fielitz*, GG, Art. 5 Rn. 93; *Hoffmann-Riem*, Kommunikationsfreiheiten, S. 186, Rn. 150; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 111, der für die Verbreitung von Online-Zeitungen aber die Pressefreiheit heranzieht; *Papier/Schröder*, Gutachten presseähnliche Angebote, epd medien Nr. 60/2010, S. 23; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 73a, für elektronische Presse Rn. 88; *Stern*, StR IV/1, S. 1673 ff.; v. *Münch/Kunig/Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 58.

⁴⁴¹ *Papier/Schröder*, Gutachten presseähnliche Angebote, epd medien Nr. 60/2010, S. 23.

⁴⁴² *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 111; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 88; v. *Münch/Kunig/Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 58.

⁴⁴³ *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 111; v. *Münch/Kunig/Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 58.

⁴⁴⁴ *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 111; v. *Münch/Kunig/Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 58.

⁴⁴⁵ *Fechner*, Medienrecht 3. Kapitel Rn. 100 ff. (allerdings unter Aufrechterhaltung der Unterscheidung zwischen Rundfunk und Presse); *Hoffmann-Riem*, AK-GG, Art. 5 Rn. 138, 145; ders. in *Kommunikationsfreiheiten*, Art. 5 Rn. 138; *Holznapel*, MMR 2011, 1; ablehnend *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 195; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 89c; v. *Münch/Kunig/Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 1.

⁴⁴⁶ *Hoffmann-Riem*, Kommunikationsfreiheiten, Art. 5 Rn. 138.

den gegenwärtigen Konvergenztrend, der eine Abgrenzung zwischen den klassischen Medien wegen der zahlreichen Überschneidungen nahezu unmöglich mache und in neuen medialen Mischformen münde.⁴⁴⁷

Beide Ansichten zur Einordnung der elektronischen Presse sind abzulehnen. Gegen eine Subsumtion unter die Rundfunkfreiheit spricht, dass sich redaktionelle Online-Angebote nicht wesentlich von Print-Angeboten unterscheiden und es daher keinen ersichtlichen Grund für eine Andersbehandlung gibt. Der Verbreitungsweg allein kann nicht ausschlaggebend für die Einordnung als Rundfunk sein.

Die Annahme eines einheitlichen Mediengrundrechts ist dem deutschen Recht fremd und widerspricht der ausdrücklich im Grundgesetz vorbehaltenen Medientrias in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG, welche trotz zunehmender Konvergenz der Medien aufrecht zu erhalten ist.⁴⁴⁸ Die einzelnen Grundrechte sind historisch gewachsen und haben eine differenzierte Ausgestaltung durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erfahren. Eine Aufgabe der einzelnen Freiheiten zugunsten eines einheitlichen Mediengrundrechts würde deren herausragende Bedeutung untergraben.

Überzeugend ist daher die Ansicht, welche auch die elektronische Presse der Pressefreiheit zuordnet.⁴⁴⁹ Der Begriff der Presse ist weit und entwicklungs offen.⁴⁵⁰ Die Begrenzung der Pressefreiheit auf Druckerzeugnisse ist nicht mehr zeitgemäß und würde dazu führen, dass gleiche Inhalte einerseits der Presse (als gedruckte Zeitung), andererseits der Rundfunkfreiheit (bzw. als e-paper) unterfielen.⁴⁵¹ Die Verbreitungsmethode sollte hier also nicht ausschlaggebend sein, das Kriterium der drucktechnischen Verkörperung aufgegeben

⁴⁴⁷ *Fechner*, Medienrecht 3. Kapitel Rn. 100 ff.; *Hoffmann-Riem*, Kommunikationsfreiheiten, Art. 5 Rn. 138.

⁴⁴⁸ Vgl. *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 89c.

⁴⁴⁹ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 195 ff.; *Fechner*, Medienrecht, 8. Kapitel Rn. 22; *Fiedler*, AfP 2011, 15 ff.; *Gersdorf*, AfP 2010, 421 ff.; *Gersdorf/Paal/Kühling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 46; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 111; *Kloepfer*, Informationsrecht, § 15 Rn. 6; *Lent*, K&R 2003, 502, 503; *Möllers*, AfP 2008, 241, 244; *Peifer* in: *Gundel/Heermann/Leible*, Konvergenz, S. 49; *Spindler/Schuster/Mann/Smid*, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 5.

⁴⁵⁰ *Gersdorf/Paal/Kühling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 46; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 68.

⁴⁵¹ *Spindler/Schuster/Mann/Smid*, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 5.

werden.⁴⁵² Dabei ist auch der historische Hintergrund zu berücksichtigen, der zu dem Merkmal der gegenständlichen Verkörperung führte: als das Grundgesetz verabschiedet wurde, waren mit den Gattungen Rundfunk, Presse und Film alle Mediensparten abgedeckt. Damals war die drucktechnische Verkörperung ein geeignetes Abgrenzungskriterium zur Rundfunk- und Filmfreiheit, das heute aber nicht mehr in sinnvoller Weise aufrechterhalten werden kann.

Auch der Schutzzweck der Norm spricht nicht dagegen, die Definition des Pressebegriffs an die heutigen Umstände anzupassen und die elektronische Presse darunter zu fassen. Zweck der Pressefreiheit ist die Gewährleistung, sich durch ein möglichst vielfältiges Informationsangebot eine eigene Meinung bilden zu können, um die Teilhabe an einem öffentlichen Diskurs zu ermöglichen und so eine funktionierende Demokratie zu sichern. Ausschlaggebend hierfür ist letztlich, dass ein zur Vervielfältigung geeignetes Verfahren dazu beiträgt, einem unbestimmten Personenkreis eine Information in Form von Text und Bild zugänglich zu machen.⁴⁵³ Auf welchem (Verbreitungs-) Wege dieses Ziel erreicht wird, ob off- oder online, ist für den Schutzzweck der Pressefreiheit unerheblich.⁴⁵⁴ Denn die besondere Schutzwürdigkeit des Grundrechts leitet sich nicht aus der technischen Verbreitungsform ab, sondern aus dem informatorischen Inhalt und der außerordentlichen Breitenwirkung.⁴⁵⁵ Diesen Eigenschaften, die den verfassungsrechtlichen Schutz rechtfertigen, werden zum Abruf bereit gestellte Veröffentlichungen im Internet aber nicht weniger gerecht als in Zeitungen oder Zeitschriften.⁴⁵⁶ Vielmehr wird der Zweck der Presse, Nachrichten und Meinungen an einen nicht bestimmbaren Personenkreis zu verbreiten und Meinungspluralität herzustellen, im Internet aufgrund der zahlreichen Gratisangebote und der hohen Reichweite mindestens genauso gut erfüllt.

⁴⁵² *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 198; *Fechner*, Medienrecht, 8. Kapitel Rn. 22; *Fiedler*, AfP 2011, 15 ff.; *Gersdorf*, AfP 2010, 421; *Gersdorf/Paal/Kühling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 46; *Spindler/Schuster/Mann/Smid*, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 5.

⁴⁵³ *Spindler/Schuster/Mann/Smid*, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 5.

⁴⁵⁴ *Fechner*, Medienrecht, 8. Kapitel Rn. 22.

⁴⁵⁵ *Spindler/Schuster/Mann/Smid*, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 5.

⁴⁵⁶ *Spindler/Schuster/Mann/Smid*, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil: Presserecht Rn. 5.

Die Einordnung der elektronischen Presse in die Pressefreiheit umgeht zudem Anpassungsschwierigkeiten bei der Übertragung der Rundfunkfreiheit auf den Online-Journalismus und vermeidet Widersprüche. Selbst wenn man also das Internet aufgrund seiner Verbreitungsmethode durch elektromagnetische Schwingungen generell der Rundfunkfreiheit zuordnen wollte, so ist in Bezug auf die elektronische Presse wegen seiner strukturellen und inhaltlichen Ähnlichkeiten zu herkömmlichen, analogen Presseerzeugnissen eine Ausnahme zu machen. Dem scheinen auch die Gerichte in den Werblocker-Verfahren zu folgen, da sie bei der Gesamtabwägung im Rahmen von § 4 Nr. 4 UWG ohne nähere Begründung von der Pressefreiheit ausgehen.⁴⁵⁷

(2) Pressefreiheit

Für die Verlage streitet folglich in erster Linie die Pressefreiheit. Die Pressefreiheit nimmt einen sehr hohen Rang unter den Grundrechten ein. Sie ist für eine freiheitlich demokratische Grundordnung unerlässlich.⁴⁵⁸ Eine unabhängige, regelmäßig erscheinende Presse soll für den Bürger orientierende Kraft in der öffentlichen Auseinandersetzung sein und ihm die Entscheidungsgrundlage für eine selbstständige Meinungsbildung bieten, indem die Presse unterschiedliche Positionen darstellt und ein möglichst breites Meinungsspektrum umfassend widerspiegelt, eigene Meinungen äußert und fremde Meinungen kommentiert.⁴⁵⁹ Dadurch soll sie den öffentlichen Diskurs ermöglichen und fördern, der Grundpfeiler für eine repräsentative Demokratie ist. Sie ist damit ein Verbindungs- und Kontrollorgan zwischen den Bürgern und seinen parlamentarischen Vertretern.⁴⁶⁰

⁴⁵⁷ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 = WRP 2017, 1365; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 = WRP 2017, 1347; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16; OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 63 ff. = GRUR 2016, 1082; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14 = ZUM-RD 2015, 745; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15 = MMR 2016, 406; LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16 = BeckRS 2016, 17373; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15 = MMR 2017, 351.

⁴⁵⁸ *Degenbart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 185; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 31.

⁴⁵⁹ BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 174 ff. (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604 ff.

⁴⁶⁰ BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 175 (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604.

Eines der wichtigsten Merkmale für die Erfüllung dieser verantwortungsvollen Aufgabe ist die staatliche Unabhängigkeit der Presse. Nur eine unabhängige Presse kann glaubwürdig sein. Um sich gegen eine unangemessene staatliche Einflussnahme wehren zu können, ist die Pressefreiheit in erster Linie ein subjektives Abwehrrecht der im Pressewesen tätigen Akteure.⁴⁶¹ Daneben hat die Pressefreiheit aber auch eine objektiv-rechtliche Dimension.⁴⁶² Sie gewährleistet die Funktionsfähigkeit der freien Presse und hat einen institutionellen Schutzgehalt, der den Staat verpflichtet, „in seiner Rechtsordnung überall dort, wo der Geltungsbereich einer Norm die Presse berührt, dem Postulat ihrer Freiheit Rechnung zu tragen.“⁴⁶³

Das Angebot und der Vertrieb von Werbeblockern könnte beide Dimensionen des Grundrechts treffen, indem einerseits die subjektiv-rechtlich geschützte Freiheit der Verbreitung von Nachrichten und Anzeigen beeinträchtigt und andererseits die Finanzierung der Presseunternehmen und damit ihre Funktionsfähigkeit gefährdet wird.

i. Schutz redaktioneller Inhalte

Die Pressefreiheit schützt den gesamten Prozess der Nachrichtenerstellung, von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung der Nachrichten und Meinungen.⁴⁶⁴ Sie gewährleistet sämtliche Rahmenbedingungen, die erforderlich sind, damit die Presse ihrer Aufgabe gerecht werden kann. Darunter fallen unter anderem die Anschaffung notwendiger Materialien sowie die Beschaffung von Informationen unter Berücksichtigung des Redaktionsgeheimnisses und des Informantenschutzes.⁴⁶⁵ Auch der ungestörte Vertrieb des Presseprodukts ist geschützt.⁴⁶⁶ Darüber hinaus kann ein Presseunternehmen

⁴⁶¹ Degenhart, BK-GG, Art. 5 Rn. 186.

⁴⁶² Beschl. v. 06.06.1989 - 1 BvR 727/84 = BVerfGE 80, 124, 133 (Postzeitungsdienst) = NJW 1989, 2877; BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 175 (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604.

⁴⁶³ BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 175 (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604.

⁴⁶⁴ BVerfG, Beschl. v. 04.04.1967 - Az. 1 BvR 84/65 = BVerfGE 21, 271, 279 (Südkurier) = NJW 1967, 976 977; BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 176 (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604.

⁴⁶⁵ Degenhart, BK-GG, Art. 5 Rn. 209; v. Münch/Kunig/Wendt, GG, Art. 5 Rn. 33.

⁴⁶⁶ Degenhart, BK-GG, Art. 5 Rn. 209; v. Münch/Kunig/Wendt, GG, Art. 5 Rn. 33.

frei über den Inhalt des Presseprodukts entscheiden und die Gewichtung von redaktionellem Teil und Werbung bestimmen.⁴⁶⁷ Denn im Gegensatz zum Rundfunk besteht für die Presse keine gesetzlich festgelegte Obergrenze für das Verhältnis zwischen Inhalt und Anzeigenteil.⁴⁶⁸ Eine (staatliche) Beschränkung dieser Freiheit ist nur über Art. 5 Abs. 2 GG möglich.⁴⁶⁹

Diese Aspekte der Pressefreiheit werden durch das Angebot und den Vertrieb von Werbeblockern nicht berührt. Weder die Informationsbeschaffung noch deren Verarbeitung und Verbreitung werden durch den Vertrieb von Werbeblockern beeinträchtigt. Der redaktionelle Teil der Webseiten wird durch die Software nicht gestört, die Beiträge sind für den Nutzer unverändert abrufbar. Die Blockierung der Werbung könnte sich allenfalls mittelbar auf die redaktionelle Arbeit auswirken, wenn durch den Einsatz von Werbeblockern die Umsatzeinbußen so erheblich sind, dass Stellen abgebaut werden müssen, aufwändige Recherchen nicht mehr durchgeführt werden können und der Qualitätsjournalismus somit insgesamt leidet. Derartige Konsequenzen zeichnen sich bisher aber noch nicht ab.

Allerdings tangieren Werbeblocker die vom Webseitenbetreiber getroffene Gewichtung von redaktionellen Inhalten und Werbung.⁴⁷⁰ Die Webseitenbetreiber sind zwar nach wie vor frei darin, für ihr Angebot zu bestimmen, welchen Anteil die Werbung haben und wo sie platziert werden soll. Der Werbeblocker hat aber zur Folge, dass die Werbung bei Nutzern, die einen Werbeblocker installiert haben, nicht mehr angezeigt wird und die Webseite auf ihrem Endgerät daher in anderer Gestalt erscheint. Der Werbeblocker verändert den allgemein festgelegten Aufbau der Seite, auch wenn dabei nicht in den Programmcode der Webseite eingegriffen wird. Das vorgesehene Verhältnis von redaktionellen Beiträgen und Werbung wird zumindest Werbeblockernutzern

⁴⁶⁷ v. Mangoldt/Klein/*Starck/Paulus*, GG, Art. 5 Rn. 136.

⁴⁶⁸ In §§ 16, 45 RStV ist festgeschrieben, dass TV-Sender pro Stunde nicht mehr als 20 % Werbung ausstrahlen dürfen, d.h. heißt maximal 12 Minuten pro Stunde. Die ARD und das ZDF unterliegen zudem einer Tages-Obergrenze, nach der sie insgesamt nur 20 Minuten Werbung täglich senden dürfen (§ 16 Abs. 1 RStV).

⁴⁶⁹ v. Mangoldt/Klein/*Starck/Paulus*, GG, Art. 5 Rn. 136.

⁴⁷⁰ Vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 12.07.1991 - Az. 15 U 76/91 (Werbeeinlage in Tageszeitung) = NJW 1991, 2913, 2914.

gegenüber verändert und beeinträchtigt daher den Webseitenbetreiber in seiner Gestaltungsfreiheit.

ii. Schutz der Verbreitung von Werbung

Neben den redaktionellen Beiträgen wird auch Werbeanzeigen ein Nachrichten- und Meinungsgehalt beigemessen, weshalb das Anzeigenwesen ebenfalls in den Schutzbereich der Pressefreiheit fällt. Die Verbreitung von Meinungen, auch wenn sie kommerziellen Zwecken dienen, zählt zu den typischen von Art. 5 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 GG geschützten Aufgaben der Presse.⁴⁷¹ An den Inhalt der Werbeanzeige sind keine zu hohen Anforderungen zu stellen. Auch die Verbreitung schlichter Aufmerksamkeitswerbung ist von der Pressefreiheit erfasst.⁴⁷² Darüber hinaus ist die Verbreitung von Werbung nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts schutzwürdig, weil sie „auf die kulturelle, politische und wirtschaftliche Lage im Bereich des Verbreitungsgebietes“⁴⁷³ schließen lassen, indem sie aktuelle Trends, den Stand der Technik, Anliegen der Inserenten und die Bedürfnisse von Konsumenten widerspiegeln.⁴⁷⁴

Fraglich ist, ob durch den Vertriebs von Werbeblockern in das verfassungsrechtlich verbürgte Recht der Presseunternehmen eingegriffen wird, Werbebotschaften zu verbreiten und Nutzer über vorhandene Produkte zu informieren. In Rechtsprechung und Literatur wird ein Eingriff vielfach abgelehnt.⁴⁷⁵ Online-Anbieter würden nicht daran gehindert, weiterhin Werbung auf ihrer

⁴⁷¹ BVerfG, Urt. v. 12.12.2000 - Az. 1 BvR 1762/95 = BVerfGE 102, 347, 359 (Schockwerbung) = NJW 2001, 591; BVerfG, Beschl. v. 10.05.1983 - Az. 1 BvR 385/82 = BVerfGE 64, 108, 114 (Chiffreanzeigen) = NJW 1984, 1101; BVerfG, Beschl. v. 04.04.1967 - Az. 1 BvR 84/65 = BVerfGE 21, 271, 279 (Südkurier) = NJW 1967, 976, 977; *Bullinger*, HStR VII, § 163 Rn. 14; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 85; v. Mangoldt/Klein/Starck/Paulus, GG, Art. 5 Rn. 131, 135; v. Münch/Kunig/Wendt, GG, Art. 5 Rn. 32.

⁴⁷² BVerfG, Beschl. v. 11.03.2003 - Az. 1 BvR 426/02 = BVerfGE 107, 275, 280 (HIV Positive) = NJW 2003, 1303; BVerfG, Urt. v. 12.12.2000 - Az. 1 BvR 1762/95 = BVerfGE 102, 347, 359 (Schockwerbung) = NJW 2001, 591; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 85.

⁴⁷³ BVerfG, Beschl. v. 04.04.1967 - Az. 1 BvR 84/65, juris Rn. 32 = BVerfGE 21, 271, 279 (Südkurier) = NJW 1967, 976, 977.

⁴⁷⁴ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 137, 200; *Löffler*, Presserecht, BT Anz Rn. 10.

⁴⁷⁵ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, Rn. 60 = GRUR 2016, 1082, 1087; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 44 = MMR 2017, 351, 353; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn.47 = ZUM-RD 2015, 745, 748; *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 239; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 319; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 149.

Webseite einzubinden und entsprechende Werbeplätze zu verkaufen. Die Verbreitung der Werbung werde nicht unmittelbar beeinträchtigt, die Anzeigen erreichten nur diejenigen Nutzer nicht mehr, die sie ohnehin nicht mehr haben sehen wollen. Art. 5 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 GG garantiere kein Recht auf tatsächliche Wahrnehmung der Werbung oder sonstiger (auch redaktioneller) Inhalte durch die Nutzer. Geschützt sei allein die Verbreitung der Werbung, welche nach wie vor möglich sei.

Diese Ansicht überzeugt nicht. Sinn und Zweck der Verbreitung von Werbung ist, dass zumindest die Möglichkeit ihrer Kenntnisnahme durch den Nutzer besteht – was nicht gleichbedeutend mit einer tatsächlichen Kenntnisnahme ist. Die Presse hat freilich keinen Anspruch darauf, dass die Werbung wahrgenommen wird.⁴⁷⁶ Dieser Grundsatz soll nicht in Abrede gestellt werden. Die Presse hat aber ein Recht dazu, die Werbung zu verbreiten, indem sie von den Servern abgerufen wird. Denn Art. 5 Abs. 1 GG schützt nicht nur die freie Äußerung einer Meinung, sondern auch deren freie Verbreitung, um den öffentlichen Kommunikationsprozess aufrechterhalten zu können.⁴⁷⁷ Die Werbeblocker-Software verhindert den Abruf der Werbung und damit deren ungestörte Verbreitung.

Dieser Argumentation kann freilich entgegengesetzt werden, dass Online-Werbeblocker den Abruf der Inhalte (einschließlich der Werbung) nicht für jedermann verhindern, sondern nur für bestimmte Nutzer. Die Möglichkeit der Wahrnehmung besteht trotz des Einsatzes von Online-Werbeblockern grundsätzlich fort, sofern sich der Nutzer ihrer nicht bewusst entzieht. Für alle Webseitenbesucher, die keinen Werbeblocker installiert haben, bleibt die Werbung wahrnehmbar.

Doch selbst, wenn der Nutzer schlussendlich entscheidet, ob die Werbung angezeigt wird oder nicht, hat er diese Möglichkeit nur durch die Werbeblocker-Software. Das Angebot und der Vertrieb von Werbeblockern führt dazu, dass Werbung nicht mehr uneingeschränkt angezeigt werden kann und dadurch das Recht der Medienunternehmen, Werbung über einen bewusst gewählten Weg zu verbreiten, beeinträchtigt wird. Die Anzeigen finden keinen

⁴⁷⁶ v. Mangoldt/Klein/Starck/Paulus, GG, Art. 5 Rn. 96; v. Münch/Kunig/Wendt, GG, Art. 5 Rn. 19.

⁴⁷⁷ Maunz/Dürig/Grabenwater, GG, Art. 5 Rn. 87.

Eingang mehr in das Endgerät des Nutzers. Hierin besteht ein erheblicher Unterschied zum Sachverhalt der Fernsehfee, bei dem die Werbeausstrahlung selbst nicht beeinträchtigt wurde. Sie ging wie von den Programmsendern beabsichtigt in das Endgerät des Nutzers ein, sodass die Möglichkeit der Wahrnehmung gegeben war, der Zuschauer sie aber nicht nutzte, wenn er mit Hilfe der Fernsehfee den Sender wechselte. Eine Rückkehr zu dem Sender mit Werbepause wäre jederzeit möglich gewesen, auch während des Einsatzes der Fernsehfee.

Möglicherweise haben die Nutzer ein Recht darauf, die Werbung zu unterdrücken, sodass der Eingriff in die Pressefreiheit gerechtfertigt ist. Dies ist aber eine Frage der Abwägung und nicht des Eingriffs in den Schutzbereich. Im Ergebnis können sich die Webseitenbetreiber daher auf Art. 5 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 GG berufen, weil sie in ihrem Recht, Werbung frei zu verbreiten, durch das Angebot und den Vertrieb von Werbeblockern beeinträchtigt werden. Die Werbung wird platziert, um alle Nutzer zu erreichen. Durch den Werbeblocker fällt eine bestimmte Zielgruppe aus. Die Tatsache, dass es sich dabei um eine Gruppe handelt, die die Werbung ohnehin nicht sehen wollte, ändert nichts daran, dass durch den Gebrauch von Werbeblockern die Werbung nicht mehr in demselben Umfang verbreitet werden kann wie zuvor.

Im Rahmen der Güterabwägung bleibt dann noch die Frage, ob die Verbreitung von Werbeanzeigen weniger schutzwürdig ist als die Verbreitung von redaktionellen Beiträgen. Dies wird in Rechtsprechung und Literatur teilweise angenommen.⁴⁷⁸ Die Garantie der Pressefreiheit sei notwendig für die Kontrollfunktion der Presse und ihres Beitrags zur politischen und gesellschaftlichen Meinungsbildung.⁴⁷⁹ Diese Funktion werde nicht durch die Veröffentlichung von Anzeigen erfüllt, vielmehr würden mit dem Anzeigenwesen primär geschäftliche Interessen verfolgt.⁴⁸⁰ Zwar ist dem insoweit zuzustimmen, als

⁴⁷⁸ BVerfG, Beschl. v. 10.05.1983 - Az. 1 BvR 385/82 = BVerfGE 64, 108, 117 ff. (Chiffreanzeigen) = NJW 1983, 1101, 1102; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 35, 73; v. Münch/Kunig/*Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 32; aber BVerfG, Urt. v. 12.12.2000 - Az. 1 BvR 1762/95 = BVerfGE 102, 347, 362 ff. (Schockwerbung) = NJW 2001, 591, 592 ff.

⁴⁷⁹ BVerfG, Beschl. v. 10.05.1983 - Az. 1 BvR 385/82 = BVerfGE 64, 108, 117 ff. (Chiffreanzeigen) = NJW 1983, 1101, 1102.

⁴⁸⁰ BVerfG, Beschl. v. 10.05.1983 - Az. 1 BvR 385/82 = BVerfGE 64, 108, 117 ff. (Chiffreanzeigen) = NJW 1983, 1101, 1102.

das ein redaktioneller Beitrag seine Kontroll- und meinungsbildende Funktion eher erfüllt als eine Werbeanzeige oder ein Inserat. Das Anzeigenwesen hat nichtsdestotrotz die wichtige Funktion, als Finanzierungsquelle die Unabhängigkeit der Presse zu gewährleisten und eine Kontroll- und meinungsbildende Funktion dadurch überhaupt erst zu ermöglichen.⁴⁸¹

Zudem darf nicht außer Acht gelassen werden, dass dem Anzeigenwesen unstrittig ein meinungsbildender Charakter zugesprochen wird. Die Qualität dieses Inhalts darf nicht zu einem höheren oder niedrigeren Schutz führen. Denn der Schutz der in die Pressefreiheit eingebetteten Meinungsfreiheit ist inhaltsneutral.⁴⁸² Auch darf nicht negativ angerechnet werden, dass das werbetreibende Unternehmen durch die Anzeige auf sich aufmerksam machen möchten und dabei wirtschaftliche Zwecke verfolgt.⁴⁸³ Denn dieser Zweck ist jeder Werbeanzeige immanent und kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass der Werbeaussage eine wenn auch gelegentlich provokante, so doch schützenswerte Meinung innewohnt. Darüber hinaus ist die von der Presse- und Meinungsfreiheit gewährleistete freie Kommunikation auch in wirtschaftlichen Angelegenheiten höchst relevant.⁴⁸⁴ Für eine auf freiem Wettbewerb beruhende Marktwirtschaft sind informierte Marktteilnehmer unerlässlich, was nur über die freie Äußerung und Verbreitung von Werbeaussagen erreicht werden kann.⁴⁸⁵ Sofern eine Werbeanzeige also einen meinungsbildenden Charakter aufweist, darf ihr nicht pauschal ein geringerer Schutzgehalt als einem redaktionellen Beitrag zugesprochen werden. Die Pressefreiheit ist daher im Hinblick auf den Schutz der Werbung als Nachricht und ihrer Verbreitung ohne Abstriche in die Abwägung einzustellen.

⁴⁸¹ BVerfG, Beschl. v. 10.05.1983 - Az. 1 BvR 385/82 = BVerfGE 64, 108, 114 (Chiffreanzeigen) = NJW 1983, 1101, 1102.

⁴⁸² *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 199.

⁴⁸³ BVerfG, Urt. v. 12.12.2000 - Az. 1 BvR 1762/95 = BVerfGE 102, 347, 359 ff. (Schockwerbung) = NJW 2001, 591; BVerfG, Beschl. v. 19.11.1985 - Az. 1 BvR 934/82 = BVerfGE 71, 162, 175 (Autobiographie eines Chefarztes) = NJW 1986, 1533, 1534; BVerfG, Beschl. v. 23.03.1971 - Az. 1 BvL 25/61, juris Rn. 51 = BVerfGE 30, 336, 352 (Sonnenfreunde); *Degenhart*, BK-GG, Art.5 Rn. 133 ff.; *Maunz/Dürig/Grabenwarter*, GG, Art. 5 Rn. 64.

⁴⁸⁴ BVerfG, Beschl. v. 10.05.1983 - Az. 1 BvR 385/82 = BVerfGE 64, 108, 117 ff. (Chiffreanzeigen) = NJW 1983, 1101, 1102; *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 135; *Löffler*, Presserecht, BT Anz Rn. 10; *Ricker*, Anzeigenwesen und Pressefreiheit, S. 31 ff.

⁴⁸⁵ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 135.

iii. Bestandsschutz

Neben den subjektiven Grundrechten der im Pressewesen tätigen Individuen hat die Pressefreiheit auch eine objektiv-rechtliche Dimension, die sog. Institutionsgarantie. Diese gewährleistet den Bestand und die Funktionsfähigkeit des Pressewesens insgesamt.⁴⁸⁶ Denn eine vielfältige, öffentliche Meinung kann es nur geben, wenn eine ebenso vielfältige Presselandschaft besteht. Diese setzt wiederum eine ausreichend große Zahl selbstständiger und vom Staat unabhängiger Presseunternehmen voraus, welche frei inhaltliche Schwerpunkte setzen und sich in ihrer politischen und ideologischen Ausrichtung von anderen Presseerzeugnissen unterscheiden, um mit einander in Konkurrenz treten zu können.⁴⁸⁷

Historisch bedingt arbeitet die Presse im Gegensatz zum Rundfunk, der einer dualen Ordnung mit zahlreichen gesetzlichen Reglementierungen unterworfen ist, ausschließlich in einem privatwirtschaftlichen Ordnungsrahmen. Damit ist die Presse wie jedes andere Unternehmen dem freien Wettbewerb und den Marktkräften ausgesetzt. Presseunternehmen stehen nicht nur in geistiger, sondern auch wirtschaftlicher Konkurrenz zueinander, die weitgehend frei von staatlichen Regulierungen oder sonstigen Eingriffen bleiben muss.⁴⁸⁸ Dieser liberale Ansatz wurde bei der Einführung der Pressefreiheit im 19. Jahrhundert bewusst gewählt. Denn es überwog die Überzeugung, dass das Ziel einer unabhängigen Presse, die freie und möglichst ausdifferenzierte Meinungsbildung gewährleisten soll, am besten durch eine privatwirtschaftlich organisierte und dem freien Wettbewerb ausgesetzte Organisation erreicht würde.⁴⁸⁹

Aufgrund des hohen Stellenwerts der Presse und deren Unverzichtbarkeit für einen demokratischen Rechtsstaat trifft den Staat dennoch eine Schutzpflicht.⁴⁹⁰ Denn der Pressemarkt darf nicht vollständig sich selbst überlassen

⁴⁸⁶ *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 7.

⁴⁸⁷ BVerfG, Beschl. v. 06.11.1979 - Az. 1 BvR 81/76 = BVerfGE 52, 283, 296 (Tendenzschutz) = NJW 1980, 1093, 1094; *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 7.

⁴⁸⁸ BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 175 (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604.

⁴⁸⁹ *Bullinger* in: FS 50 Jahre BVerfG, 193 (201).

⁴⁹⁰ BVerfG, Beschl. v. 06.06.1989 - 1 BvR 727/84 = BVerfGE 80, 124, 133 (Postzeitungsdienst) = NJW 1989, 2877; BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 175 (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604; Sachs/*Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 73.

werden. Der Staat ist verpflichtet, dort einzugreifen, wo ausreichende wettbewerbliche Strukturen für eine vielfältige Presse nicht mehr gegeben sind.⁴⁹¹ Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die Entstehung von Pressemonopolen, welchen der Staat entgegenzuwirken hat.⁴⁹² Um Presse- und damit Meinungsmonopole zu vermeiden, muss gewährleistet sein, dass sich Presseunternehmen frei und unabhängig vom Staat finanzieren können.⁴⁹³ Einen wesentlichen Beitrag zur Finanzierung der Presseunternehmen trägt seit jeher die Werbung. Dies gilt im Internet aufgrund der weit verbreiteten Gratiskultur im Besonderen. Daher fällt auch das Anzeigenwesen in seiner Funktion als wesentliche Finanzierungsquelle in den institutionellen Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 GG.⁴⁹⁴

Bei der lauterkeitsrechtlichen Überprüfung von Online-Werbeblockern muss allerdings berücksichtigt werden, dass der institutionelle Schutzgehalt der Pressefreiheit allein den Staat verpflichtet. So würde der Staat beispielsweise seine Schutz- und Fürsorgepflicht verletzen, wenn er Online-Werbung insgesamt gesetzlich verböte.⁴⁹⁵ Private Mitbewerber werden durch die mit dem institutionellen Schutz der Pressefreiheit einhergehenden Schutz- und Förderpflichten hingegen nicht verpflichtet.⁴⁹⁶ Eine andere Ansicht würde zu einer unmittelbaren Anwendung der Grundrechte in einem lauterkeitsrechtlichen Verfahren führen, was nicht erlaubt ist.⁴⁹⁷ Der objektive Schutzgehalt der Pressefreiheit greift hier folglich allenfalls im Hinblick auf die Frage, ob es die

⁴⁹¹ *Di Fabio*, MMR 2016, 1, 7; *Löffler*, Presserecht, BT Anz Rn. 281; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 73.

⁴⁹² BVerfG, Urt. v. 05.08.1966 - Az. 1 BvR 586/62 = BVerfGE 20, 162, 175 (Spiegel) = NJW 1966, 1603, 1604.

⁴⁹³ *Fiedler*, ZUM 2010, 18, 19.

⁴⁹⁴ Ausdrücklich offen gelassen von BVerfG, Beschl. v. 04.04.1967 - Az. 1 BvR 84/65, juris Rn. 31 = BVerfGE 21, 271, 279 (Südkurier) = NJW 1967, 976, 977; bejahend BVerfG, Beschl. v. 10.05.1983 - Az. 1 BvR 385/82 = BVerfGE 64, 108, 114 (Chiffreanzeigen) = NJW 1983, 1101; *Bullinger*, HStR VII, § 163 Rn. 14; *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 237; *Löffler*, Presserecht, BT Anz Rn. 11; *Ricker*, Anzeigenwesen und Pressefreiheit, S. 42 ff, 53; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 85; v. *Münch/Kunig/Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 32.

⁴⁹⁵ *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 8

⁴⁹⁶ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 163 = WRP 2018, 604, 617; *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 8.

⁴⁹⁷ *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 8.

staatliche Schutz- und Fürsorgepflicht gebietet, Werbeblocker aufgrund ihrer Gefahr für den Fortbestand des Pressewesens zu untersagen.

Im Rahmen des institutionellen Schutzes der Pressefreiheit ist ferner zu berücksichtigen, dass die Finanzierung durch Werbung nicht um ihrer selbst willen geschützt wird.⁴⁹⁸ Kann eine Zeitung sich nicht auf dem Markt halten, weil Werbeanzeigen ausbleiben und die übrigen Einnahmen das Defizit nicht auszugleichen vermögen, greift der institutionelle Schutz der Pressefreiheit nicht.⁴⁹⁹ Das Institut „freie Presse“ hat nicht einzelne Akteure im Blick, sondern das Pressewesen in seiner Gesamtheit. Es geht um die Beibehaltung der freiheitlichen Struktur und Funktionsfähigkeit der Presse. Der Bestand einzelner Presseunternehmen oder Finanzierungsmodelle ist nicht erfasst. Daher garantiert der institutionelle Schutz der Pressefreiheit weder den wirtschaftlichen Erfolg eines Presseunternehmens,⁵⁰⁰ noch bewahrt er einzelne Presseunternehmen vor (existenzgefährdender) Konkurrenz oder „neuartigen Presseprodukten“.⁵⁰¹ Auch der Erhalt bestimmter Geschäftsmodelle wird nicht von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG garantiert. Das Prinzip des freien Wettbewerbs hat Vorrang. Maßgeblich ist allein, ob der Pressemarkt ausreichende Finanzierungsmöglichkeiten bietet, auf welche die Unternehmen zurückgreifen können, um frei und unabhängig zu arbeiten. Ob die Unternehmen die Finanzierungsmodelle gewinnbringend ausschöpfen, ist für die verfassungsrechtliche Gewährleistung der Funktionsfähigkeit unerheblich.

Aufgrund der mittelbaren Drittwirkung von Grundrechten war die Gefährdung des Pressewesens und die damit verbundene Frage nach dem Schutzzumfang der Pressefreiheit auch Gegenstand diverser zivilrechtlicher, insbesondere lauterkeitsrechtlicher Verfahren vor dem Bundesgerichtshof.⁵⁰² Der Bun-

⁴⁹⁸ *Löffler*, Presserecht, BT Anz Rn. 11; *Ricker*, Anzeigenwesen und Pressefreiheit, S. 43.

⁴⁹⁹ *Ricker*, Anzeigenwesen und Pressefreiheit, S. 43.

⁵⁰⁰ *Hoffmann-Riem*, Kommunikationsfreiheiten, Art. 5 Rn. 198; *Löffler*, Presserecht, BT Anz. Rn. 282.

⁵⁰¹ *Bullinger*, HStR VII § 163 Rn. 52; *Ricker*, Anzeigenwesen und Pressefreiheit, S. 43; v. Münch/Kunig/*Wendt*, GG, Art. 5 Rn. 35.

⁵⁰² BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln) = BGHZ 157, 55 = GRUR 2004, 602; BGH, Urt. v. 12.11.1991 - Az. I ZR 18/90 (Amtsanzeiger) = BGHZ 116, 47 = GRUR 1992, 191; BGH, Urt. v. 22.11.1984 - Az. I ZR 98/82 (Bliestal-Spiegel) = GRUR 1985, 881; BGH, Urt. v. 26.03.1971 - Az. I ZR 128/69 (Stuttgarter Wochenblatt II) = NJW

desgerichtshof bestätigt in seiner Rechtsprechung, dass Ziel der institutionellen Garantie der Pressefreiheit nicht der Schutz eines Presseunternehmens vor der Konkurrenz eines anderen Presseunternehmens bzw. -produkts sei.⁵⁰³ Denn das Wettbewerbsrechts diene nicht dazu, bestehende Wettbewerbsstrukturen zu erhalten und einer neuen wirtschaftlichen Dynamik Einhalt zu gebieten, weil sie den status quo bedrohen könnte.⁵⁰⁴ Vielmehr entspreche es gerade dem Sinn der Wettbewerbsordnung, den Entwicklungen ihren Lauf zu lassen und den Marktteilnehmern im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben freien Spielraum zu lassen.⁵⁰⁵

Neuartige Wettbewerbsmaßnahmen seien nicht allein wegen ihrer nachteiligen Auswirkungen auf andere Mitbewerber als unlauter zu betrachten.⁵⁰⁶ Kein Marktteilnehmer könne den Erhalt seines Kundenstamms oder die Sicherung seines Bestands beanspruchen.⁵⁰⁷ Im Rahmen einer Gesamtwürdigung seien das angewendete Mittel sowie die damit verbundenen Auswirkungen unter Berücksichtigung des besonderen Interesses der Allgemeinheit am Bestand eines leistungsfähigen Pressewesens zu bewerten.⁵⁰⁸ Während der Bundesgerichtshof in seiner früheren Rechtsprechung noch davon ausging, dass für eine

1971, 2025; BGH, Urt. v. 18.12.1968 - Az. I ZR 113/66 (Stuttgarter Wochenblatt I) = BGHZ 51, 236 = NJW 1969, 744.

⁵⁰³ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 20 = BGHZ 157, 55, 62 = GRUR 2004, 602, 604.

⁵⁰⁴ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 20 = BGHZ 157, 55, 62 = GRUR 2004, 602, 604; BGH, Urt. v. 12.10.1989 - Az. I ZR 155/87 (Annoncen-Avis), juris Rn. 12 = GRUR 1990, 44, 45.

⁵⁰⁵ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 20 = BGHZ 157, 55, 62 = GRUR 2004, 602, 604; BGH, Urt. v. 12.10.1989 - Az. I ZR 155/87 (Annoncen-Avis), juris Rn. 12 = GRUR 1990, 44, 45.

⁵⁰⁶ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 24 = BGHZ 157, 55, 64 = GRUR 2004, 602, 604; BGH, Urt. v. 12.10.1989 - Az. I ZR 155/87 (Annoncen-Avis), juris Rn. 12 = GRUR 1990, 44, 45; BGH, Urt. v. 22.11.1984 - Az. I ZR 98/82 (Bliestal-Spiegel), juris Rn. 17 = GRUR 1985, 881, 882; BGH, Urt. v. 18.12.1968 - Az. I ZR 113/66 (Stuttgarter Wochenblatt I), juris Rn. 23 = BGHZ 51, 236, 242 = NJW 1969, 744, 745.

⁵⁰⁷ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 24 = BGHZ 157, 55, 64 = GRUR 2004, 602, 604; BGH, Urt. v. 12.10.1989 - Az. I ZR 155/87 (Annoncen-Avis), juris Rn. 12 = GRUR 1990, 44, 45; BGH, Urt. v. 22.11.1984 - Az. I ZR 98/82 (Bliestal-Spiegel), juris Rn. 17 = GRUR 1985, 881, 882; BGH, Urt. v. 18.12.1968 - Az. I ZR 113/66 (Stuttgarter Wochenblatt I), juris Rn. 23 = BGHZ 51, 236, 242 = NJW 1969, 744, 745.

⁵⁰⁸ BGH, Urt. v. 18.12.1968 - Az. I ZR 113/66 (Stuttgarter Wochenblatt I), juris Rn. 26 = BGHZ 51, 236, 244 = NJW 1969, 744, 746.

unlautere Bestandsgefährdung des Pressewesens bereits die Beeinträchtigung einer einzigen Tageszeitung ausreiche,⁵⁰⁹ tendiert er heute dazu, dass es der Gefährdung des gesamten Pressemarktes bedürfe und die Beeinträchtigung einer einzelnen Zeitung lediglich als Indiz zu werten sei.⁵¹⁰ Eine Bestandsgefährdung sei nur anzunehmen, wenn das verdrängte Produkt in seiner presse-relevanten Funktion nicht durch ein Konkurrenzprodukt ersetzt und die Meinungsvielfalt und das Pressewesen im Ganzen nicht aufrechterhalten würde.⁵¹¹

Im Ergebnis greift der Bestandsschutz der Pressefreiheit also erst, wenn das gesamte Pressewesen in seinem Bestand gefährdet ist und dadurch die öffentliche Meinungsbildung und -pluralität auf dem Spiel steht. Eine andere Ansicht würde die bewusst gewählte, privatrechtliche Form des Pressewesens konterkarieren, die zu einem dynamischen und innovationsgeprägten Wettbewerb führen soll. Ein solcher Wettbewerb muss offen für neuartige Presseprodukte und Geschäftsmodelle sein. Daher ist weder der Fortbestand bestimmter Arten von Presseprodukten und schon gar nicht der Bestand einzelner Zeitungen oder Zeitschriften geschützt. Die Presseunternehmen müssen vielmehr die staatlich gewährleisteten Rahmenbedingungen und Wettbewerbsstrukturen selbst ausschöpfen und sich den Marktgegebenheiten anpassen.

Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG schützt ein bestimmtes Geschäftsmodell allerdings, wenn es als einziges funktionierendes Geschäftsmodell für den wirtschaftlichen Erhalt des Pressewesens in Betracht kommt. Dann müsste dieses Modell zwingend geschützt werden, um die Funktionsfähigkeit der Presse aufrecht zu erhalten. Fraglich ist, ob die Finanzierung durch Werbung tatsächlich eine alternativlose Erwerbsgrundlage darstellt. Im Ergebnis ist dies zu verneinen. Den Verlagen stehen andere Finanzierungsmodelle im Internet zur Verfügung, insbesondere die Einführung und der Ausbau von Bezahlschranken sowie diverse Möglichkeiten, Werblocker zu umgehen und weiterhin auf Werbung als Finanzierungsmittel zu setzen.

⁵⁰⁹ BGH, Urt. v. 18.12.1968 - Az. I ZR 113/66 (Stuttgarter Wochenblatt I), juris Rn. 20 = BGHZ 51, 236, 240 = NJW 1969, 744, 745.

⁵¹⁰ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 20 = BGHZ 157, 55, 62 = GRUR 2004, 602, 604.

⁵¹¹ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 20 = BGHZ 157, 55, 62 = GRUR 2004, 602, 604.

Ein Eingriff in die institutionelle Garantie der Pressefreiheit kommt vor diesem Hintergrund folglich nur in Betracht, wenn der Bestand der elektronischen Presse durch den Vertrieb von Werbeblockern insgesamt gefährdet ist. Im Mittelpunkt steht die Frage, ob die Verbreitung von Werbeblockern dazu führt, dass der digitale Geschäftsbereich der Medienunternehmen existenziell beschädigt oder gar zerstört wird.⁵¹² Nach überwiegender Meinung in Rechtsprechung und Literatur ist ein solches Ausmaß bisher nicht erreicht worden.⁵¹³ Eine eingehende Prüfung der wirtschaftlichen Auswirkungen von Werbeblockern lässt an diesem Ergebnis gegenwärtig nicht zweifeln.

Es ist unbestritten, dass die Digitalisierung viele Verlage vor große Herausforderungen gestellt hat, die bis heute andauern. Der Werbemarkt ist hart umkämpft und die Aufmerksamkeit der Nutzer ein immer knapper werdendes Gut. Dieser Zustand bestand aber bereits vor der Einführung von Werbeblockern und hat deren Verbreitung nur beschleunigt. Der Werbeblocker als dem Pressewesen bisher fremder Akteur ist nun als weiterer Konkurrent auf den Markt getreten, der die Umsätze der Presseunternehmen bedroht. Bislang hat der Vertrieb von Werbeblockern aber noch kein Ausmaß erreicht, das den Pressemarkt in seinem Kern bedroht.

Gegen eine solche Annahme spricht zum einen die Verbreitung von Werbeblockern, die nach Messungen des BVDW zur Unterdrückung von etwa 1/5 der Werbeanzeigen führt.⁵¹⁴ Der Anteil mag einzelne Medienunternehmen sehr stark treffen, reicht aber nicht aus, um den Online-Journalismus insgesamt zu gefährden. Zum anderen wurde im einleitenden Kapitel dieser Arbeit bereits festgestellt, dass die Investitionen in Online-Werbung stetig steigen. Die Unterdrückung der Werbeanzeigen vermag den Umsatz durch Werbung schmälern, erreicht aber kein existenzgefährdendes Ausmaß. An dieser Stelle wird vielfach und zu Recht auch auf die Handlungsalternativen verwiesen, die

⁵¹² *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 10.

⁵¹³ LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 66 = MMR 2016, 406, 409; LG Hamburg Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn.49 ff.; *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 11; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 1, S. 12 Rn. 75a; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 762; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318; a.A. LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 50 = BeckRS 2016, 17373.

⁵¹⁴ *Sausen*, BVDW-Messung: Adblocker-Rate bleibt stabil; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/der-bvdw/news/detail/artikel/bvdw-messung-adblocker-rate-bleibt-stabil/>.

den Medienbetrieben zur Verfügung stehen. Sie können ihr redaktionelles Angebot durch Bezahlschranken monetarisieren oder Nutzer durch eine Zugangssperre dazu bewegen, ihre Werbeblocker auszuschalten und wieder Werbung entgegenzunehmen.

Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zwar die Funktionsfähigkeit des Pressewesens insgesamt schützt, nicht aber die Funktionsfähigkeit einzelner, dem Pressewesen zugehöriger Unternehmen.⁵¹⁵ Für die Verlage besteht weiterhin die Möglichkeit, sich über Werbung zu finanzieren. Dieses Geschäftsmodell wird durch Werbeblocker zwar beeinträchtigt, aber nicht vernichtet. Zudem bestehen ausreichende Reaktionsmöglichkeiten, die ein Fortbestehen der Funktionsfähigkeit der (Online-)Presse gewährleisten. Die medienwirtschaftlichen Unternehmen müssen von diesen Möglichkeiten Gebrauch machen und können nicht schlechterdings auf ein Verbot des Vertriebs von Werbeblockern verweisen. Die Anbieter dieser Software trifft als private Mitbewerber jedenfalls keine besondere Schutzpflicht. Sie dürfen bei der Erschließung eines neuen Marktes alle Mittel einsetzen, die sich im Rahmen des wettbewerbsrechtlich zulässigen bewegen. Wenn sie dadurch die Umsätze der Mitbewerber beeinträchtigen, tangiert dies ihren verfassungsrechtlichen Schutz aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG innerhalb der aufgezeigten Grenzen nicht.

iv. Vielfalt durch Werbung

Der institutionelle Schutzaspekt der Pressefreiheit ist eng mit der verfassungsrechtlichen Gewährleistung von Meinungsvielfalt verknüpft. Anders als im Rundfunkbereich⁵¹⁶ gibt es keine gesetzlichen Vorgaben für die Herstellung und Sicherung publizistischer Vielfalt.⁵¹⁷ Das Ziel einer ausgewogenen Meinungspluralität soll vielmehr durch lebendigen Wettbewerb erreicht werden, der für das Pressewesen wiederum über das Institut der freien Presse garantiert wird. Denn zumindest in der Theorie sorgt ein freier Wettbewerb für eine Vielzahl von Anbietern, die eine Vielfalt von Meinungen schaffen („Vielfalt

⁵¹⁵ Ähnlich *Nink*, CR 2017, 103, 107: „Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG garantiert nur die Möglichkeit der Refinanzierung nicht aber tatsächliche Einnahmen.“

⁵¹⁶ Vgl. insbesondere §§ 25 ff RStV.

⁵¹⁷ *Paal*, Medienvielfalt und Wettbewerbsrecht, S. 40.

durch Vielzahl durch Wettbewerb⁵¹⁸).⁵¹⁹ Meinungsmonopole werden vermieden. Die publizistische Vielfalt ist demnach logisches Resultat eines gesunden Wettbewerbs.⁵²⁰

Der Einsatz von Werbeblockern könnte durch Rückgang der Werbeeinnahmen langfristig dazu führen, dass die Qualität redaktioneller Inhalte abnimmt oder Verlage ihr Online-Angebot gänzlich einstellen müssen, wodurch die Meinungsvielfalt im Internet bedroht würde.⁵²¹ Der Qualitätsjournalismus, den große Häuser wie „DER SPIEGEL“ oder „Axel Springer“ bieten, könnte zwar teilweise von Einzelanbietern wie Bloggern oder Twitter-Nutzern ersetzt werden.⁵²² Diese oft auf Spezialthemen beschränkte und mitunter durch Sponsoren beeinflusste Berichterstattung kann aber nicht an die Stelle der unabhängigen und objektiven Presse treten. Dies wäre insbesondere im Hinblick darauf, dass sich das Internet als führendes meinungsbildendes Medium entwickelt, fatal. Denn während das Meinungsbildungsgewicht des Fernsehens von 36,9 % in 2013 auf 33,7 % in 2017 gesunken ist, zeigt das Internet eine Steigerung in demselben Zeitraum von 17,9 % auf 25,9 % und liegt damit noch vor den Tageszeitungen (Meinungsbildungsgewicht von 19,4 %).⁵²³ Insbesondere junge Menschen im Alter von 14-29 Jahren informieren sich über das Internet und lassen sich von der Berichterstattung beeinflussen.⁵²⁴

Eine Gefährdung der Meinungsvielfalt durch den Vertrieb von Werbeblockern lässt sich derzeit allerdings nicht feststellen. Das Internet bietet im Gegenteil einige Chancen im Hinblick auf die Meinungspluralität, während sich im Bereich der Tageszeitungen ein ernst zu nehmender Konzentrationsprozess abzeichnet. 54,2 % der Anteile am „Meinungsmarkt Zeitungen“ entfallen

⁵¹⁸ Paal, *Medienvielfalt und Wettbewerbsrecht*, S. 40.

⁵¹⁹ Beater, *Unlauterer Wettbewerb*, Rn. 2314; ders., *Medienrecht*, Rn. 481 ff., 713 ff.; Bullinger, *FS 50 Jahre BVerfG*, 193, 194; Paal, *Medienvielfalt und Wettbewerbsrecht*, S. 40.

⁵²⁰ Bullinger, *FS 50 Jahre BVerfG*, 193, 194.

⁵²¹ Kublmann, *AfP* 2016, 318, 319.

⁵²² Kublmann, *AfP* 2016, 318, 319.

⁵²³ *MedienVielfaltsMonitor* 2017/02, S. 8; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.die-medienanstalten.de/publikationen/medienkonvergenzmonitor.html>.

⁵²⁴ *MedienVielfaltsMonitor* 2017/02, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.die-medienanstalten.de/publikationen/medienkonvergenzmonitor.html>.

auf fünf Zeitungsverlage.⁵²⁵ Im Fernsehen sind die beiden öffentlich-rechtlichen Sender „ARD“ (28,7 %) und „ZDF“ (21,8 %) sowie die beiden privatrechtlichen Sender „RTL“ (21,4 %) und „ProSiebenSat1“ (17,4 %) führend.⁵²⁶ Online haben sich ebenfalls klare Meinungsführer herauskristallisiert mit „Burda“ (10,4 %), „Bertelsmann“ (9,5 %), „Axel Springer“ (8,9 %), „United Internet“ (7,0 %) und „ARD“ (5,9 %).⁵²⁷ Das Bild ist aber dank der niedrigen Marktzutrittsbarrieren noch breiter gestreut als im Fernseh- oder Zeitungsmarkt, was insbesondere an dem hohen Anteil der Kategorie „Sonstige“ (35,2 %) zu erkennen ist.⁵²⁸ Für langfristige Einschränkungen der Vielfalt von Online-Angeboten gibt es auf Grundlage dieser Zahlen folglich keine Anhaltspunkte.

Nur am Rande sei bemerkt, dass im Internet das Geschäftsmodell der werbefinanzierten Inhalte den Auslöser für eine eingeschränkte Vielfalt bereits in sich trägt.⁵²⁹ Um eine möglichst hohe Reichweite zu erzielen, ist es notwendig, die Informationen für eine breite Masse aufzubereiten, damit sich eine große Nutzerzahl angesprochen fühlt. Die Klickrate muss stimmen.⁵³⁰ Dies führt dazu, dass sich die Angebote der einzelnen Webseitenbetreiber nicht wesentlich voneinander unterscheiden. Die Finanzierung durch Werbung setzt spürbare Anreize für eine einheitliche Berichterstattung, die massentauglich ist und viele Nutzer anzieht.⁵³¹

Hinzu kommt die Schnelllebigkeit von Informationen, Nachrichtenseiten aktualisieren sich im Minutentakt und bieten bei besonderen Ereignissen Live-

⁵²⁵ MedienVielfaltsMonitor 2017/02, S. 22; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.die-medienanstalten.de/publikationen/medienkonvergenzmonitor.html>.

⁵²⁶ MedienVielfaltsMonitor 2017/02, S. 18; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.die-medienanstalten.de/publikationen/medienkonvergenzmonitor.html>.

⁵²⁷ MedienVielfaltsMonitor 2017/02, S. 26; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.die-medienanstalten.de/publikationen/medienkonvergenzmonitor.html>.

⁵²⁸ MedienVielfaltsMonitor 2017/02, S. 26; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.die-medienanstalten.de/publikationen/medienkonvergenzmonitor.html>.

⁵²⁹ *Beyer/Carl*, Einführung in die Medienökonomie, S. 180; *Paal*, Medienvielfalt und Wettbewerbsrecht, S. 64.

⁵³⁰ *Schmalenbach*, Die Klickfabrik, Cicero Heft 12/2013, S. 28.

⁵³¹ *Beyer/Carl*, Einführung in die Medienökonomie, S. 180; *Paal*, Medienvielfalt und Wettbewerbsrecht, S. 64.

Ticker an, die Informationen über das Geschehen in Echtzeit weiterleiten. Jeder will der erste sein. Ergebnis sind teils unbestätigte, oft schnell verfasste und qualitativ wenig anspruchsvolle Berichterstattungen, die zu einem großen Teil auf Agenturmeldungen beruhen und sich daher stark ähneln. Teilweise ist es für Anbieter günstiger, auf Nachrichten der reichweitenstarken Webseiten aufzubauen, statt Investitionen in eigene Recherchen zu tätigen.⁵³² Werbeblocker könnten vor diesem Hintergrund sogar dazu beitragen, die Berichterstattung zu entschleunigen und den Fokus wieder auf gut recherchierte, qualitativ hochwertige und vielfältige Inhalte zu legen. Eine Entwicklung weg von Werbeeinnahmen durch hohe Klickraten und hin zu Bezahlangeboten mit anspruchsvollen Inhalten wäre ein durchaus denkbare Szenario. Die Meinungsvielfalt wird durch Werbeblocker jedenfalls nicht beschnitten.

(3) Meinungsfreiheit

Die Medienunternehmen können sich neben der Presse- auch auf die Meinungsfreiheit berufen, wenn es um die Verbreitung von Werbeaussagen geht. Kommerzielle Meinungsäußerungen sowie reine Wirtschaftswerbung genießen den Schutz der Meinungsfreiheit.⁵³³ Dies gilt zumindest, sofern sie einen meinungsbildenden Charakter haben.⁵³⁴ Ein solcher ist nicht nur bei vergleichenden oder sonstigen wertenden Werbeaussagen anzunehmen, sondern auch bei reiner Imagewerbung.⁵³⁵ Die Anzeige darf weder auf die Absicht der Erzielung wirtschaftlicher Vorteile, noch auf die Absicht, auf sich aufmerksam machen zu wollen, reduziert werden.⁵³⁶ Der Schutz lässt sich unter anderem

⁵³² *Schmalenbach*, Die Klickfabrik, Cicero Heft 12/2013, S. 28.

⁵³³ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 133; *Di Fabio*, NJW 1997, 2863; *Dreier/Schulze-Fielitz*, GG, Art. 5 Rn. 62; *Gersdorf/Paal/Kübling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 26 ff.; v. Mangoldt/Klein/Starck/Paulus, GG, Art. 5 Rn. 79.

⁵³⁴ BVerfG, Beschl. v. 11.03.2003 - Az. 1 BvR 426/02 = BVerfGE 107, 275, 280 (HIV Positive) = NJW 2003, 1303; BVerfG, Urt. v. 12.12.2000 - Az. 1 BvR 1762/95 = BVerfGE 102, 347, 359 (Schockwerbung) = NJW 2001, 591.

⁵³⁵ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 134; *Dreier/Schulze-Fielitz*, GG, Art. 5 Rn. 62; *Gersdorf/Paal/Kübling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 29.

⁵³⁶ BVerfG, Beschl. v. 11.03.2003 - Az. 1 BvR 426/02 = BVerfGE 107, 275, 280 (HIV Positive) = NJW 2003, 1303; BVerfG, Urt. v. 12.12.2000 - Az. 1 BvR 1762/95 = BVerfGE 102, 347, 359 ff. (Schockwerbung) = NJW 2001, 591; v. Mangoldt/Klein/Starck/Paulus, GG, Art. 5 Rn. 79.

mit dem Interesse der Verbraucher an neuen Produkten und einer informierten Kaufentscheidung rechtfertigen.⁵³⁷

Die Presse kann sich bei der Verbreitung von Werbung auf das in der Werbung verbürgte Recht auf Meinungsfreiheit berufen und es im Rahmen der Abwägung geltend machen. Dabei ist unerheblich, dass die Anzeigen keine Eigenwerbung darstellen, sondern erkennbar von Dritten stammen, da die Wiedergabe und Verbreitung fremder Meinungen typische Aufgabe der Presse ist. Da die Presseverlage durch Werbeblocker an der Verbreitung der Werbebotschaften gehindert werden, ist die Meinungsfreiheit als die Pressefreiheit verstärkendes Grundrecht in die Abwägung der einzelnen Interessen einzubeziehen.

(4) Berufsfreiheit

Darüber hinaus können sich Verlage in Bezug auf ihre wirtschaftliche Betätigung auch auf die Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG stützen.⁵³⁸ Zwischen Berufs- und Pressefreiheit besteht Idealkonkurrenz.⁵³⁹ Der Schutz des Art. 12 Abs. 1 GG geht aber nicht über den des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG hinaus. Vielmehr begründet die Pressefreiheit ein grundrechtsspezifisches Berufsbild, das den offenen Berufsbegriff aus Art. 12 Abs. 1 GG konkretisiert und bei dessen Anwendung und Auslegung nicht unberücksichtigt bleiben darf.⁵⁴⁰ In Abgren-

⁵³⁷ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 135; *Gersdorf/Paal/Kühling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 28.

⁵³⁸ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15, juris Rn. 156 = WRP 2017, 1365; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15, juris Rn. 200 = WRP 2017, 1347; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 66 = WRP 2017, 1377; LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 49 = BeckRS 2016, 17373; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 64 = MMR 2016, 406; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 51 = K&R 2016, 362; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 193, 194 = MMR 2015, 660; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 162, 163 = BeckRS 2015, 09563.

⁵³⁹ *Dreier/Schulze-Fielitz*, GG, Art. 5 Rn. 318; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 33; *Maunz/Dürig/Scholz*, GG, Art. 12 Rn. 170; *Sachs/Mann*, GG, Art. 12 Rn. 199; v. *Münch/Kunig/Kämmerer*, GG, Art. 12 Rn. 96.

⁵⁴⁰ *Maunz/Dürig/Scholz*, GG, Art. 12 Rn.171.

zung zu Art. 14 GG geht hier die Berufsfreiheit vor, da die individuelle Erwerbs- und Leistungsfähigkeit im Vordergrund steht und nicht der Bestand und Nutzen bereits vorhandenen Vermögens.⁵⁴¹

Der Schutz des Art. 12 GG erstreckt sich auf alle Aspekte eines Berufes.⁵⁴² Dazu zählt insbesondere das Recht, die beruflich erbrachte Leistung wirtschaftlich zu verwerten.⁵⁴³ Die berufliche Leistung von journalistischen Webseitenbetreibern erfasst nicht nur die Herstellung und den Verkauf redaktioneller Inhalte, sondern auch die Akquisition von Werbung. Letztere ist als wesentlicher, wirtschaftlich unverzichtbarer Bestandteil ebenfalls geschützt von Art. 12 GG.⁵⁴⁴ Durch den Vertrieb von Werbeblockern werden die Medienunternehmen in diesem beruflichen Aspekt beeinträchtigt, da sie die Werbeanzeigen nicht mehr ungehindert verbreiten können und die Vermarktung der Werbung dadurch gestört wird. Das Interesse an der Erzielung von Werbeeinnahmen ist ebenso schutzwürdig wie das Interesse der Werbeblocker-Anbieter an dem gewinnbringenden Vertrieb ihrer Software.⁵⁴⁵

Die von Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit gewährleistet darüber hinaus die Teilnahme am Wettbewerb im Rahmen der existierenden Marktbedingungen und der einfachgesetzlichen wettbewerbsrechtlichen Vorgaben.⁵⁴⁶ Aus ihrem objektiv-rechtlichen Gehalt heraus schützt die Berufsfreiheit ergo auch

⁵⁴¹ Vgl. BVerfG, Urt. v. 24.04.1991 - Az. 1 BvR 1341/90 = BVerfGE 84, 133, 157 (Warteschleife) = NJW 1991, 1667, 1669; BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 - Az. 1 BvR 52/66 = BVerfGE 30, 292, 335 (Erdölbevorratung) = NJW 1971, 1255, 1260; Dreier/*Wieland*, GG, Art. 12 Rn. 176; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 12 Rn. 3.

⁵⁴² BVerfG, Urt. v. 17.02.1998 - Az. 1 BvF 1/91 = BVerfGE 97, 228, 253 (Kurzberichterstattung im Fernsehen) = NJW 1998, 1627, 1628.

⁵⁴³ BVerfG, Urt. v. 17.02.1998 - Az. 1 BvF 1/91 = BVerfGE 97, 228, 253 (Kurzberichterstattung im Fernsehen) = NJW 1998, 1627, 1628.

⁵⁴⁴ BVerfG, Urt. v. 17.02.1998 - Az. 1 BvF 1/91 = BVerfGE 97, 228, 253 (Kurzberichterstattung im Fernsehen) = NJW 1998, 1627, 1628.

⁵⁴⁵ LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 51 = K&R 2016, 362; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 193, 194 = MMR 2015, 660; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 162, 163 = BeckRS 2015, 09563.

⁵⁴⁶ BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 - Az. 1 BvR 558/91 = BVerfGE 105, 252, 265 (Glykolwarnung) = NJW 2002, 2621, 2622; BVerfG, Beschl. v. 14.03.2006 - Az. 1 BvR 2087/03 = BVerfGE 115, 205, 229 (Geschäfts- und Betriebsgeheimnis) = MMR 2006, 375, 376; Dreier/*Wieland*, GG, Art. 12 Rn. 79; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 12 Rn. 20; v. Münch/*Kunig/Kämmerer*, GG, Art. 12 Rn. 44.

vor unlauteren Wettbewerbsmethoden anderer Marktteilnehmer.⁵⁴⁷ Wie die Pressefreiheit schützt hingegen auch die Berufsfreiheit nicht vor (neuen) Konkurrenten und gewährt keinen Erfolgsanspruch im Wirtschaftsleben.⁵⁴⁸ Weder die Beibehaltung des Status quo noch künftige Erwerbsmöglichkeiten werden von Art. 12 GG garantiert. Vielmehr unterliegt die unternehmerische Tätigkeit stets der Gefahr sich verändernder Marktbedingungen und wechselnder wettbewerbsbestimmender Faktoren.⁵⁴⁹ Die gleichen Grundsätze gelten im Übrigen für die allgemeine Handlungsfreiheit gem. Art. 2 Abs. 1 GG.⁵⁵⁰

(5) Zwischenergebnis

Die Unterdrückung von Werbung durch Werbeblocker greift in die Presse-, Meinungs- und Berufsfreiheit der Medienunternehmen ein, da sie die Verbreitungsmöglichkeiten von Werbebotschaften einschränkt und das Geschäftsmodell werbefinanzierter Inhalte stört. Aus dem verfassungsrechtlichen Schutz ist jedoch weder ein Bestandsschutz für einzelne Unternehmen, noch für bestimmte Geschäftsmodelle abzuleiten. Die medienwirtschaftlichen Unternehmen müssen sich den Herausforderungen des Marktes stellen und sich im Wettbewerb behaupten. Die herausragende Bedeutung der Pressefreiheit rechtfertigt keine wettbewerbsrechtlichen Sondermaßstäbe, an denen die geschäftlichen Handlungen der Mitbewerber zu messen wären und die Presseunternehmen stärker schützen als andere Unternehmen.⁵⁵¹

c. Werbenetzwerke und werbetreibende Unternehmen („Advertiser“)

Erstaunlich wenig Berücksichtigung haben in der bisherigen Diskussion die Interessen der Werbenetzwerke und werbetreibenden Unternehmen gefunden. Ihre Positionen sind auf Seiten der Webseitenbetreiber ergänzend einzu-

⁵⁴⁷ Stern/*Dietlein*, StR IV/1, S. 1822.

⁵⁴⁸ BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 - Az. 1 BvR 558/91 = BVerfGE 105, 252, 265 (Glykolwarnung) = NJW 2002, 2621, 2622; BVerfG, Beschl. v. 01.02.1973 - Az. 1 BvR 426/72 = BVerfGE 34, 252, 256 (steuerberatender Beruf) = NJW 1973, 499; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 12 Rn. 20; Stern/*Dietlein*, StR IV/1, S. 1822; v. Mangoldt/*Starck/Klein/Manssen*, GG, Art. 12 Rn. 70.

⁵⁴⁹ BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 - Az. 1 BvR 558/91 = BVerfGE 105, 252, 265 (Glykolwarnung) = NJW 2002, 2621, 2622.

⁵⁵⁰ *Stern*, StR IV/1, S. 907.

⁵⁵¹ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2311.

beziehen, so wie auf Seiten der Werbeblocker die Nutzerinteressen grundrechtsverstärkend in die Abwägung eingestellt werden. Advertiser und Werbenetzwerke haben ein berechtigtes Interesse daran, Werbung weiterhin auf fremden Webseiten zu platzieren bzw. Werbeplätze zu vermitteln.

Für Unternehmen ist es in einer freien, von Konkurrenz geprägten Marktwirtschaft unabdingbar, sich über Werbung von anderen Marktteilnehmern abzusetzen und auf sich sowie die angebotenen Produkte aufmerksam zu machen. Die Darstellung nach Außen durch Werbung ist Teil der Berufsausübung und wird als solche von Art. 12 GG geschützt.⁵⁵² Werbeblocker schränken die Möglichkeiten von Unternehmen, sich mittels Werbung zu präsentieren und Meinungsinhalte zu ihren Produkten zu verbreiten, spürbar ein. Die Attraktivität von Online-Werbung sinkt, wenn sich die Werbetreibenden nicht mehr sicher sein können, ob ihre Botschaften die Nutzer erreichen. Insbesondere für Unternehmen mit einer jüngeren Zielgruppe ist das Internet ein überaus wichtiges Kommunikationsmittel, weshalb der Einsatz von Werbeblockern sie besonders hart trifft. Hinzu kommt, dass kein anderes Medium eine derart effiziente Möglichkeit der zielgerichteten Werbung mit einer entsprechend hohen Erfolgsquote bietet.

Werbenetzwerke werden von den Auswirkungen der Werbeblocker ebenfalls tangiert. Ihre Hauptfunktion liegt in der Vermittlung von Werbeplätzen der Webseitenbetreiber an werbetreibende Unternehmen. Auch diese Tätigkeit ist durch die Berufsfreiheit in Art. 12 GG geschützt. Durch den Einsatz von Werbeblockern sinkt die Quote erfolgreicher Anzeigenvermittlungen. Dadurch besteht die Gefahr, dass mangels Erfolgsquote insbesondere auf Seiten der Advertiser die Kundenzahl zurückgeht. Zudem sind auch Werbenetzwerke als potentielle Vertragspartner der Whitelist von dem Angebot einer entgeltlichen Freischaltung betroffen. Allerdings ist in Bezug auf diese Akteure abermals zu berücksichtigen, dass Art. 12 GG weder vor neuen Konkurrenten

⁵⁵² BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 - Az. 1 BvR 558/91 = BVerfGE 105, 252, 266 (Glykolwarnung) = NJW 2002, 2621, 2622; BVerfG, Beschl. v. 22.05.1996 - Az. 1 BvR 744/88 = BVerfGE 94, 372, 389 (Apothekenwerbung) = NJW 1996, 3067; BVerfG, Beschl. v. 11.02.1992 - Az. 1 BvR 1531/90 = BVerfGE 85, 248, 256 (Werbeverbot) = NJW 1992, 2341; BVerfG, Beschl. v. 07.11.1991 - Az. 1 BvR 1469/86 = BVerfGE 85, 97, 104 (Werbung für Lohnsteuerhilfverein) = NJW 1992, 550; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 12 Rn. 10; *Sachs/Mann*, GG, Art. 12 Rn. 79; *Stern/Dietlein*, StR IV/1, S. 1820.

schützt, noch die Erhaltung von Erwerbsmöglichkeiten sichert.⁵⁵³ Deshalb ist die mittelbare Auswirkung der Werbeblogger auf die Provision der Werbenetzwerke nicht von Art. 12 GG erfasst.

d. Nutzer

Schließlich dürfen auch die Interessen der Nutzer in der Abwägung nicht unberücksichtigt bleiben. Als Verbraucherinteressen sind sie gem. § 1 S. 1 UWG ebenfalls einzubringen. Auch von der bisherigen Rechtsprechung zu Online-Werbekloggern wurden die Nutzerinteressen zutreffend als verstärkende Position auf Seiten der Werbeblogger-Anbieter einbezogen.⁵⁵⁴

Bezüglich der Rechte der Nutzer sind vor allem zwei Aspekte zu berücksichtigen, die es zu unterscheiden gilt: einerseits wollen Nutzer Werbung wegen ihrer aufdringlichen Gestaltung, durch die sie sich gestört fühlen, unterdrücken, andererseits fürchten sie um ihre persönlichen Daten, die womöglich ungefragt gespeichert und weitergegeben werden. Diese nachvollziehbaren Interessen werden sowohl verfassungsrechtlich als auch einfachgesetzlich geschützt. Im Grundgesetz wird das Recht, bestimmte Inhalte nicht sehen zu wollen, vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG und der negativen Informationsfreiheit gem. Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG erfasst. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung als Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts betrifft hingegen das Recht der Nutzer, selbst über die Verwendung ihrer Daten zu bestimmen und sich damit gegen Aktivitäten wie Tracking wehren zu können. Nicht immer wird zwischen diesen unterschiedlichen Interessen klar differenziert.

Im Hinblick auf die Nutzerinteressen darf der Zweck des Lauterkeitsrechts nicht aus dem Blick verloren werden. Das Gesetz gegen den unlauteren Wett-

⁵⁵³ *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 12 Rn. 20.

⁵⁵⁴ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 = WRP 2017, 1365; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 = WRP 2017, 1347; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16 = WRP 2017, 1377; OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15 = GRUR 2016, 1082; LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16 = BeckRS 2016, 17373; LG München, Urt. v. 22.3.2016 - Az. 33 O 5017/15 = MMR 2016, 406; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14 = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2016 - Az. 416 HKO 159/14 = ZUM-RD 2015, 745.

bewerb dient nicht dem allgemeinen Verbraucherschutz, sondern ist auf wirtschaftliche Interessen der Verbraucher beschränkt.⁵⁵⁵ Schutzgegenstand ist die „Konsumentensouveränität“ des Nutzers, die sich in einer freien und informierten Entscheidung des Nutzers als Nachfrager einer Leistung niederschlägt.⁵⁵⁶ Als Verbraucherleitbild ist auf das „*eines durchschnittlich informierten und verständigen Verbrauchers (...), der das Werbeverhalten mit einer der Situation angemessenen Aufmerksamkeit verfolgt*“, abzustellen.⁵⁵⁷ Welche materiellen Anforderungen an dieses Verbraucherleitbild zu stellen sind, ist allerdings nicht unumstritten.⁵⁵⁸ In der Diskussion entwickelt sich eine Tendenz, die das Bild eines mündigen und informierten Verbrauchers in Frage stellt und für eine höhere Schutzbedürftigkeit plädiert.⁵⁵⁹ Von einem unterlegenen, besonders schutzbedürftigen Verbraucher scheinen auch Literaturstimmen auszugehen, wenn sie in der Werbeblocker-Debatte betonen, dass

„es (...) gerade das von dem Institut der Privatautonomie geprägte Leitbild der Subjektstellung des Verbrauchers [ist], vor dessen Hintergrund manche Entwicklung der digitalen Welt als verfassungsrechtlich bedenklich erscheint. Dazu gehören die heimliche Datenerhebung und ihre wirtschaftliche Nutzung, die Förderung der „Gratismentalität“ unter verdeckter wirtschaftlicher Nutzung und eine überhandnehmende aufdringliche Werbung, die sich mit Pop-ups zwangsweise in den Aufmerksamkeitshorizont des Nutzers schieben oder die Grenzen zwischen Werbung und Information verdunkeln. Einige Geschäftsmodelle – und hier besonders interessierend: einige Werbeformate – lassen aus der Nutzung einer Website eine grelle Situation der Ausnutzung, Überrumpelung und Angebotsverzerrung werden, die den Nutzer zum bloßen Objekt aggressiver Werbung werden lässt.“⁵⁶⁰

⁵⁵⁵ Harte/Henning/Podszun, UWG, § 1 Rn. 52.

⁵⁵⁶ Harte/Henning/Podszun, UWG, § 1 Rn. 52.

⁵⁵⁷ BT-Drs. 15/1487, S. 19.

⁵⁵⁸ Harte/Henning/Podszun, UWG, § 1 Rn. 55; Jahn/Palzer, K&R 2015, 444 ff.; Möstl, WRP 2014, 906 ff.; Scherer, WRP 2013, 705 ff.

⁵⁵⁹ Dies befürchten zumindest Harte/Henning/Podszun, UWG, § 1 Rn. 55; Jahn/Palzer, K&R 2015, 444 ff.; Scherer, WRP 2013, 705 ff.

⁵⁶⁰ Di Fabio, MMR-Beilage 2016, 1, 10.

Ob diese Ausführungen über die „Tücken“ des Internets im Streit um Werbeblocker zutreffen und die Nutzer ohne dieses Instrument tatsächlich ihrer Selbstbestimmung beraubt werden, gilt es zu untersuchen. Eine kritische Auseinandersetzung mit der Rolle der Nutzer und des ihnen zugrundeliegenden Verbraucherleitbilds ist vorliegend geboten, insbesondere im Hinblick auf das Gewicht, welches der Nutzerentscheidung von Rechtsprechung und Literatur im Rahmen der Abwägung beigemessen wird.

Im Folgenden werden die einzelnen Grundrechte und ihr Schutzzumfang erläutert, um die unterschiedlichen Interessen der Nutzer bewerten zu können.

(1) Recht auf Privatsphäre

Die herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur sieht den Einsatz von Werbeblockern vom Recht des Nutzers auf Privatsphäre gedeckt.⁵⁶¹ Das Recht auf Privatsphäre ist eine Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, das seinen Ursprung wiederum im Zivilrecht hat. In der Verfassung wird es von Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützt und ist dort als „unbenanntes Freiheitsrecht“ anerkannt.⁵⁶² Als Richterrecht ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht fallspezifisch, kasuistisch entwickelt und konkretisiert worden.⁵⁶³ Es ist entwicklungs offen und anpassungsfähig im Hinblick auf neue gesellschaftliche oder technische Entwicklungen.⁵⁶⁴ Im Laufe der Zeit hat das Grundrecht verschiedene Ausprägungen erfahren und beinhaltet diverse Schutzgüter.⁵⁶⁵ Eines dieser Schutzgüter ist die Privatsphäre des Einzelnen.

⁵⁶¹ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 203 = MMR 2015, 660, 664; *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 9 ff.; *Gomille*, GRUR 2016, 241, 245; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 321; *Nink*, CR 2017, 103, 107; a.A. *Lehment*, Stellungnahme 16/4665 vom 17.03.2017 (Landtag NRW 16. Wahlperiode), S. 9.

⁵⁶² BVerfG, Beschl. v. 03.06.1980 - Az. 1 BvR 185/77 = BVerfGE 54, 148, 153 (Eppler) = NJW 1980, 2070; Maunz/Dürig/*Di Fabio*, GG, Art. 2 Rn. 128; Sachs/*Murswiek/Rixen*, GG, Art. 2 Rn. 65; v. Mangoldt/Klein/*Starck*, Art. 2 Rn. 87.

⁵⁶³ v. Münch/*Kunig*, GG, Art. 2 Rn. 31.

⁵⁶⁴ BVerfG, Beschl. v. 03.06.1980 - Az. 1 BvR 185/77 = BVerfGE 54, 148, 153 (Eppler) = NJW 1980, 2070, 2071; BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 - Az. 1 BvR 209/83 = BVerfGE 65, 1, 41 ff. = NJW 1984, 419, 421; *Kube*, HStR VII, § 148 Rn. 36; Maunz/Dürig/*Di Fabio*, GG, Art. 2 Rn. 127; v. Münch/*Kunig*, GG, Art. 2 Rn. 31.

⁵⁶⁵ *Kube*, HStR VII, § 148 Rn. 36.

Der Schutz der Privatsphäre umfasst das Interesse eines jeden Bürgers an privater Lebensgestaltung und spricht ihm einen Bereich zu, in dem er sich in Ruhe zurückziehen kann, um die eigene Persönlichkeit frei zu entfalten.⁵⁶⁶ Dieser private Raum ist nicht auf das häusliche Umfeld beschränkt, sondern umschließt alle Bereiche, in denen der Bürger erwarten darf, nicht beobachtet oder belästigt zu werden.⁵⁶⁷ Der Bürger kann in seinem Rückzugsbereich eigenverantwortlich Entscheidungen treffen und ihn nach seinen Wünschen gestalten. Davon erfasst ist auch das Recht, im privaten Umfeld von aufgedrängtem Werbematerial verschont zu bleiben.⁵⁶⁸

Diese Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, auch als „Diskretionsschutz“ bezeichnet, ist vom Recht auf informationelle Selbstbestimmung abzugrenzen.⁵⁶⁹ Während der Schutz der Privatsphäre dem Bürger einen Rückzugsort zuspricht und den „privaten Frieden“ wahrt, schützt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung vor umfassenden und unkontrollierten Datenverarbeitungen, die oft unbemerkt durchgeführt werden. Die beiden Grundrechte ergänzen sich daher.⁵⁷⁰

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht dient in all seinen Ausprägungen primär als Abwehrrecht gegenüber staatlichen Eingriffen. Darüber hinaus bietet es aber auch Schutz vor Beeinträchtigungen der Privatsphäre durch Private.⁵⁷¹ In der Praxis ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht von erheblicher Bedeutung bei der Anwendung und Auslegung privatrechtlicher Vorschriften und kommt

⁵⁶⁶ BVerfG, Beschl. v. 02.03.1977 - Az. 2 BvR 1319/76 = BVerfGE 44, 197, 203 (Solidaritätsadresse) = NJW 1977, 2205; BVerfG, Urt. v. 05.06.1973 - Az. 1 BvR 536/72 = BVerfGE 35, 202, 220 (Lebach) = NJW 1973, 1226, 1227; Sachs/*Murswiek/Rixen*, GG, Art. 2 Rn. 70; v. Mangoldt/Klein/*Starck*, GG, Art. 2 Rn. 170.

⁵⁶⁷ *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 2 Rn. 47; Sachs/*Murswiek/Rixen*, GG, Art. 2 Rn. 69.

⁵⁶⁸ BVerfG, Beschl. v. 15.01.1991 - Az. 1 BvR 867/90, NJW 1991, 910, 911; BGH, Urt. v. 15.12.2015 - Az. VI ZR 134/15 („No-reply“ E-Mails), juris Rn. 12; BGH, Urt. v. 22.04.2010 - Az. I ZR 29/09 (Grabmalwerbung), juris Rn. 15 = GRUR 2010, 1113, 1114; BGH, Urt. v. 20.12.1988 - Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 14 = BGHZ 106, 229, 233 = GRUR 1989, 225, 226; *Gounalakis/Rhode*, Persönlichkeitsschutz im Internet, Rn. 218; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 321; Sachs/*Murswiek/Rixen*, GG, Art. 2 Rn. 70.

⁵⁶⁹ *Gounalakis/Rhode*, Persönlichkeitsschutz im Internet, Rn. 194.

⁵⁷⁰ Vgl. *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 2 Rn. 37; *Kube*, HStR VII, § 138 Rn. 66.

⁵⁷¹ Sachs/*Murswiek/Rixen*, GG, Art. 2 Rn. 59; v. Mangoldt/Klein/*Starck*, GG, Art. 2 Rn. 163, 170.

dort im Wege der mittelbaren Drittwirkung zur Geltung.⁵⁷² In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat das allgemeine Persönlichkeitsrecht vor allem als „sonstiges Recht“ im Rahmen von §§ 823, 1004 BGB praktische Relevanz. Neben Berichterstattungen durch Presse und Rundfunk aus dem Privatleben prominenter Persönlichkeiten war das allgemeine Persönlichkeitsrecht besonders oft Verfahrensgegenstand im Zusammenhang mit der Zulässigkeit von (Brief-) Werbung. Nach der hierzu ergangenen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist

„der Wille des Bürgers, insoweit seinen Lebensbereich von jedem Zwang zur Auseinandersetzung mit Werbung nach Möglichkeit freizuhalten, als Ausfluss seines personalen Selbstbestimmungsrechts schutzwürdig. Jedenfalls für den Bereich der Privatsphäre setzt sich das Recht des Einzelnen, Aktivitäten entgegenzutreten, die unter gegenständlichem Eindringen in seine Privatsphäre Einfluss auf seine Konsumententscheidungen zu gewinnen suchen, angesichts des Stellenwertes dieses Bereichs für eine individuelle Lebensgestaltung ohne Fremddiktat gegenüber den entgegenstehenden Interessen der Werbewirtschaft grundsätzlich durch. Dem kann die Revision nicht entgegenhalten, der Einwurf von Werbematerial in Briefkästen bewege sich noch unterhalb der Schwelle einer rechtlich erheblichen Beeinträchtigung, weil sich eine solche Werbemaßnahme (...) als ein sozialtypischer Vorgang darstelle, dem der Einzelne sich (...) auch nicht unter Berufung auf sein Persönlichkeitsrecht entziehen könne. Notwendigkeit, Üblichkeit und Bedeutung der Werbung im heutigen Wirtschaftsleben stehen hier nicht in Frage. Vielmehr geht es darum, dass der Bürger einem unerwünschten Eindringen der Werbung in seinen rechtlich geschützten Eigenbereich, das sich über seinen erklärten Willen hinwegsetzt, entgegenzutreten kann.“⁵⁷³

Ausgehend von diesem Urteil ist eine differenzierte Rechtsprechung zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht in Bezug auf die Konfrontation mit Werbung entstanden. Da vorliegend kein Bürger-Staats-Verhältnis betroffen ist, sondern sich ausschließlich Interessen Privater gegenüberstehen, sind die in der

⁵⁷² BVerfG, Urt. v. 11.06.2011 - Az. 1 BvR 239/90 (Offenbarungspflicht) = BVerfGE 84, 192, 194 ff. = NJW 1991, 2411; Jarass/Pieroth, GG, Art. 2 Rn. 57; Maunz/Dürig/Di Fabio, GG, Art. 2 Rn. 138; Sachs/Murswiek/Rixen, GG, Art. 2 Rn. 59.

⁵⁷³ BGH, Urt.v. 20.12.1988 - Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 14 = BGHZ 106, 229, 233 = GRUR 1989, 225, 226.

Zivilrechtsprechung entwickelten Grundsätze zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht neben den verfassungsrechtlichen Maßstäben heranzuziehen.

i. Entgegenstehender Wille des Nutzers

Werbung als solche ist rechtlich zulässig und beeinträchtigt den Nutzer nicht per se in seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht, selbst wenn er der Werbung ablehnend gegenübersteht.⁵⁷⁴ Das Recht, Produkte zu bewerben und sich dadurch gegen Konkurrenten im Wettbewerb durchzusetzen, ist in einer freien Marktwirtschaft unabdingbar und ebenfalls verfassungsrechtlich geschützt.⁵⁷⁵ Daher ist fraglich, ob und unter welchen Voraussetzungen der Schutz der Privatsphäre dem Nutzer das Recht zubilligt, Abwehrmaßnahmen gegen Werbung zu ergreifen.

Der Einsatz von Werbeblockern wäre als Abwehrmaßnahme jedenfalls dann vom Recht auf Privatsphäre umfasst, wenn die verschiedenen Formen der Online-Werbung in das Persönlichkeitsrecht der Nutzer eingreifen würden.⁵⁷⁶ Ein solcher Eingriff ist stets gegeben, wenn sich der Werbende über den erklärten Willen des Empfängers hinwegsetzt und ihn trotz seiner ablehnenden Haltung mit Werbung konfrontiert.⁵⁷⁷ Einfachgesetzlich ist dies in § 7 Abs. 1 S. 2 UWG festgelegt. Der entgegenstehende Wille des Empfängers ist unabdingbare Voraussetzung für einen Eingriff in die Privatsphäre. Denn sonst könnte sich der Nutzer wegen jeder Werbemaßnahme auf den Schutz der Privatsphäre berufen und gerichtlich Unterlassung vom Werbetreibenden verlangen. Die Werbefreiheit würde dadurch erheblich eingeschränkt. Zudem würde nicht berücksichtigt, dass Werbung an sich erlaubt und wirtschaftlich notwendig ist. Werbung darf deshalb so lange in die Privatsphäre des Verbrauchers

⁵⁷⁴ BGH, Urt. v. 03.03.2011 - Az. I ZR 167/09 (Kreditkartenübersendung) = GRUR 2011, 747; BGH, Urt. v. 22.04.2010 - Az. I ZR 29/09 (Grabmalwerbung) = GRUR 2010, 1113; BGH, Urt. v. 20.12.1988 - Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 14 = BGHZ 106, 229, 234 = GRUR 1989, 225, 226; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 322.

⁵⁷⁵ BGH, Urt. v. 03.03.2011 - Az. I ZR 167/09 (Kreditkartenübersendung), juris Rn. 19 = GRUR 2011, 747, 749; BGH, Urt. v. 22.04.2010 - Az. I ZR 29/09 (Grabmalwerbung), juris Rn. 15 = GRUR 2010, 1113, 1114; BGH, Urt. v. 20.12.1988 - Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 11 = BGHZ 106, 229, 232 = GRUR 1989, 225.

⁵⁷⁶ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 242.

⁵⁷⁷ BGH, Urt. v. 20.12.1988 - Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 14 = BGHZ 106, 229, 234 = GRUR 1989, 225, 226.

eindringen, bis dieser ein eindeutiges Zeichen gibt, dass er sie nicht wünscht. Erst dann ist für den Werbetreibenden erkennbar, dass der Empfänger in Ruhe gelassen werden und die Werbung nicht erhalten möchte. Dies gilt zumindest bei allgemein üblicher Reklame wie Briefwerbung oder Werbung auf Webseiten.

Von einem entgegenstehenden Willen ist insbesondere dann auszugehen, wenn der Empfänger zuvor ausdrücklich geäußert hatte, keine Werbung empfangen zu wollen, z.B. durch einen entsprechenden Aufkleber am Briefkasten mit dem Hinweis „Bitte keine Werbung“. Im Falle von E-Mail- und Telefonwerbung ist ausschlaggebend, dass dem Empfänger gar nicht erst die Gelegenheit gegeben wird, seinen entgegenstehenden Willen zu äußern. Der Werbecharakter wird meist erst erkennbar, wenn die Mail bereits geöffnet oder der Anruf entgegengenommen wurde, sodass der Werbetreibende unmittelbar in die Privatsphäre des Betroffenen eingreift. Die ungebetene Konfrontation mit E-Mails und Anrufen bedeutet einen Mehraufwand für den Nutzer, der Zeit und Nerven beansprucht.⁵⁷⁸ Daher sind diese Werbeformen gem. § 7 Abs. 2 Nr. 2 und Nr. 3 UWG gesetzlich verboten, sofern keine ausdrückliche Einwilligung des Betroffenen vorliegt. Eine stillschweigende Einwilligung genügt dem Wortlaut entsprechend nicht.⁵⁷⁹

Auf dieser Grundlage erscheint es fraglich, ob ein Nutzer, der freiwillig eine Internetseite mit Werbung besucht, überhaupt schützenswert ist. Es ist allgemein bekannt, dass sich Internetseiten, deren Inhalte gratis verfügbar sind, über Werbung finanzieren und Anzeigen auf der Webseite zu erwarten sind. Dem ist sich ein jeder Internetnutzer bewusst. Ruft der Nutzer also freiwillig eine Webseite auf in dem Wissen, dass ihn dort Werbung erwartet, ist ein entgegenstehender Wille, Werbung zu konsumieren, nicht erkennbar. Vielmehr willigt der Nutzer mit Aufruf der Webseite konkludent in den Konsum der Werbung ein.⁵⁸⁰

⁵⁷⁸ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 188 ff.; *Köhler/Bornkamm/Fedderson*, UWG, § 7 Rn. 137, 200; *Redeker*, IT-Recht, Rn. 1279.

⁵⁷⁹ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 133 ff.; *Köhler/Bornkamm/Fedderson*, UWG, § 7 Rn. 145, 185.

⁵⁸⁰ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 244; *Härtling*, Internetrecht, Rn. 1743; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 322; für abonnierte Push-Dienste *Köhler/Bornkamm/Fedderson*, UWG, § 7 Rn. 93; *Lange*, WRP 2002, 786, 788; *Sieber/Klimek*, K&R 1999, 305, 307.

Der Nutzer äußert einen entgegenstehenden Willen auch nicht, indem er einen Werbeblocker installiert. Die Verwendung eines Werbeblockers ist nicht vergleichbar mit einem „Bitte keine Werbung“-Aufkleber. Denn für die Webseitenbetreiber ist nicht ohne weiteres erkennbar, ob der Nutzer einen Werbeblocker einsetzt oder nicht. Ihnen kann auch nicht die Pflicht auferlegt werden, Empfangseinrichtungen zu installieren, die eine Überprüfung ermöglichen. Dies wäre in Anbetracht der Tatsache, dass Werbung grundsätzlich nicht nur erlaubt, sondern ein verfassungsrechtlich geschütztes Recht darstellt, unzumutbar. Etwas anderes würde allenfalls gelten, wenn die Webseitenbetreiber ohnehin prüfen, ob der Nutzer einen Werbeblocker installiert hat, um ihn von der Seite auszusperrern. Dann müsste der Wille der Nutzer, keine Werbung sehen zu wollen, respektiert werden.

Zudem besteht ein entscheidender Unterschied zur Briefkasten-, Telefon- und E-Mail-Werbung darin, dass nicht die Webseitenbetreiber einen vom Nutzer bereitgestellten, zur allgemeinen Kommunikation geeigneten Kanal nutzen, um darüber Werbung zu verbreiten, sondern der Nutzer einen bestimmten Kommunikationskanal wählt, um Informationen (einschließlich Werbung) abzurufen.⁵⁸¹ Er rezipiert die Werbung folglich auf eigene Initiative. Aus diesem Grund kann einem Nutzer, der eine Webseite freiwillig aufruft, im Gegensatz zur Telefon- und E-Mail-Werbung, die durch ein Überraschungsmoment gekennzeichnet ist, eine stillschweigende Einwilligung unterstellt werden.⁵⁸² Ein Schutzbedürfnis wäre allenfalls dann anzunehmen, wenn die Werbung besonders aufdringlich und deshalb nicht mehr von einer konkludenten Einwilligung gedeckt ist.⁵⁸³ Ob Online-Werbung einen derartigen Belästigungsgrad erreicht, kann an dieser Stelle dahinstehen, wenn dem Nutzer unabhängig davon ein Abwehrrecht zustehen würde.

Der Nutzer hat das Recht, sich jedweden Werbeeinflusses in seiner Privatsphäre zu entziehen.⁵⁸⁴ Der Schutz aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG

⁵⁸¹ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 244; *Lehment*, Stellungnahme 16/4665 vom 17.03.2017 (Landtag NRW 16. Wahlperiode), S. 8.

⁵⁸² *Gomille*, GRUR 2017, 241, 244; *Härting*, Internetrecht, Rn. 1743.

⁵⁸³ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 244; *Obly/Sosnitza*, § 7 Rn. 95.

⁵⁸⁴ BGH, Urt. v. 20.12.1988-Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 14 = BGHZ 106, 229, 233 = GRUR 1989, 225, 226.

billigt dem Nutzer daher auch zu, eine Software zu nutzen, die seinen Privatbereich präventiv frei von Werbung hält.⁵⁸⁵ Genauso wie ein Verbraucher mit der Fernbedienung den Fernsehsender wechseln oder Software gegen Spam-E-Mails einsetzen darf, ist es ihm erlaubt, über eine Software Werbung im Internet auszublenden, selbst wenn er die Werbung freiwillig abrufen und sie ihn nicht unzumutbar belästigt, sondern lediglich stört.

Würde dem Nutzer die Installation eines Werbeblockers untersagt, würde sein Recht auf Privatsphäre missachtet. Denn sein Abwehrrecht greift nicht erst, wenn die Werbung einen bestimmten Belästigungsgrad aufweist.⁵⁸⁶ Für die Beurteilung, ob der Einsatz eines Werbeblockers vom Recht auf Privatsphäre gedeckt ist, tritt der Belästigungsgrad der Werbung zunächst in den Hintergrund. Er wird erst für die Frage relevant, ob das Recht des Nutzers in Anbetracht der eher geringen Werbebelästigung ausnahmsweise hinter dem Recht der Webseitenbetreiber zurücktreten muss. Unerheblich ist auch, dass der Nutzer eine Webseite freiwillig aufruft. Die Werbung kann in diesem Fall möglicherweise nicht mehr als „aufgedrängt“ qualifiziert werden. Hat der Nutzer aber eine Möglichkeit, sich ihrer zu entziehen, weil er sie dennoch als störend empfindet, darf er diese Möglichkeit nutzen. Ob der Webseitenbetreiber diesen Willen zu respektieren hat oder Werbung an der Software vorbei ausspielen darf, wird an anderer Stelle untersucht.

ii. Privatsphäre

In der Literatur wird zu bedenken gegeben, dass der Nutzer durch den freiwilligen Aufruf der Webseite seine Privatsphäre ein Stück weit aufgeben und sich deshalb nicht auf selbige berufen könne.⁵⁸⁷ Wenn der Nutzer eine Seite aufrufe, von der er wisse, dass sie Werbung enthält, könne er nicht gleichzeitig davon ausgehen, in Ruhe gelassen zu werden und von Werbung verschont zu bleiben.⁵⁸⁸ Mit dem Aufruf akzeptiere der Nutzer das Angebot des Webseitenbetreibers, welches sowohl aus redaktionellen Inhalten als auch Werbung

⁵⁸⁵ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245; *Kubmann*, AfP 2016, 318, 322.

⁵⁸⁶ BGH, Urt. v. 20.12.1988 - Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 14 = BGHZ 106, 229, 234 = GRUR 1989, 225, 226.

⁵⁸⁷ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245

⁵⁸⁸ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245

bestehe. Anders als das private E-Mail-Postfach⁵⁸⁹ oder ein nichtöffentlicher Chat⁵⁹⁰, die als abgeschirmte Lebensbereiche des Nutzers besonders schützenswert sind, handele es sich bei öffentlich zugänglichen Nachrichtenseiten gerade nicht um einen rechtlich geschützten Eigenbereich.

Trotz der freiwilligen Inanspruchnahme eines werbefinanzierten Dienstes dringt die Werbung aber in die Privatsphäre ein und darf sich der Nutzer ihrer entziehen. Es besteht kein Unterschied zu einem Zuschauer im Fernsehen, der das kostenlose Programm ebenfalls freiwillig unter Inkaufnahme der Werbung nutzt. Auch ihm steht es zu, sich der Werbung mittels einer Fernbedienung oder eines Werbeblockers zu entziehen. Werbeblocker im Internet ermöglichen den Nutzern, den Privatbereich auf ihrem Laptop oder Handy selbst zu gestalten und ihn frei von Werbung zu halten. Dieses Recht bleibt bei freiwilliger Inanspruchnahme von Informationsdiensten bestehen, sofern keine technischen Schutzmaßnahmen überwunden werden.

iii. Zwischenergebnis

Im Ergebnis ist der Einsatz eines Werbeblockers vom Recht der Nutzer auf eine werbefreie Privatsphäre gedeckt.⁵⁹¹ Ein anderes Ergebnis würde auf einen Zwang zur Wahrnehmung der Werbung hinauslaufen.⁵⁹² Ein solcher Anspruch ist dem deutschen Recht fremd.⁵⁹³ Ob das Recht der Nutzer auf eine ungestörte Privatsphäre ausnahmsweise hinter dem Recht der Webseitenbetreiber auf Werbeausstrahlung zurücktreten muss, kann abschließend erst nach Untersuchung der derzeitigen Werbeformate sowie der Handlungsalternativen der Webseitenbetreiber beurteilt werden. Sollten die Werbeformate derart zurückhaltend sein, dass sie den Nutzer kaum belästigen, oder sollten

⁵⁸⁹ BGH, Urt. v. 15.12.2015 - Az. VI ZR 134/15 („No reply“ – E-Mails), juris Rn. 20 ff. = GRUR 2016, 530, 531.

⁵⁹⁰ *Gounalakis/Rhode*, Persönlichkeitsschutz im Internet, Rn. 198.

⁵⁹¹ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 322.

⁵⁹² *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 322.

⁵⁹³ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 60 = GRUR 2016, 1082, 1086; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 44 = MMR 2017, 351, 353; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 203 = MMR 2015, 660, 664; *Nink*, CR 2017, 103, 107; *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 319; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 149; v. Mangoldt/Klein/Starck/Paulus, GG, Art. 5 Rn. 96; v. Münch/Kunig/Wendt, GG, Art. 5 Rn. 19.

die vorgeschlagenen Handlungsalternativen in der Praxis nicht umsetzbar sein, könnte der Einsatz eines Werbeblockers trotz des Rechts auf Privatsphärenschutz unverhältnismäßig sein.

(2) Negative Informationsfreiheit

Die negative Informationsfreiheit hat sich als Kehrseite des Grundrechts auf Informationsfreiheit in Art. 5 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 GG herausgebildet. Während die Informationsfreiheit das Recht verbürgt, frei sowohl die Informationsquelle als auch den Informationsgegenstand zu wählen, um sich eigenständig und unabhängig eine Meinung bilden zu können, schützt die negative Informationsfreiheit vor aufgedrängter Information und fremdbestimmter Meinungsbildung.⁵⁹⁴ Diese Dimension des Grundrechts ist noch recht neu und seine Anerkennung nicht unumstritten, was unter anderem dem Umstand geschuldet ist, dass eine klare Abgrenzung zu anderen Grundrechten wie Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG schwierig ist.⁵⁹⁵ Nichtsdestotrotz wird der negativen Informationsfreiheit in Anbetracht einer stetig ansteigenden Informationsflut, was sowohl Inhalte als auch Werbung betrifft, eine zunehmende Bedeutung beigemessen.⁵⁹⁶ So ziehen auch die Gerichte in den Adblocker-Verfahren das Recht auf negative Informationsfreiheit im Rahmen der Interessenabwägung heran.⁵⁹⁷

Ähnlich wie beim Schutz der Privatsphäre geht es auch bei diesem Grundrecht um den Schutz der Nutzer vor aufdringlicher Werbung und sonstiger unerwünschter Einflussnahme. Allerdings weist der Schutzbereich des Rechts auf negative Informationsfreiheit einen entscheidenden Unterschied zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht auf, da er gerade nicht auf die Privatsphäre bzw.

⁵⁹⁴ *Degenhart*, BK-GG GG, Art. 5 Rn. 174; *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337; *Gersdorf/Paal/Kühling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 44; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 5 Rn. 25, 29; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 57a; *Stern*, StR IV/1, S. 1417 ff.; v. Münch/Kunig/Wendt, GG, Art. 5 Rn. 26.

⁵⁹⁵ *Hoffmann-Riem*, AK GG, Art. 5 Rn. 109; kritisch auch *Dreier/Schulze-Fielitz*, GG, Art. 5 Rn. 84 und *Lindner*, NVwZ 2002, 37; zum Verhältnis zwischen den beiden Grundrechten *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1338 ff.

⁵⁹⁶ *Stern*, StR IV/1, S. 1418; v. Münch/Kunig/Wendt, Art. 5 Rn. 26.

⁵⁹⁷ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15 = GRUR 2016, 1082; LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16 = BeckRS 2016, 17373; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14 = BeckRS 2015, 09563.

einen entgegenstehenden Rezipientenwillen beschränkt ist.⁵⁹⁸ Daher wird für die informationelle Selbstbestimmung i.S.v. Art. 5 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 GG angenommen, dass nicht das Recht des Nutzers auf einen ungestörten Rückzugsort im Vordergrund steht, sondern der Schutz vor Informationszwang und die damit einhergehende Freiheit, selbst zu entscheiden, welche Informationen der Nutzer wahrnehmen möchte und welche nicht.⁵⁹⁹ Ob das Selbstbestimmungsrecht des Nutzers allerdings so weit geht, dass er mit Hilfe eines Werbeblockers ausschließlich die redaktionellen Inhalte ohne die dazugehörige, für Presseunternehmen unverzichtbare Werbung nutzen darf, ist umstritten.

In der Rechtsprechung wird überwiegend vertreten, dass die negative Informationsfreiheit den Nutzer davor schütze, Werbung rezipieren zu müssen, selbst wenn sie als Finanzierungsgrundlage für Presseverlage diene.⁶⁰⁰ Denn auch die Pressefreiheit erteile nicht die Befugnis, dem Nutzer unerwünschte Werbung oder sonstige Inhalte aufzudrängen. Der Nutzer dürfe sich eines technischen Mittels bedienen, das ermögliche, die Daten für die Werbeausstrahlung gar nicht erst entgegen zu nehmen, wenn ein solches Mittel wie hier in Gestalt der Werbeblocker verfügbar sei. In der Literatur wird diese Ansicht geteilt und der selbstbestimmte Zugang zu Netzinformationen betont, der jedem Nutzer zustehe und durch Online-Werbung beeinträchtigt werde.⁶⁰¹ Die negative Informationsfreiheit umfasse das Recht des Nutzers, die redaktionellen Inhalte, die er freiwillig aufruft, ohne die dazugehörige Werbung zu konsumieren.

⁵⁹⁸ *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1137, 1339; *Hammerich*, Schutz vor aufgedrängten Informationen, S. 174.

⁵⁹⁹ *Degenbart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174; *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1137, 1339; *Hammerich*, Schutz vor aufgedrängten Informationen, S. 174 ff.

⁶⁰⁰ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 156 = WRP 2017, 1365, 1373; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 200 = WRP 2017, 1347, 1360; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 66 = WRP 2017, 1377, 1380; OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 60 = GRUR 2016, 1082, 1086; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 203 = MMR 2015, 660, 664; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 53 = ZUM-RD 2015, 745, 749; a.A. LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 50 = BeckRS 2016, 17373.

⁶⁰¹ *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 9; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245; *Ninke*, CR 2017, 103, 107; *Recke*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 27; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 150.

Eine pressefreundlichere Ansicht hält der obigen Argumentation entgegen, dass das Interesse der Nutzer, überhaupt keine Werbung wahrnehmen zu wollen, selbst unter Berücksichtigung der negativen Informationsfreiheit nicht schützenswert sei.⁶⁰² Es handele sich von vornherein nicht um eine aufgedrängte Form von Werbung, da der Nutzer selbst entscheide, ob er das Angebot wahrnehme oder nicht. Der verfassungsrechtliche Schutz des Nutzers vor unerwünschter Werbung ginge nicht so weit, dass er die (hochwertigen) redaktionellen Inhalte abrufen könne, ohne die dazugehörige Werbung zu rezipieren. Es wird auch kein Bedürfnis gesehen, etwaige Asymmetrien ausgleichen zu müssen und die Durchsetzung der Nutzerwünsche mittels zusätzlicher technischer Mittel zu ermöglichen. Stattdessen verweist die Ansicht auf die Möglichkeit, alternativ werbefreie entgeltliche Produkte der Anbieter wahrzunehmen.⁶⁰³ *Lehment* teilt diese Auffassung und sieht die Reichweite der negativen Informationsfreiheit in der Entscheidung, ob der Nutzer das kostenlose Presseprodukt annimmt oder nicht, erschöpft.⁶⁰⁴ Entscheide er sich für das Produkt, müsse er es in der angebotenen Form annehmen. Ein Recht auf Inanspruchnahme der kostenlosen redaktionellen Inhalte ohne Werbung enthalte die negative Informationsfreiheit nicht.

Der zuletzt genannten Ansicht ist zumindest insoweit zuzustimmen, als dass der Nutzer nicht vor jeglichen Werbeeinflüssen zu schützen ist, wie sich auch aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Briefkasten- und E-Mail-Werbung ergibt.⁶⁰⁵ Danach ist Werbung rechtlich grundsätzlich zulässig und dem Verbraucher sogar dienlich. So stellen auch Werbeunterbrechungen im

⁶⁰² LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16 = BeckRS 2016, 17373.

⁶⁰³ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16 = BeckRS 2016, 17373.

⁶⁰⁴ Raue/Hegemann/*Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 141; ders. Landtag NRW 16. Wahlperiode Stellungnahme 16/4665 vom 17.03.2017, S. 8.

⁶⁰⁵ BGH, Urt. v. 20.12.1988 - Az. VI ZR 182/88 (Handzettel-Wurfsendung), juris Rn. 11 = BGHZ 106, 229, 232 = GRUR 1989, 225; BGH, Urt. v. 05.12.1991 - Az. I ZR 53/90 (Postwurfsendung); so auch Gersdorf/Paal/*Kühling*, BeckOK MedienR, Art. 5 Rn. 44, der eine gewisse Erheblichkeitsschwelle voraussetzt; speziell bezogen auf Werbeblocker auch *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245.

Fernsehen, Kino und Radio keine unzumutbaren Eingriffe in die negative Informationsfreiheit dar.⁶⁰⁶ Denn das Recht schützt nicht vor der unausweichlichen Begegnung allgemein zugänglicher Informationsquellen in der Öffentlichkeit oder vor einfachen Belästigungen.⁶⁰⁷

Ähnlich wie bei dem Schutz der Privatsphäre ist auch in Bezug auf die negative Informationsfreiheit zu untersuchen, unter welchen Voraussetzungen dem Nutzer ein Abwehrrecht gegenüber Werbung zusteht.

i. Informationszwang auf Webseiten

In erster Linie schützt die negative Informationsfreiheit vor dem Zwang, bestimmte Informationen aufnehmen zu müssen.⁶⁰⁸ Typisches Kriterium für eine Zwangslage ist die Unausweichlichkeit der Information für den Nutzer.⁶⁰⁹ Von einer Unausweichlichkeit ist auszugehen, wenn der Empfänger nicht umhin kommt, die Information sinnlich wahrzunehmen.⁶¹⁰ Dies ist beispielsweise der Fall, wenn im Flugzeug oder in der Bahn Werbung über Lautsprecher abgespielt wird. Der Passagier kann sich während des Fluges oder der Fahrt den Werbedurchsagen nicht entziehen. Im Internet ist von einem solchen Informationszwang hingegen nicht auszugehen, wenn der Nutzer eine Webseite auf eigene Initiative ansteuert und sie jederzeit wieder verlassen kann. Es ist ihm ein Leichtes, sich der Werbung durch den Wechsel der Seite wieder zu entziehen. Zudem besteht oftmals die Möglichkeit, über die Werbung hinwegzusehen, ähnlich wie in einer Zeitschrift oder auf einem Plakat.

Eine unausweichliche Konfrontation mit Werbung ist hier auch im Hinblick auf die bestehenden Alternativen der Nutzer nicht anzunehmen.⁶¹¹ Dem Nutzer stehen diverse Möglichkeiten zur Verfügung, der unerwünschten Werbung im Internet aus dem Weg zu gehen, ohne dabei auf den Konsum von Nachrichten über das Weltgeschehen verzichten zu müssen. Zum einen stehen ihm

⁶⁰⁶ *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1341.

⁶⁰⁷ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174.

⁶⁰⁸ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174; *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1341.

⁶⁰⁹ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174; *Fenchel*, Negative Informationsfreiheit, S. 137; *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1341; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 57a.

⁶¹⁰ *Fenchel*, Negative Informationsfreiheit, S. 137.

⁶¹¹ Vgl. *Lempe*, Werbeblocker, S. 241.

Nachrichtenangebote im Fernsehen, Radio und in Zeitungen zur Verfügung, über die öffentlich-rechtlichen Sender auch weitgehend werbefrei. Zum anderen kann er auf die Bezahlangebote der Verlage zurückgreifen, wenn er weiterhin Nachrichten über das Internet beziehen möchte, jedoch (weitgehend) ohne Werbung. Er ist nicht darauf angewiesen, kostenlose Inhalte in Anspruch zu nehmen, sondern tut dies vielmehr freiwillig, weil er nicht bereit ist, Geld für Inhalte zu zahlen. Der Nutzer wird also nicht vor die Wahl gestellt, auf redaktionelle Inhalte entweder gänzlich zu verzichten oder sie nur im Zusammenhang mit unerwünschter Werbung zu konsumieren. Aus diesem Grund ist er der Werbung auch nicht schutz- und alternativlos ausgeliefert, sondern nur, wenn er sich für die Nutzung der Gratisinhalte entscheidet.

Hält man den Verweis auf Bezahlangebote für eine dem Nutzer unzumutbare, weil nicht vergleichbare Alternative und stellt allein auf das Angebot von kostenlosen Inhalten im Internet ab, ist hingegen von einer Zwangslage für den Nutzer auszugehen. Der Internetnutzer ist gegenüber dem Leser von Printmedien oder dem Fernsehzuschauer benachteiligt, da er der Werbung dort nicht einfach aus dem Weg gehen kann, indem er beispielsweise weiterblättert oder den Sender wechselt. Im Internet sind aus Sicht des Nutzers die redaktionellen Inhalte mit der Werbung vielmehr derart miteinander verknüpft, dass er die Inhalte im Normalfall nicht ohne die gleichzeitige Wahrnehmung von Werbung konsumieren kann. Erschwerend kommt hinzu, dass der Nutzer den Gestaltungsmöglichkeiten der Werbetreibenden im Internet schutzlos ausgeliefert ist, die weit über die kreativen Spielräume im Printbereich und Fernsehen hinausgehen. Durch Pop-ups oder vorgeschaltete Videowerbung kann der Nutzer gezwungen werden, die Werbung wahrzunehmen. Der Werbeblocker gibt dem Nutzer nun die Möglichkeit, Werbeanzeigen im Internet zu „überblättern“ oder „wegzuschalten“. Er gibt ihm damit einen Teil der Autonomie zurück, die im Internet verloren gegangen ist.

ii. Zumutbarkeit der Belästigung

Ein weiteres Kriterium für den Schutz der negativen Informationsfreiheit ist der Grad der Belästigung, der von der unerwünschten Information, hier der Werbung, ausgeht.⁶¹² Je aggressiver sich die Werbung aufdrängt, umso weniger

⁶¹² Degenhart, BK-GG, Art. 5 Rn. 174; Fikentscher/Möllers, NJW 1998, 1337, 1341; Sachs/Bethge, GG, Art. 5 Rn. 57a.

wird der Nutzer sie hinzunehmen haben. Daher greift die negative Informationsfreiheit auch dann, wenn die Werbeinformation zwar nicht unausweichlich, aus Sicht eines verständigen Verbrauchers aber nicht mehr im Rahmen des Zumutbaren liegt.⁶¹³ Bloße Belästigungen sind hingegen nicht von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG erfasst und entsprechend hinzunehmen.⁶¹⁴ Der für den Rechtsstaat im Allgemeinen und die Wirtschaft im Besonderen notwendige Informationsaustausch würde sonst in unverhältnismäßiger Weise beschnitten.

An diesem Punkt stellt sich die entscheidende Frage, wann Werbung einen Belästigungsgrad erreicht, der nicht mehr hinzunehmen ist. Für die Beurteilung ist zunächst relevant, mit welchem Gut die Werbung verknüpft wird. Handelt es sich um eine existenzielle Leistung, auf die der Nutzer angewiesen ist, sind die Grenzen des Zulässigen schneller erreicht als bei einer freiwilligen Zusatzleistung. Vorliegend geht es um die Verknüpfung von redaktionellen Inhalten im Internet mit Werbung. Diesbezüglich wurde bereits festgehalten, dass Nachrichten im Internet zwar eine wesentliche, unverzichtbare Bedeutung in einem demokratischen Rechtsstaat zukommt, der Nutzer aber nicht auf kostenlose Online-Angebote als Informationsquelle beschränkt ist. Zudem ruft er die Inhalte samt Werbung freiwillig ab und setzt sich den Informationen damit bewusst aus. Aus diesen Gründen ist kein überdurchschnittlich strenger Maßstab bei der Bewertung des Belästigungsgrads anzulegen.

In der Rechtsprechung wird die Schutzwürdigkeit der Nutzer im Hinblick auf den Einsatz von Werbeblockern teilweise abgelehnt mit der Begründung, dass sich Online-Werbung auf den gängigen Nachrichtenportalen im Rahmen des rechtlich zulässigen hält.⁶¹⁵ Die Nutzer seien keiner „besonders aggressiven Werbung“ ausgesetzt, die Abwehrmaßnahme durch die Software sei deshalb nicht gerechtfertigt.⁶¹⁶

Selbst wenn man dieser Ansicht darin zustimmen würde, dass Online-Werbung im Regelfall zulässig ist, bleibt fraglich, ob sich der Nutzer auch außerhalb dieser Grenzen eines Abwehrmittels bedienen darf. Im Ergebnis ist diese

⁶¹³ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174; *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1341; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 57a.

⁶¹⁴ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174; *Sachs/Bethge*, GG, Art. 5 Rn. 57a.

⁶¹⁵ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 53 = BeckRS 2016, 17373.

⁶¹⁶ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 53 = BeckRS 2016, 17373.

Frage zu bejahen. Das Abwehrrecht ist nicht auf die soeben dargestellten Zwangssituationen beschränkt. Wie der Privatsphärenschutz greift auch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung bereits, bevor die Schwelle der Unzumutbarkeit erreicht ist. Der Nutzer ist nicht zur Wahrnehmung von Werbung gezwungen. Er darf vielmehr selbst entscheiden, welche Inhalte er sehen will und sich eines Abwehrmittels gegen unerwünschte Informationen bedienen.⁶¹⁷ So ist der Einsatz einer Fernbedienung zum Wechseln der Sender von der negativen Informationsfreiheit gedeckt, obwohl Werbeblöcke im Radio oder Fernsehen keine unzumutbare Belästigung darstellen.⁶¹⁸ Auch Internet-Software, die speziell auf die Blockade von Pop-ups ausgerichtet ist, ist nach allgemeiner Ansicht vom Recht auf negative Informationsfreiheit umfasst,⁶¹⁹ obwohl Pop-ups nach herrschender Meinung ebenso wenig eine unzumutbare Belästigung nach dem Lauterkeitsrecht darstellen.⁶²⁰ Nichts anderes kann demnach für Werbeblocker gelten, die neben Pop-ups auch andere Werbeformen wie Banner erfassen.

iii. Zwischenergebnis

Ein Werbeblocker bietet die Möglichkeit, das „Machtgefälle“ zwischen Werbetreibenden und Nutzern wieder auszugleichen.⁶²¹ Ein Unterschied zur Fernsehfee besteht darin, dass die Blockade von Werbung im Fernsehen bereits ohne die Fernsehfee möglich war durch den Wechsel des Senders. Das Um-

⁶¹⁷ Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski, UWG Bd. 1, S 12 Rn. 75 *Recke*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22, 27; *Lempe*, Werbeblocker, S. 241.

⁶¹⁸ *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1342; a.A. *Hoffmann-Riem*, AK-GG Art. 5 I, II Rn. 95.

⁶¹⁹ Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski, UWG Bd. 1, S 12 Rn. 75; H-B/H-B/Omsels, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 74; *Redeker*, IT-Recht, Rn. 1276; *Spindler/Schuster/Micklitz/Schirnbacher*, Recht der elektronischen Medien, 14. Teil: UWG, § 4 Rn. 310.

⁶²⁰ KG Berlin, Urt. v. 1.10.2013 - Az. 5 U 138/12 (Pop-ups) = MMR 2014, 44; LG Berlin, Urt. v. 14.09.2010 - Az. 103 O 43/10 (Interstitials), juris Rn. 41 = GRUR-RR 2011, 332, 334; *Bornkamm/Seichter*, CR 2005, 747, 752; HH-KO/*Lichtnecker/Plog*, 28. Abschn. Rn. 7; *Harte/Henning/Schöler*, UWG, § 7 Rn. 132; *Härtig*, Internetrecht, Rn. 2146; *Hoeren/Sieber/Holznagel/Boemke*, MultimediaR, Teil 11 Rn. 80; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 93; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 7 Rn. 95; *Redeker*, IT-Recht, Rn. 1276; a.A. *Burmeister*, Belästigung als Wettbewerbsverstoß, 97 ff.; Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski, UWG Bd. 1, S. 12, Rn. 149; *Götting/Nordemann/Menebröcker*, UWG, § 7 Rn. 184; *Schreibauer/Mulch*, WRP 2005, 442, 457.

⁶²¹ *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 9, 10.

schalten per Fernbedienung wurde lediglich automatisiert und damit effizienter gestaltet. Werblocker im Internet schaffen hingegen eine vorher für die Mehrheit der Nutzer nicht dagewesene Möglichkeit, sich Werbung zu entziehen. Was nie gewesen, darf nicht sein? Insbesondere im innovationsgeprägten Internet wäre ein solcher Ansatz wohl fatal. Im Internet hat sich nicht nur die Form der Werbung, sondern auch der Rezipient geändert: er ist autonomer, eigenwilliger und besteht auf Einbeziehung. Das Internet bietet ihm mehr Teilnahmemöglichkeiten als die „Push-Medien“ Fernsehen oder Radio. Mit dem Werblocker ist dem Nutzer ein Werkzeug an die Hand gegeben worden, mit dem er seine Eigenständigkeit ausbauen und auf das bisher einseitige Kommunikationsverhältnis zwischen Absender und Empfänger einwirken kann. Die hohen Downloadzahlen belegen, dass Nutzer auf diese Möglichkeit nur gewartet haben und sie nutzen, um ihrem derzeitigen Unmut über die Gestaltung von Online-Werbung Ausdruck zu verleihen. Die Verlage müssen darauf reagieren, sie dürfen die Gründe für die weite Verbreitung von Werblockern keineswegs ignorieren, wie bisher weitgehend geschehen.

Darüber hinaus ist in die Abwägung einzubeziehen, dass Online-Werbung als solche durch die Installation eines Werblockers nicht unmöglich wird. Webseitenbetreiber können sie nach wie vor auf ihren Webseiten schalten, dürfen aber nicht mehr davon ausgehen, dass sie auch von jedem Nutzer wahrgenommen wird. Ein anderes Ergebnis würde in einen nicht hinnehmbaren Zwang zur Informationsaufnahme für die Nutzer resultieren.⁶²² So wie der Webseitenbetreiber ein Recht darauf hat, Informationen frei zu verbreiten, steht es dem Nutzer frei, zu entscheiden, ob er die Information beziehen möchte oder nicht. Freie Kommunikation setzt Freiheit auf beiden Seiten voraus, sowohl des Absenders der Information als auch des Adressaten.⁶²³ Dies ist der Kern der negativen Informationsfreiheit, dem durch die Verbreitung von Werblockern zur Durchsetzung verholphen werden kann. Im Ergebnis ist der Einsatz von Werblockern damit als Abwehrmittel vom Recht auf negative Informationsfreiheit umfasst.⁶²⁴

⁶²² *Gomille*, GRUR 2017, 241, 245; *Lempe*, Werblocker, S. 241.

⁶²³ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174.

⁶²⁴ *Degenhart*, BK-GG, Art. 5 Rn. 174; *Hoffmann-Riem*, AK GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 109; *Lempe*, Werblocker, S. 241.

Der Grad der Werbelastung stellt zwar das durch die negative Informationsfreiheit grundsätzlich gedeckte Recht, einen Werbeblocker zu verwenden, nicht in Frage. Er kann aber wie schon beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht dazu führen, dass die wirtschaftlichen Interessen der Webseitenbetreiber, flankiert von der Pressefreiheit, ausnahmsweise überwiegen. Deshalb werden die auf Nachrichtenplattformen gängigen Werbeformen im Anschluss an die Interessenabwägung gesondert geprüft.

(3) Recht auf informationelle Selbstbestimmung

Die Nutzer setzen einen Werbeblocker nicht nur ein, weil sie von Werbung genervt sind, sondern auch, weil sie vermeiden wollen, dass über die Auslieferung von Werbeanzeigen personenbezogene Daten gespeichert werden. Dieses Interesse ist durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung verfassungsrechtlich abgesichert.

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist eine Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, dessen Eigenständigkeit im Rahmen von Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG zunehmend betont wird.⁶²⁵ Ursprünglich wurde es von der Rechtsprechung vor dem Hintergrund entwickelt, den Bürger vor unbegrenzter Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe seiner persönlichen Daten durch den Staat zu schützen.⁶²⁶ Doch schnell wurde klar, dass nicht nur der Staat, sondern auch private Dritte den Wert personenbezogener Daten erkannt hatten und für kommerzielle Zwecke zu nutzen suchten. Daher ist das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht nur Abwehrrecht gegenüber staatlicher Datenverarbeitung, sondern auch objektive Schutznorm.⁶²⁷ Gesetzgeber und Rechtsprechung müssen diesem Schutzauftrag gerecht werden und dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Rahmen zivilrechtlicher Generalklauseln Rechnung tragen.⁶²⁸

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung gewährt dem einzelnen Bürger die Befugnis, „selbst über die Preisgabe und Verwendung persönlicher Daten zu

⁶²⁵ Jarass/Pieroth, GG, Art. 2 Rn. 37; Kube, HStR VII, § 148 Rn. 66, 67.

⁶²⁶ BVerfG, Beschl. v. 09.03.1988 - Az. 1 BvL 49/86 = BVerfGE 78, 77, 84 = NJW 1988, 2031; BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 - Az. 1 BvR 209/83 = BVerfGE 65, 1, 42 (Volkszählung) = NJW 1984, 419, 421.

⁶²⁷ v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 2 Rn. 83; v. Münch/Kunig, GG, Art. 2 Rn. 40.

⁶²⁸ Lorenz, BK-GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 346; Kube, HStR VII, § 148 Rn. 103..

entscheiden“⁶²⁹ sowie darüber zu bestimmen, „wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden.“⁶³⁰ Es umfasst hingegen nicht das Recht, sich unerwünschter Werbung zu entziehen, weil sie als nervig empfunden wird.⁶³¹ Die von Werbung ausgehende Belästigung ist in diesem Zusammenhang unerheblich. Insoweit sind das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Recht auf negative Informationsfreiheit heranzuziehen. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung erlaubt die Unterdrückung von Werbung dem gegenüber wegen der drohenden Verfolgung von Nutzeraktivitäten oder der Gefahr, Schadsoftware zu installieren.⁶³² Im Vordergrund steht die Selbstbestimmung der Nutzer in Bezug auf ihre personenbezogenen Daten.

Eine selbstbestimmte Entscheidung über die Preisgabe der eigenen Daten ist nur möglich, wenn die Nutzer über die Verarbeitung ihrer Daten hinreichend informiert werden und die Möglichkeit erhalten, in die zweckgebundene Verarbeitung einzuwilligen. Die ungefragte und grenzenlose Erhebung, Speicherung und Weitergabe personenbezogener Daten stellt einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung dar.⁶³³ Sie gefährdet die Subjektstellung des Nutzers.⁶³⁴ Eine Einwilligung des Betroffenen würde einen Grundrechtseingriff hingegen sowohl seitens des Staates als auch seitens Privater ausschließen.⁶³⁵ Denn der Nutzer macht durch die Erteilung einer Einwilligung

⁶²⁹ BVerfG, Beschl. v. 07.12.2011 - Az. 2 BvR 2500/09 = BVerfGE 130, 1, 35 (Wohnraumüberwachung) = NJW 2012, 907, 912; BVerfG, Urt. v. 24.11.2010 - Az. 1 BvF 2/05 = BVerfGE 128, 1, 42 (Gentechnikgesetz) = NVwZ 2011, 94, 100; BVerfG, Urt. v. 27.02.2008 - Az. 1 BvR 370/07 = BVerfGE 120, 274, 312 (Online-Durchsuchungen) = NJW 2008, 822, 826; BVerfG, Beschl. v. 13.06.2007 - Az. 1 BvR 1550/03 = BVerfGE 118, 168, 184 (Kontostammdaten) = NJW 2007, 2464, 2465; BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 - Az. 1 BvR 209/83 = BVerfGE 65, 1, 43 (Volkszählung) = NJW 1984, 419, 422.

⁶³⁰ BVerfG, Beschl. v. 14.12.2000 - Az. 2 BvR 1741/99 = BVerfGE 103, 21, 33 (genetischer Fingerabdruck) = NJW 2001, 879, 880; BVerfG, Beschl. v. 14.09.1989 - Az. 2 BvR 1062/87 = BVerfGE 80, 367, 373 (Tagebuch) = NJW 1990, 563; BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 - Az. 1 BvR 209/83 = BVerfGE 65, 1, 42 (Volkszählung) = NJW 1984, 419, 421.

⁶³¹ A.A. *Kuhlmann*, AfP 2016, 318, 319; *Nink*, CR 2017, 103, 107.

⁶³² Vgl. insoweit *Raue/Hegemann/Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 141; ders. Landtag NRW 16. Wahlperiode, Stellungnahme 16/4665 vom 17.03.2017, S. 10.

⁶³³ BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 - Az. 1 BvR 209/83 = BVerfGE 65, 1, 42 ff. (Volkszählung) = NJW 1984, 419, 421 ff.; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 2 Rn. 53; v. *Mangoldt/Klein/Starck*, GG, Art. 2 Rn. 170.

⁶³⁴ *Di Fabio*, Gutachten Werbeblocker, MMR-Beilage 2016, 1, 9.

⁶³⁵ *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 2 Rn. 54; *Maunz/Dürig/Di Fabio*, GG, Art. 2 Rn.177.

bereits von seinem Recht auf informationelle Selbstbestimmung Gebrauch, der Schutzzumfang des Grundrechts wäre damit erschöpft.

Daher ist die Überlegung anzustellen, ob der Nutzer durch den Aufruf der Webseite konkludent der Speicherung und Verarbeitung seiner Daten zustimmt und bereits aus diesem Grund nicht schützenswert ist. Ein solcher konkludenter Wille setzt ein Verhalten voraus, aus dem geschlossen werden kann, dass der Nutzer mit der Verarbeitung seiner personenbezogenen Daten zu Werbezwecken einverstanden ist. Eine so weitreichende Folge kann aber nicht allein aus dem Aufruf der Webseite hergeleitet werden. Zwar ist vertretbar, anzunehmen, dass ein Nutzer, der eine Internetseite mit Gratisinhalten aufruft, konkludent zustimmt, auch die dazugehörige Werbung zu konsumieren. Denn dem Nutzer ist hinreichend bekannt, dass er auf den entsprechenden Internetseiten Werbung zu erwarten hat und entscheidet sich dennoch für deren Aufruf. Aus dieser Handlung wird aber nicht gleichzeitig erkennbar, dass der Nutzer auch mit der Speicherung und Verarbeitung seiner personenbezogenen Daten einverstanden ist. Schließlich ist dem Nutzer mit Aufruf der Seite noch nicht bekannt, ob, in welchem Umfang und zu welchem Zweck die Daten gespeichert und genutzt werden. Ohne eine solche Vorstellung ist auch eine konkludente Einwilligung nicht möglich. Schon aus diesen Gründen kann vorliegend auch die Frage dahinstehen, ob eine konkludente Einwilligung in die Preisgabe personenbezogener Daten überhaupt ausreicht oder ob es einer ausdrücklichen Einwilligung bedürfte.

Zudem bestünden Zweifel an der Freiwilligkeit der Einwilligung, selbst wenn sie ausdrücklich erteilt werden würde. Denn das Kopplungsverbot in Art. 7 Abs. 4 DSGVO verbietet, Angebote von Einwilligungen abhängig zu machen, die für die Erbringung einer Dienstleistung nicht erforderlich sind.⁶³⁶ Für das Angebot redaktioneller Inhalte sind die personenbezogenen Daten der Nutzer genausowenig erforderlich wie für Suchmaschinen oder soziale Netzwerke. Aus dem Aufruf einer Internetseite kann daher selbst bei Kenntnis über die Datenverarbeitung nicht zwingend ein freiwilliges Einverständnis geschlussfolgert werden.

⁶³⁶ Dazu *Buchner*, DuD 2016, 155, 158; *Ernst*, ZD 2016, 2017, 110, 112; *Kühling/Buchner*, DSGVO, Art. 7 Rn. 5 ff.; *Paal/Pauly/Frenzel*, DSGVO, Art. 7 Rn. 21; *Schantz*, NJW 2016, 1841, 1845; *Wolff/Brink/Stemmer*, BeckOK DSchR, Art. 7 Rn. 41.1.

Da keine rechtfertigende Einwilligung vorliegt, steht den Nutzern der Schutzbereich des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung offen. Im Rahmen der Abwägung ist zu berücksichtigen, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten durch Private verfassungsrechtlich anders zu beurteilen ist als die Verarbeitung durch den Staat, da die Tätigkeit, wenn sie von Privaten ausgeführt wird, ihrerseits verfassungsrechtlich geschützt ist, zum Beispiel durch die Informations-, Berufs-, oder allgemeine Handlungsfreiheit.⁶³⁷

i. Schutz vor Tracking

Auf Seiten der Werbebranche haben die involvierten Akteure ein großes Interesse daran, Inhalte an den Bedürfnissen der Nutzer auszurichten und den Erfolg ihrer Werbekampagnen zu messen. Sowohl für Webseitenbetreiber als auch für werbetreibende Unternehmen ist es wichtig, ihre (potentiellen) Kunden zu verstehen und in der vorherrschenden Informationsflut gezielt zu erreichen. Das Nutzerverhalten und die Vorlieben müssen bekannt sein, um Prognosen treffen und darauf aufbauend passende Ansprachen entwickeln zu können. Damit die Werbenden ein möglichst umfassendes Profil der Nutzer erhalten und passgenaue Werbung ausspielen können, werden Tracking-Tools eingesetzt, die Nutzerdaten speichern und auswerten. Ein klassisches Mittel zur Sammlung von Informationen sind Cookies, die im Browser des Nutzers gespeichert werden und eine Wiedererkennung ermöglichen.⁶³⁸ Cookies enthalten beispielsweise Angaben über den verwendeten Browser und die URL, über welche der Nutzer auf die Webseite kommt, oder sie zeichnen auf, welche Artikel der Nutzer angeklickt, in den Warenkorb gelegt und womöglich gekauft hat.⁶³⁹ Zu unterscheiden sind First- und Third Party Cookies. Erstere werden von der aufgerufenen Webseite selbst gesetzt und genutzt, während hinter Letzteren eine andere Partei, z.B. ein Werbenetzwerk, steht.⁶⁴⁰ Für den

⁶³⁷ Maunz/Dürig/*Di Fabio*, GG, Art. 2 Rn. 189; Sachs/*Murswiek/Rixen*, GG, Art. 2 Rn. 122; v. Mangoldt/Klein/*Starck*, GG, Art. 2 Rn. 177.

⁶³⁸ *Kreutz*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 136; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 59; *Vollmert*, Web Analytics, in: Beilharz, der Online Marketing Manager, S. 448.

⁶³⁹ *Kreutz*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 136.

⁶⁴⁰ *BVDW*, Whitepaper Browsercookies, S. 6, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bvdw.org/medien/browsercookies-und-alternative-tracking-technologien-technische-und-datenschutzrechtliche-aspekte?media=7007>.

Nutzer ist grundsätzlich nicht erkennbar, um welchen Cookie-Typ es sich handelt mit der Folge, dass er nicht sicher wissen kann, wer seine Daten erhebt und speichert.

Den wirtschaftlichen Interessen der Werbetreibenden steht die Angst der Nutzer um die heimliche Speicherung und Verarbeitung ihrer Daten gegenüber sowie das Recht auf eine selbstbestimmte Nutzung des Internets, das wiederum eine hinreichende Transparenz voraussetzt. Rund 40 % aller Nutzer, die Werbeblocker installiert haben, sorgen sich laut einer Umfrage um die Sicherheit ihrer Daten.⁶⁴¹ Dieses Ergebnis wird von einer anderen Umfrage bestätigt, nach der 50 % der (US-amerikanischen) Befragten die Sorge haben, dass ihre personenbezogenen Daten für Werbezwecke missbraucht werden.⁶⁴² Diese Bedenken sind keineswegs unberechtigt. Aus diesem Grund sind Anti-Tracking-Tools, die ebenso wie Werbeblocker überwiegend kostenlos angeboten werden, bei Nutzern sehr beliebt und entsprechend weit verbreitet. Ihre Eignung als Verteidigungsmittel gegen Eingriffe in die Privatsphäre ist allgemein anerkannt. Adblocker stellen unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes nun ein weiteres Instrument zur Verteidigung gegen die Erhebung personenbezogener Daten dar.

Teilweise wird die Eignung für diesen Zweck jedoch bezweifelt.⁶⁴³ Denn Tracking-Instrumente wie Browser-Cookies seien nicht in Werbeanzeigen, sondern fast ausschließlich in den Webseiten selbst eingebunden, um eine personalisierte Werbeauslieferung zu ermöglichen. Ein Werbeblocker könne deshalb gegen die Verfolgung von Nutzeraktivitäten nicht viel ausrichten.⁶⁴⁴ Zudem könne der Tracking-Schutz getrennt von der Werbeblocker-Funktion aktiviert werden, sodass es einer Werbeunterdrückung nicht bedürfe.⁶⁴⁵

⁶⁴¹ *Teads*, Warum Leute Werbung blocken; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.

⁶⁴² *PageFair*, The 2015 Ad Blocking Report, S. 12; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2015/ad-blocking-report/>.

⁶⁴³ A.A. *Lehment*, Landtag NRW 16. Wahlperiode Stellungnahme 16/4665 vom 17.03.2017, S. 10.

⁶⁴⁴ *Lehment*, Landtag NRW 16. Wahlperiode Stellungnahme 16/4665 vom 17.03.2017, S. 10.

⁶⁴⁵ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 0 46/16, juris Rn. 53; Raue/Hegemann/*Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 141; ders. Landtag NRW 16. Wahlperiode Stellungnahme 16/4665 vom 17.03.2017, S. 10.

Dieser Ansicht ist zunächst entgegenzuhalten, dass auch durch Werbeanzeigen selbst Cookies gesetzt und Daten gesammelt werden. Browser-Cookies können ohne weiteres in Werbebanner eingebunden werden.⁶⁴⁶ Dies ist gängige Praxis, um den Erfolg der Werbeanzeigen messen zu können. Klickt der Nutzer auf das Banner, wird er durch eine Modifizierung der Ziel-URL zunächst an einen Messserver umgeleitet.⁶⁴⁷ Dieser Server zählt den Klick und setzt ein Cookie, um das weitere Vorgehen des Nutzers auswerten zu können.⁶⁴⁸ Dann wird der Nutzer an die Ziel-URL weitergeleitet, wo er sich das beworbene Produkt ansehen kann. Der Cookie zeichnet auf, ob der Nutzer die beworbene Ware in den Einkaufswagen legt, welche anderen Produkte er sich ansieht und ob er den Bestellvorgang zu Ende führt. Diese Tracking-Möglichkeit wird durch die Unterdrückung von Werbeanzeigen mittels eines Werbeblockers unterbunden.⁶⁴⁹ In der Konsequenz wird nicht nur die Aktivitätenverfolgung, sondern auch die Erfolgsmessung von Werbeanzeigen mittels TKP oder CPC/CPS erheblich erschwert.⁶⁵⁰

Doch selbst unter der Annahme, dass die meisten Daten bereits vorab durch Tracking-Tools auf der Webseite und nicht durch in der Werbeanzeige eingebundene Tools erhoben werden, um eine individualisierte Werbeauslieferung erst zu ermöglichen, sind Werbeblocker geeignete Abwehrmaßnahmen. Durch die Blockade von Werbung wird dann zwar nicht verhindert, dass Webseitenbetreiber oder Werbenetzwerke weiterhin Cookies außerhalb der Werbeanzeigen einsetzen und im Vorfeld Daten über den Nutzer erheben. Die Datenerhebung ist aber eng mit der Auspielung der Werbung verknüpft und entscheidet letztlich darüber, welche Werbung dem Nutzer angezeigt wird. Mit der Installation eines Werbeblockers bringt der Nutzer zum Ausdruck, dass er personalisierte Werbung nicht wünscht. Er kann auf ihn zugeschnittene Werbung verhindern und so zumindest mittelbar auf die Erhebung einwirken, da der

⁶⁴⁶ *BVDW*, Whitepaper Browsercookies, S. 6; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bvdw.org/medien/browsercookies-und-alternative-tracking-technologien-technische-und-datenschutzrechtliche-aspekte?media=7007>.

⁶⁴⁷ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 433.

⁶⁴⁸ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 433.

⁶⁴⁹ *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 247.

⁶⁵⁰ *Kellermann*, Affiliate Marketing, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, S. 233.

Zweck der Datenerhebung, interessengerechte Werbung anzuzeigen, nicht mehr erreicht wird.

Dem Nutzer steht es im Übrigen frei, wie er das Ziel, der Verfolgung seiner Daten zu entgehen, erreicht.⁶⁵¹ Ihm kann nicht aufgegeben werden, das für die Werbebranche mildeste Mittel zu wählen, indem er beispielsweise nur ein Anti-Tracking-Programm installiert. Dies gilt im Besonderen, wenn nicht sicher ist, ob der Anti-Tracking-Schutz für sich allein genommen die gleiche Wirkung erzielt wie in Kombination mit einem Werbeblocker. Daher ist die Entscheidung für den Einsatz eines Werbeblockers unabhängig von der Frage, ob dem Nutzer andere und möglicherweise effektivere Maßnahmen zur Verfügung stehen, zu respektieren.⁶⁵²

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung billigt dem Nutzer das Recht zu, sich gegen den unberechtigten Zugriff auf die eigenen Daten zu wehren und für diesen Zweck anstelle oder neben einem Anti-Tracking-Programm auch einen Werbeblocker zu installieren. Der Nutzer muss im Internet nicht darauf vertrauen, dass durch die Werbeanzeigen keine Nutzerdaten gespeichert werden. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung dient gerade dazu, einem Einschüchterungseffekt vorzubeugen und frei den eigenen Interessen nachgehen zu können.⁶⁵³ Wer nicht weiß, ob und in welchem Umfang Informationen über sein Verhalten dauerhaft gespeichert werden, wird möglicherweise auf bestimmte Angebote verzichten, um nicht aufzufallen. Eine solche Reaktion würde nicht nur den Nutzer selbst, sondern auch die Allgemeinheit treffen, da ein freiheitlich demokratisches Gemeinwesen auf der Handlungs- und Mitwirkungsfähigkeit seiner Bürger beruht.⁶⁵⁴ Es ist daher, auch um eventuelle Befangenheiten im Internet zu nehmen, das Recht eines jeden

⁶⁵¹ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 375 = MMR 2015, 660, 671; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 322 = BeckRS 2015, 09563; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankoswki*, UWG Bd. 1, S 12 Rn. 75.

⁶⁵² LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 202 = MMR 2015, 660, 664; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 180 = BeckRS 2015, 09563.

⁶⁵³ BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 - Az. 1 BvR 209/83 = BVerfGE 65, 1, 43 (Volkszählung) = NJW 1984, 419, 422; *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 2 Rn. 42.

⁶⁵⁴ BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 - Az. 1 BvR 209/83 = BVerfGE 65, 1, 43 (Volkszählung) = NJW 1984, 419, 422.

Nutzers, einen Werbeblocker zu installieren und sich präventiv gegen (datenschutzrechtlich) bedenkliche Werbung zu wehren. Das Internet ist für die meisten Bürger ein fester Bestandteil ihres Alltags und eine der wichtigsten Informationsquellen, sodass nicht verlangt werden kann, darauf aus Sorge um die persönlichen Daten zu verzichten.

ii. Schutz vor Schadsoftware

Darüber hinaus spricht auf Seiten der Nutzer die Gefahr von Schadsoftware, die unbewusst aus dem Internet heruntergeladen werden und das Endgerät des Nutzers infizieren kann, für den Einsatz von Werbeblockern (sog. „Malvertising“). Der vom „Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik“ (BSI) erstellte Bericht für das Jahr 2016 zur Lage der IT-Sicherheit in Deutschland weist darauf hin, dass zunehmend auch Werbebanner Quelle für Schadsoftware sind.⁶⁵⁵ So können Werbebanner mit Links versehen sein, die bei Aktivierung das Schadprogramm öffnen. Bei einigen Anzeigen greift das Schadprogramm sogar ohne Zutun des Nutzers auf das Endgerät über. Weil nicht jede einzelne Anzeige von Agenturen oder Vermarktern auf ihre Qualität und Schadlosigkeit hin überprüft wird, kann eine solche infizierte Anzeige auch auf vertrauenswürdigen Seiten erscheinen.⁶⁵⁶ So wurde 2015 das Werbenetzwerk von Yahoo dazu missbraucht, Schadprogramme an Nutzer auszuspielen.⁶⁵⁷ Auch Spiegel Online war bereits betroffen.⁶⁵⁸

Anders als Skript-Blocker, die bei weitem nicht alle Werbeanzeigen erfassen, oder Anti-Viren-Programme, die zwar auf das Erkennen von Schadsoftware ausgerichtet, vor Fehlern aber nicht gefeit sind, arbeitet ein Werbeblocker voll-

⁶⁵⁵ BSI, Die Lage der IT-Sicherheit in Deutschland 2016, S. 18; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/Lageberichte/lageberichte_node.html;jsessionid=051056A41FBFBF61F22899A5E4B02651.1_cid369.

⁶⁵⁶ BSI, Die Lage der IT-Sicherheit in Deutschland 2016, S. 18; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/Lageberichte/lageberichte_node.html;jsessionid=051056A41FBFBF61F22899A5E4B02651.1_cid369.

⁶⁵⁷ Böhm, Kriminelle verteilen Malware per Yahoo-Werbung; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/web/yahoo-malware-ueber-anzeigen-verteilt-a-1046893.html>.

⁶⁵⁸ Unbekannter Autor, Viren-Werbung auf Internetseiten; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/web/viren-werbung-auf-internetseiten-a-892841.html>.

umfanglich und lückenlos, wenn er nicht umgangen wird. Da ein vollumfänglicher Werbeblocker jede Möglichkeit unterbindet, in Werbung integrierte Schadsoftware auszuliefern, ist der Werbeblocker ein effizientes Abwehrmittel gegen Malvertising.⁶⁵⁹ Er ist folglich keine Alternative zu Anti-Viren-Programmen, sondern ein zusätzliches Schutzmittel, das den Sicherheitsstandard hinsichtlich Schadsoftware ergänzt und verstärkt.⁶⁶⁰ Auch das BSI hatte als Schutzmaßnahme gegen Malvertising daher die Installation eines Werbeblockers empfohlen, diese Empfehlung aber wegen der nach eigenen Angaben unverhältnismäßigen Einwirkung auf das Geschäftsmodell der Webseitenbetreiber wieder zurückgenommen.⁶⁶¹

Aufgrund der Gefahr, die von Schadsoftware ausgeht und aufgrund des Umstands, dass Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke keine Garantien für die einwandfreie Qualität von Werbeanzeigen abgeben können, überwiegt hier das Recht des Nutzers gegenüber den wirtschaftlichen Interessen der Webseitenbetreiber. Eine Einschränkung ist allerdings bezüglich solcher Werbeblocker zu machen, die Werbung per Whitelist freischalten. Der Wunsch der Nutzer, durch Werbeblocker gegen Malware geschützt zu sein, wird bei diesem Geschäftsmodell gerade konterkariert. Denn auch bei freigeschalteter Werbung kann nicht jede einzelne Werbeanzeige auf ihre Schadlosigkeit hin überprüft werden. Zwar werden Stichproben gemacht, ob insbesondere die formalen Vorgaben zur Größe etc. eingehalten werden. Eine Garantie für die Qualität der Anzeigen kann aber auch ein Werbeblocker wie „Adblock Plus“ nicht abgeben.

Das oben genannte Argument des Tracking-Schutzes muss in Bezug auf Werbeblocker mit Whitelist ebenfalls relativiert werden, sofern die Freischaltungsbedingungen keine Vorgaben zur Verfolgung von Nutzeraktivitäten enthalten. In diesem Fall ist davon auszugehen, dass Werbung, die über die Whitelist freigeschaltet wird, ebenfalls Nutzerdaten speichert. Das Argument des Tracking-Schutzes läuft bei differenzierenden Werbeblockern dann ebenso ins Leere wie das Argument des Schutzes vor Malware. Der Werbeblocker Adblock-Plus bietet immerhin die Möglichkeit, nicht nur Werbung, die nicht den Acceptable Ads-Kriterien entspricht, zu unterdrücken, sondern auch solche,

⁶⁵⁹ *Krentz*, Werbeblockersoftware, S. 248.

⁶⁶⁰ *Meyer/Benzmüller/Simonis*, CR 2017, 274, 278 ff.

⁶⁶¹ BT-Drs. 18/12677, S. 4; MMR-Aktuell 2017, 392628.

die Third-Party-Cookies enthält.⁶⁶² Für die Freischaltung wird dadurch zwar immer noch kein Do-Not-Track-Standard vorausgesetzt, der Nutzer kann die Kriterien für die Freischaltung aber selbst verschärfen, indem er Werbeanzeigen ausschließt, die das Aufzeichnen von Nutzeraktivitäten durch Dritte wie beispielsweise Werbenetzwerke erlauben.

e. Interessen der Allgemeinheit

Neben den Interessen der Mitbewerber, Nutzer und sonstigen Marktteilnehmer ist auch das Interesse der Allgemeinheit in die Güterabwägung einzubeziehen. Allgemeinwohlbelange könnten durch Werbeblocker insbesondere dahingehend berührt sein, als dass redaktionelle Inhalte im Internet künftig nicht mehr kostenlos und für jedermann frei erhältlich sein werden. Bisher hat die Finanzierung mittels Werbung den Zugang zu unentgeltlichen Informationen gewährleistet und so die Meinungsbildung für eine breite, vor allem junge Bevölkerungsschicht ermöglicht.⁶⁶³ Der Einsatz von Werbeblockern vermag nun in der Konsequenz erwachsen, dass Verlagshäuser ihre Geschäftsmodelle überdenken und zu Bezahlmodellen übergehen.⁶⁶⁴ Teilweise wird auch die Gefahr gesehen, dass die Meinungsbildung von Bloggern ohne journalistische Fachkenntnisse oder von sozialen Netzwerken übernommen wird und die Qualität der Nachrichten dadurch abnimmt.⁶⁶⁵

Es steht in der Tat zu befürchten, dass einige wenige Nutzer durch den Gebrauch von Werbeblockern über die künftige Entwicklung des Online-Journalismus entscheiden und für die Mehrheit der Verbraucher, die keinen Werbeblocker einsetzen, vollendete Tatsachen schaffen. Fraglich ist aber, ob es Aufgabe des Lauterkeitsrechts sein kann, das Interesse der Allgemeinheit an kostenlosen Informationen zu schützen und eine gegenläufige Entwicklung zu korrigieren. § 1 S. 2 UWG stellt ausdrücklich klar, dass das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb ausschließlich das allgemeine Interesse an einem

⁶⁶² *Adblock Plus*, Was ist akzeptable Werbung ohne Tracking durch Drittanbieter?; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/de/acceptable-ads#privacy-friendly-acceptable-ads>.

⁶⁶³ Raue/Hegemann/*Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 142.

⁶⁶⁴ Raue/Hegemann/*Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 142.

⁶⁶⁵ Raue/Hegemann/*Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 142.

unverfälschten, das heißt funktionsfähigen Wettbewerb schützt.⁶⁶⁶ Sonstige öffentliche Interessen sollen vom Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb hingegen nicht erfasst werden.⁶⁶⁷ Daher dürfte der Gemeinwohlbelang kostenloser meinungsbildender Inhalte nicht als gesondert geschütztes Gut vom Lauterkeitsrecht erfasst sein und hat damit auch keinen Platz in der Abwägung.⁶⁶⁸

Selbst wenn man aber das Interesse der Allgemeinheit an kostenlosen Inhalten in den Schutzbereich des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb einbeziehen wollte, sprechen gewichtige Argumente gegen ein Überwiegen dieses Interesses gegenüber desjenigen von Nutzern, die Inhalte ohne Werbung wahrnehmen wollen. Auch wenn nur etwa 20-25 % der Internetnutzer einen Werbeblocker einsetzen, würde dieser Nutzergruppe ihre Autonomie abgesprochen, wenn das Angebot und der Vertrieb von Werbeblockern untersagt würde. Das Interesse anderer Nutzer an werbefinanzierten Inhalten kann keinen „Zwangsgenuss“ für alle rechtfertigen, selbst wenn die Mehrheit der Nutzer keinen Werbeblocker einsetzt.⁶⁶⁹ Zudem bestehen keine gesicherten Erkenntnisse, warum die übrigen 75-80 % der Nutzer die Werbung über sich ergehen lassen. Grund kann zum einen der bewusste Wille sein, werbefinanzierte Angebote zu unterstützen. Zum anderen kann Ursache aber auch die Unwissenheit bezüglich der Existenz von Werbeblockern sein oder der Umstand, dass keine werbefinanzierten Nachrichtenangebote in Anspruch genommen werden, sodass kein Bedarf für einen Werbeblocker besteht.

Im Übrigen würde die Hinwendung zu Bezahlmodellen nicht die Meinungsbildung als solche oder die „funktionsfähige demokratische Ordnung“ gefährden. Im Printbereich ist es bis heute üblich, dass gute Presse ihren Preis hat. Dies hält kaum einen Bürger davon ab, sich mittels einer Tages- oder Wochenzeitung zu informieren, obwohl im Rundfunk oder Fernsehen die Nachrichten kostenlos erhältlich sind. Für qualitativ hochwertige und exklusive Nachrichten ist stets eine Zahlungsbereitschaft zu erwarten, da das Bedürfnis

⁶⁶⁶ BT-Drs. 15/1487, S. 16.

⁶⁶⁷ BT-Drs. 15/1487, S. 16; *Beater*, WRP 2012, 6; *Harte/Henning/Podszun*, UWG, § 1 Rn. 71; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 1 Rn. 41; kritisch *Fezer/Büscher/Obergfell*, UWG Bd. 1, § 1 Rn. 102 ff.

⁶⁶⁸ A.A. *Raue/Hegemann/Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 142.

⁶⁶⁹ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 203 = MMR 2015, 660, 664; *Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski*, UWG Bd. 1, S 12 Rn. 75a.

an Information in der Regel überwiegt. Zudem werden die Preise im Internet kaum eine Höhe erreichen, die sich nicht jeder Durchschnittsbürger leisten kann. Unabhängig davon ist festzuhalten, dass der Wettbewerbsschutz nicht die Aufgabe hat, besonders günstige Verbraucherpreise oder eine ausgeprägte Angebotsvielfalt zu sichern.⁶⁷⁰

Darüber hinaus steht aber ohnehin nicht zu erwarten, dass Verlage ihr kostenloses Angebot im Internet gänzlich einstellen. Auch im Printbereich sind die meisten Verlage dazu übergegangen, selbst kostenlose Blätter anzubieten, nachdem der juristische Kampf gegen Gratiszeitungen ohne Erfolg blieb. Eine ähnliche Entwicklung dürfte im Internet zu erwarten sein, sollte es überhaupt dazu kommen, dass Paid Content sich dauerhaft und flächendeckend behauptet. Da für Webseitenbetreiber auch die Möglichkeit besteht, Nutzer mit Werbeblockern von dem Zugriff auf das kostenlose Angebot auszuschließen, erscheint eine umfassende Durchsetzung von Bezahlschranken eher unwahrscheinlich. Sollte sich diese Prognose nicht bewahrheiten und der Einsatz von Werbeblockern dazu führen würde, dass redaktionelle Inhalte künftig nicht mehr werbefinanziert, sondern gegen Entgelt zur Verfügung gestellt werden, wäre dies eine Entwicklung, die zumindest nicht mittels des Lauterkeitsrechts aufzuhalten ist. Der Markt muss hier seinem Schicksal überlassen werden. Daher ist der Aspekt der Absicherung kostenloser redaktioneller Inhalte nicht in die Interessenabwägung einzuführen, zumindest führt er im Ergebnis nicht zur lauterkeitsrechtlichen Unzulässigkeit von Werbeblockern.

f. Ergebnis

Die einzelnen Positionen der beteiligten Akteure, die von den Auswirkungen der Werbeblocker-Software betroffen sind, verdeutlichen, wie gegensätzlich ihre Interessen sind. Die erwerbswirtschaftlichen Interessen der Werbeblocker-Anbieter werden durch das Bedürfnis der Nutzer, sich werbefrei im Internet zu bewegen, verstärkt. Welche konkreten Gründe die Nutzer dazu bewegen, einen Werbeblocker einzusetzen, ist zweitrangig. Maßgeblich ist vor allem, dass die Nutzer sich bewusst und freiwillig dazu entscheiden, von Online-Werbeblockern Gebrauch zu machen. Diese Entscheidung ist zu respektieren. Die finanziellen Interessen der Webseitenbetreiber müssen dahinter zu-

⁶⁷⁰ Harte/Henning/*Podszun*, UWG, § 1 Rn. 61.

rückstehen. Der Bestand ihres Geschäftsmodells, Inhalte werbefinanziert anzubieten, ist verfassungsrechtlich nicht geschützt. Die ungestörte Verbreitung von Werbung ist demgegenüber zwar ein grundgesetzlich verankertes Recht, führt aber nicht zu einem Anspruch auf tatsächliche Wahrnehmung durch die Nutzer. Selbst wenn die Schaltung von Werbung sich im Rahmen des rechtlich zulässigen bewegt und der Nutzer daher nicht die Unterlassung ihrer Verbreitung verlangen kann, so hat er doch das Recht, sich der Werbung zu entziehen, sofern ihm die Möglichkeit dazu gegeben wird.

Im Folgenden soll untersucht werden, ob dieses vorläufige Ergebnis der Interessenabwägung auch unter Berücksichtigung der derzeit üblichen Werbeformen und unter Berücksichtigung der Handlungsalternativen haltbar ist, oder ob Webseitenbetreiber durch den Vertrieb von Werbeblockern in unverhältnismäßiger Weise getroffen werden, sodass die Nutzerinteressen ausnahmsweise zurückstehen müssen.

2. Werbeformen im Internet und ihre Bedeutung für die Güterabwägung

Wie schwer die Interessen der Nutzer an einem werbefreien Interneterlebnis letztlich zu gewichten sind, hängt unter anderem davon ab, wie die derzeitigen Werbeformate und ihr Belästigungspotential zu beurteilen sind.⁶⁷¹ Sollten die Werbeformate aus der Nutzung einer Webseite keine „*grelle Situation der Ausnutzung, Überrumpelung und Angebotsverzerrung werden, die den Nutzer zum bloßen Objekt aggressiver Werbung werden lässt*“,⁶⁷² begründen, könnte der Einsatz von Werbeblockern möglicherweise unverhältnismäßig sein in Anbetracht der Relevanz, welche die Werbefinanzierung für Webseitenbetreiber hat. Das Recht der Nutzer, gänzlich ohne Werbung zu surfen, könnte dann subsidiär sein. Da Werbung stets das Ziel hat, Aufmerksamkeit auf sich zu ziehen, kann eine auffällige Gestaltung zumindest nicht per se negativ in die Abwägung eingestellt werden.⁶⁷³ Die Webseitenbetreiber und werbetreibenden Unternehmen

⁶⁷¹ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 53 = BeckRS 2016, 17373; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 197 = MMR 2015, 660; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 166 = BeckRS 2015, 09563; Lempe, Werbeblocker, S. 215 ff und 235.

⁶⁷² *Di Fabio*, MMR-Beilage 2016, 1, 10.

⁶⁷³ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 197 = MMR 2015, 660, 664; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 166 = BeckRS 2015, 09563.

haben ein berechtigtes Interesse daran, dass die Anzeigen zwischen den zahlreichen, mit Fotos und Filmen unterfütterten Beiträgen wahrgenommen wird und sich von dem Rest der Webseite absetzt.⁶⁷⁴

Hinsichtlich der Gestaltung von Werbung haben Gesetzgeber und Rechtsprechung einige Leitlinien aufgestellt, welche die Grenzen des Zumutbaren und damit Zulässigen abstecken.

Die „kleine Generalklausel“ in § 7 Abs. 1 S. 1 UWG verbietet beispielsweise Geschäftshandlungen, die einen Marktteilnehmer unzumutbar belästigen. Dazu zählt nach § 7 Abs. 1 S. 2 UWG insbesondere die unerwünschte Werbung, wenn der angesprochene Marktteilnehmer zuvor erkennbar seinen entgegenstehenden Willen zum Ausdruck gebracht hat. Der Wortlaut („angesprochen“) setzt voraus, dass sich die Werbung im Wege des Direktmarketings individuell an den Nutzer richten und dieser darüber hinaus widersprochen haben muss.⁶⁷⁵ Allgemeinwerbung, d.h. Werbung an einen unbestimmten Adressatenkreis, insbesondere auf Webseiten und Plakaten sowie im Fernsehen und Radio, fallen hingegen nicht unter § 7 Abs. 1 S. 2 UWG.⁶⁷⁶ Im Falle der Konfrontation mit Allgemeinwerbung ist der Nutzer weniger schutzbedürftig, da er sich durch Wegsehen, Weggehen oder Weiterblättern dem Einfluss ohne weiteres entziehen kann.⁶⁷⁷ Das Selbstbestimmungsrecht hat dann im Hinblick auf das einem freien Wettbewerb immanente Bedürfnis der Marktteilnehmer, ihre Produkte zu bewerben, bei der Frage der Lauterkeit der Werbung zurückzutreten.⁶⁷⁸

Allgemeinwerbung, wie die Presseunternehmen sie auf ihren Webseiten schalten, kann daher allenfalls nach § 7 Abs. 1 S. 1 UWG wegen unzumutbarer Belästigung unzulässig sein. Eine Werbemethode gilt allgemein als belästigend, wenn sie „*dem Empfänger [gegen seinen Willen] aufgedrängt wird und bereits wegen ihrer*

⁶⁷⁴ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 197 = MMR 2015, 660, 664; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 166 = BeckRS 2015, 09563.

⁶⁷⁵ Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 91; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 33; Ohly/Sosnitza, UWG, § 7 Rn. 31.

⁶⁷⁶ Ohly/Sosnitza, UWG, § 7 Rn. 31, so auch Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 91; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 33.

⁶⁷⁷ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 33.

⁶⁷⁸ Ohly/Sosnitza, UWG, § 7 Rn. 31.

*Art und Weise unabhängig von ihrem Inhalt als störend empfunden wird“.*⁶⁷⁹ Da Werbung schon ihrer Natur nach ein gewisser Belästigungsgrad innewohnt, um Aufmerksamkeit zu erregen, muss die Belästigung unzumutbar sein. Dieser Begriff ist bewusst offen und flexibel gewählt, es gibt keinen festen Schwellenwert.⁶⁸⁰ Beispielhaft zählt § 7 Abs. 2 UWG Fälle auf, die stets als unzumutbar gelten. Darunter fällt unter anderem die hartnäckige Ansprache, die Telefon- und E-Mail-Werbung ohne ausdrückliche Einwilligung und ein Verstoß gegen das Trennungs- und Kennzeichnungsgebot aus § 6 Abs. 1 TMG.

Abgesehen von diesen stets unzulässigen Fällen ist es eine Frage des Einzelfalls unter Berücksichtigung der sich gegenüberstehenden Interessen, wann eine Werbeanzeige unzumutbar belästigend ist. Maßgeblich ist das Empfinden eines durchschnittlich verständigen Verbrauchers, wobei kein allzu hoher Maßstab an die Unzumutbarkeitsschwelle zu setzen ist, um einen effektiven Schutz vor Belästigung gewährleisten zu können.⁶⁸¹ Erfasst werden sollen nach der Gesetzesbegründung zum UWG-Entwurf 2014 *„die Fälle, in denen sich die Belästigung zu einer solchen Intensität verdichtet hat, dass sie von einem großen Teil der Verbraucher als unerträglich empfunden wird“.*⁶⁸² Zu berücksichtigen sind unter anderem Zeit und Aufwand, die der Nutzer aufbringen muss, um sich der Werbung entziehen zu können.⁶⁸³ Auf der anderen Seite darf jedoch nicht vernachlässigt werden, dass es für Unternehmen in einer freien Marktwirtschaft unerlässlich ist, mittels Werbung die Aufmerksamkeit der Verbraucher zu gewinnen. Das Lauterkeitsrecht will sich daher nicht zur Aufgabe machen, jegliche als lästig oder störend empfundene Belästigung auszuschalten, sondern nur die als unerträglich empfundene Einflussnahme verbieten.⁶⁸⁴ Akustische Werbung gilt beispielsweise als besonders aufdringlich, da sich der Nutzer ihr

⁶⁷⁹ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 45; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 19.

⁶⁸⁰ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 70.

⁶⁸¹ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 70, 71; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 20.

⁶⁸² BT-Drs. 15/1487, S. 21.

⁶⁸³ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG Bd. 2, § 7 Rn. 70, 71; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 20.

⁶⁸⁴ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 20.

nicht so einfach entziehen kann – weghören ist schwieriger als wegsehen.⁶⁸⁵ Rein optische Werbung tangiert den Nutzer im Regelfall hingegen weniger stark.⁶⁸⁶ Hier kommt eine Unzumutbarkeit allenfalls in Betracht, wenn die Werbung nicht weggedrückt werden kann und den Nutzer daran hindert, den eigentlichen Inhalt der Webseite zu sehen.

Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe vollzieht sich die folgende Darstellung und Bewertung der einzelnen, im Internet üblichen Werbeformate. Sie ist auf solche Werbeformate beschränkt, die für und auf Nachrichtenseiten gebräuchlich sind. Aus diesem Grund ist Werbung in Suchmaschinen und sozialen Netzwerken von der Darstellung ausgeschlossen.

a. Bannerwerbung

Die Bannerwerbung ist bereits ein Klassiker unter den Online-Werbeformen und auf fast jeder Webseite anzutreffen. Sie ist mit der Anzeigenwerbung in Zeitungen und Zeitschriften sowie mit der Plakatwerbung vergleichbar. Es handelt sich um eine Werbefläche, die meist unübersehbar am oberen oder rechten Rand der Internetseite positioniert ist, in kleinerem Ausmaß oft auch an anderen Stellen inmitten der Webseite. Die Werbefläche ist mit einem Link versehen. Klickt der Nutzer auf die Anzeige, wird er automatisch auf die Seite des Werbetreibenden weitergeleitet. Je nach Größe, Form, Platzierung und Animationsgrad tragen die Banner unterschiedliche Bezeichnungen.⁶⁸⁷

Vor etwa 15 Jahren legten die European Interactive Advertising Association (EIAA) und das Interactive Advertising Bureau (IAB) sechs Standardformate für Bannerwerbung anhand von Pixelgrößen fest.⁶⁸⁸ Zu diesen Standardformaten zählen das Fullsize Banner (468x60), Rectangle (180x150), Medium Rectangle (300x250), Skyscraper (120x600), Wide Skyscraper (160x600) und das Leaderboard, auch Super Banner genannt (728x90). In der Praxis gibt es

⁶⁸⁵ *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1341.

⁶⁸⁶ *Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher*, Recht der elektronischen Medien, 14. Teil: UWG, § 7 Rn. 19.

⁶⁸⁷ *Olbrich/Schultz/Holsing*, E-Commerce und Online-Marketing, S. 52; *Kreutzer*, Online-Marketing, S. 73.

⁶⁸⁸ *Olbrich/Schultz/Holsing*, E-Commerce und Online-Marketing, S. 53; *Lammenet*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 295.

noch eine Vielzahl weiterer Formate. Darüber hinaus hat die IAB einen Leitfaden für Display- und Mobile-Werbung erstellt mit Empfehlungen zur Größe der Werbung, zur Dauer der Animation und weiterer Faktoren.⁶⁸⁹ Derzeit arbeitet die IAB an einer neuen Standardisierung unter besonderer Berücksichtigung der nutzerfreundlichen „LEAN“-Prinzipien (lightweight, encrypted, AdChoice supported, non-invasive advertising).⁶⁹⁰ Damit erkennt sie an, dass die Online-Werbestandards einer Überarbeitung bedürfen und neu überdacht werden müssen. Teilweise decken sich die neuen Standards mit den Forderungen der Acceptable-Ads-Initiative, wobei letztere noch sehr viel strenger ist.

Aufgrund der Vielzahl von Werbebannern auf Internetseiten ist bei den Verbrauchern bereits ein gewisser Gewöhnungseffekt eingetreten, so dass sie die Werbebanner oftmals gar nicht mehr wahrnehmen (sog. „Bannerblindheit“).⁶⁹¹ Dies führt zu Verlusten bei den Werbeinnahmen und senkt die Attraktivität des Werbeformats. Die durchschnittliche Klickrate auf Standardbanner sank in Europa von 2004 bis 2010 von etwa 0,36 % auf 0,09 %.⁶⁹² Heute ist von einer Klickrate in Höhe von höchstens 0,1 % auszugehen.⁶⁹³ Zur Kundengewinnung ist die Bannerwerbung daher nur bedingt geeignet.⁶⁹⁴

Aus der geringen Wirkkraft der statischen Bannerwerbung lässt sich unter anderem schließen, dass sie in ihrer schlichten und unanymierten Form mit keinen außerordentlichen Belästigungen verbunden und rechtlich weitgehend unbedenklich ist.⁶⁹⁵ Es ist allerdings darauf zu achten, dass das in § 5a Abs. 6 UWG, in § 6 Abs. 1 Nr. 1 TMG und in den landesrechtlichen Pressegesetzen verankerte Trennungs- und Kennzeichnungsgebot eingehalten wird.⁶⁹⁶ Neben der

⁶⁸⁹ IAB New Ad Portfolio; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.iab.com/guidelines/iab-display-advertising-guidelines/>.

⁶⁹⁰ IAB LEAN Ad Guidelines; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.iab.com/guidelines/iab-display-advertising-guidelines/>.

⁶⁹¹ *Kreutzer*, Online-Marketing, S. 73; *Olbrich/Schultz/Holsing*, E-Commerce und Online-Marketing, S. 58.

⁶⁹² *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 300.

⁶⁹³ *Kreutzer*, Online-Marketing, S. 73; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 300.

⁶⁹⁴ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 300.

⁶⁹⁵ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 93, *Leible* in: FS Köhler, 403, 408.

⁶⁹⁶ OLG Köln, Urt. v. 12.04.2013 - Az. 6 U 132/12 (SpielAffe), juris Rn. 13 ff. = MMR 2014, 51, 52.

Bezeichnung als „Anzeige“ ist diesem Erfordernis Genüge getan, wenn sich die Werbeanzeige optisch vom redaktionellen Inhalt der Webseite abhebt.⁶⁹⁷

Wirtschaftlich gesehen hat die statische Bannerwerbung aufgrund ihrer niedrigen Klickrate nur noch eine bedingte Relevanz, zumindest, wenn über Cost per Click abgerechnet und das Ziel verfolgt wird, (Neu-)Kunden zu einer Reaktion (z.B. Bestellung) zu bewegen. Nichtsdestotrotz bietet Bannerwerbung die Möglichkeit, die Markenbekanntheit zu erhöhen, ein Markenimage aufzubauen und die Werbeerinnerung zu verstärken.⁶⁹⁸ Im stationären Internet wird für Display Werbung im Jahr 2017 noch ein Wachstum von etwa 2 % erwartet, im mobilen Internet immerhin ein Wachstum von 18 %.⁶⁹⁹

Weil die klassische Bannerwerbung kaum noch wahrgenommen wird und deshalb nicht mehr die erwünschte Wirkung erzielt, wird sie zunehmend als Bewegtbild mit Animation und Ton ausgespielt, um mehr Aufmerksamkeit auf sich zu ziehen (sog. „Rich-Media-Banner“).⁷⁰⁰ Auch hier gibt es die verschiedensten Ausgestaltungen. Beim „Click to Play“ wird ein Video oder eine Animation abgespielt, wenn der Nutzer das „Play“-Zeichen im Werbebanner anklickt. Beim „Auto-Play“ wird der Bewegtbildinhalt ohne Zutun des Nutzers abgespielt, wenn sich die Webseite öffnet, er kann die Animation aber jederzeit durch einen Klick unterbrechen (indirektes „Click to play“). Beim „Mouse-Over-Banner“ vergrößert sich das Banner, wenn der Nutzer mit der Maus darüber fährt („Expandable Ad“), und/oder startet beispielsweise eine Animation.⁷⁰¹ Die Klickraten für diese Werbeformate lagen 2015 bei etwa 0,42 % und damit weitaus höher als bei statischer Werbung.⁷⁰² Die Kehrseite des Erfolgs ist, dass die Formate weitaus aufdringlicher sind und insbesondere

⁶⁹⁷ BGH, Urt. v. 06.02.2014 - Az. I ZR 2/11 (GOOD NEWS II) = WRP 2014, 1058; *Härting*, Internetrecht, Rn. 2024; HH-KO/*Lichtnecker/Plog*, 28. Abschn. Rn. 5; *Lehmann*, WRP 2017, 772, 774.

⁶⁹⁸ *Kreutzer*, Online-Marketing, S. 74; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 300.

⁶⁹⁹ FOMA-Trendmonitor 2016, S. 5; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/foma-trendmonitor-2016/>.

⁷⁰⁰ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 300.

⁷⁰¹ *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 299.

⁷⁰² *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 300.

bei akustischer Untermalung belästigende Wirkung haben kann.⁷⁰³ Denn in diesen Fällen kann sich der Nutzer nicht mehr durch einfaches Wegsehen der Werbung entziehen. Andererseits erzielt sie natürlich gerade deshalb auch bessere Effekte. Das IAB empfiehlt für Animationen eine Maximallänge von 15 Sekunden.⁷⁰⁴ Diese Vorgabe klingt zunächst angemessen. Wenn ein Nutzer aber versucht, sich auf das Lesen eines Artikels zu konzentrieren, stören 15 sekündige Animationen erheblich und unterbrechen den Lesefluss für einen nicht unerheblichen Zeitraum.

Trotzdem soll nach den neuen IAB-Standards das „Auto Play“ unter bestimmten Bedingungen weiterhin erlaubt sein. Automatisch startende Videos dürfen nur bei WiFi-Verbindungen eingesetzt und nicht mit Ton abgespielt werden. Startet der Nutzer das Video seinerseits, muss eine Möglichkeit gegeben sein, das Video zu pausieren und den Ton an- und auszuschalten. Auch blinkende und leuchtende Farben dürfen weiterhin verwendet werden, wenn sie einen Bezug zur Werbenachrichtis enthalten. Für „Expandable Ads“ gilt nunmehr die Vorgabe, dass diese sich nur auf Initiative des Nutzers auslösen dürfen und ein bloßes über die Werbeanzeige gleiten dazu nicht ausreichen soll, sondern ein Klick auf das Banner notwendig ist. Zudem muss das Banner mit einem hinreichend deutlichen Kreuz zum Schließen der Werbung versehen sein. Beim Scrollen hingegen soll sich das Banner automatisch vergrößern dürfen, sofern es nicht den Inhalt bedeckt.⁷⁰⁵

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass Standardbanner den Nutzer im Regelfall wenig beeinträchtigen, da leicht über sie hinweggesehen werden kann und der Lesefluss nur in Einzelfällen unterbrochen wird (z.B. wenn die Werbung in den Fließtext eingebunden wird). Bezüglich dieser Werbeform ist es eher die Masse, die stört, als die Anzeige selbst. In Bezug auf Rich-Media-Formate gilt dies hingegen nicht. Jegliche Form von Animation impliziert einen erheblichen Störfaktor. Insbesondere mit Ton untermalte Anzeigen sind besonders

⁷⁰³ *Fikentscher/Möllers*, NJW 1998, 1337, 1341; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 33; a.A. *Spindler/Schuster/Micklitz/Schirnbacher*, Recht der elektronischen Medien, 14. Teil: UWG § 7 Rn. 22.

⁷⁰⁴ IAB New Ad Portfolio, S. 17; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.iab.com/newadportfolio/>; *Olbrich/Schultz/Holsing*, E-Commerce und Online-Marketing, S. 53

⁷⁰⁵ Für den gesamten Absatz IAB New Ad Portfolio, S. 10; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.iab.com/guidelines/iab-display-advertising-guidelines/>.

belästigend. Man denke allein an die Unannehmlichkeit, in einem Ruhebereich zu sitzen und mit Aufruf der Webseite ohne eigenes Zutun und ohne Vorahnung Musik abzuspielen, die von einer Anzeige herrührt. Zudem lenkt animierte Werbung weitaus stärker vom Inhalt ab, insbesondere, wenn sie am Rand des Beitrags mitläuft, während der Nutzer herunterscrollt. Die neuen Vorstöße des IAB sind zwar löblich, bleiben aber bloße Empfehlungen und können nicht als ein in der Praxis gültiger Standard zugrunde gelegt werden.

b. Pop-ups, Pop-unders und Interstitials

Eine weitere, im Internet weit verbreitete Werbeform ist das Pop-up, welches sich bei Aufruf einer Internetseite in einem kleineren, separaten Fenster öffnet („aufpoppt“) und sich über die aufgerufene Seite legt.⁷⁰⁶ Bei einem „Pop-under“ öffnet sich die Werbung in einem neuen Browserfenster im Hintergrund der aufgerufenen Seite und wird meist erst wahrgenommen, wenn der Nutzer das aktuelle Browserfenster mit allen Registerkarten schließt.⁷⁰⁷ Im Normalfall lassen sich Pop-ups und Pop-unders durch einen einfachen Klick auf den Schließ-Button wieder entfernen. Interstitials erscheinen während des Wechsels von einer zur anderen Webseite, bevor sich die neu aufgerufene Seite öffnet, und verschwinden nach einer bestimmten Zeit von selbst wieder oder können ebenfalls durch einen Klick geschlossen werden.

Nach herrschender Meinung stellen diese Werbeformen zwar eine Belästigung i.S.v. § 7 UWG dar, weil das Surfverhalten des Internetnutzers unterbrochen und er gezwungen wird, sich zumindest kurz mit der Werbung auseinander zu setzen.⁷⁰⁸ Diese Belästigung überschreitet nach herrschender Meinung aber nicht die Schwelle zur Unzumutbarkeit, sofern das Fenster nach kurzer Zeit

⁷⁰⁶ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 200; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 298.

⁷⁰⁷ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 200; *Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, S. 298.

⁷⁰⁸ LG Berlin, Urt. v. 14.09.2010 - Az. 103 O 43/10 (Interstitials), juris Rn. 41 = GRUR-RR 2011, 332, 334; *Härting*, Internetrecht, Rn. 2145; *Hoeren/Sieber/Holznapel/Boemke*, MultimediaR, Teil 11 Rn. 80.

(etwa 10 Sekunden) von selbst verschwindet oder der Nutzer es durch Wegklicken (nach etwa 5 Sekunden) schließen kann.⁷⁰⁹ Als Begründung wird angeführt, dass der Nutzer bei Aufruf einer Gratis-Webseite mit dieser Werbeform rechnen muss und daher nicht unaufgefordert mit ihr konfrontiert wird, wenn er die Seite trotzdem besucht.⁷¹⁰ Die Gegenansicht hält Pop-ups unabhängig von ihrer Dauer und den Schließmöglichkeiten für wettbewerbswidrig, weil man sich ihnen nicht entziehen könne, sie den eigentlichen Inhalt verdecken und zu Verzögerungen beim Seitenaufbau führen.⁷¹¹

Eine unzumutbare Belästigung wird ausnahmsweise auch von der herrschenden Meinung angenommen, wenn sich das Fenster nur unter erschwerten Umständen überwinden lässt, z.B. weil der Schließ-Button nicht auffindbar ist⁷¹² oder sich bei dem Versuch, die Webseite oder das Pop-up-Fenster zu schließen, immer wieder neue Fenster öffnen, sodass schließlich der Browser geschlossen und neu gestartet werden muss, um das Surfen im Internet fortführen zu können (sog. „Exit-Pop-ups“).⁷¹³ In diesem Fall werde der Nutzer

⁷⁰⁹ KG Berlin, Urt. v. 1.10.2013 - Az. 5 U 138/12 (Pop-ups) = MMR 2014, 44; LG Berlin, Urt. v. 14.09.2010 - Az. 103 O 43/10 (Interstitials), juris Rn. 41 = GRUR-RR 2011, 332, 334; *Bornkamm/Seichter*, CR 2005, 747, 752; HH-KO/*Lichtnecker/Plog*, 28. Abschn. Rn. 7; *Harte/Henning/Schöler*, UWG, § 7 Rn. 132; *Härting*, Internetrecht, Rn. 2146; *Hoeren/Sieber/Holznapel/Boemke*, MultimediaR, Teil 11 Rn. 80; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 93; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 7 Rn. 95; *Redeker*, IT-Recht, Rn. 1276; a.A. *Burmeister*, Belästigung als Wettbewerbsverstoß, 97 ff.; *Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski*, UWG Bd. 1, S 12, Rn. 149; *Götting/Nordemann/Menebröcker*, UWG, § 7 Rn. 184; *Schreibauer/Mulch*, WRP 2005, 442, 457.

⁷¹⁰ *Hoeren/Sieber/Holznapel/Boemke*, MultimediaR, Teil 11 Rn. 80.

⁷¹¹ *Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski*, UWG Bd. 1, S 12, Rn. 149 („forced exposure“).

⁷¹² LG Berlin, Urt. v. 14.09.2010 - Az. 103 O 43/10 (Interstitials), juris Rn. 44 = GRUR-RR 2011, 332, 334; *Harte/Henning/Schöler*, UWG, § 7 Rn. 132; *Hoeren/Sieber/Holznapel/Boemke*, MultimediaR, Teil 11 Rn. 80; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 93; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 7 Rn. 95.

⁷¹³ LG Düsseldorf, Urt. v. 26.03.2003 - Az. 2a O 186/02, Rn. 31, 32 = MMR 2003, 486, 487; *Harte/Henning/Schöler*, UWG, § 7 Rn. 132; HH-KO/*Lichtnecker/Plog*, 28. Abschn. Rn. 7; *Hoeren/Sieber/Holznapel/Boemke*, MultimediaR, Teil 11 Rn. 80; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 93; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 7 Rn. 95; *Schreibauer/Mulch*, WRP 2005, 442, 457; a.A. *Härting*, Internetrecht, Rn. 2145.

entgegen seines ausdrücklichen Willens, den er durch Betätigung des Schließbuttons kundgetan hat, weiter mit der Werbung konfrontiert.⁷¹⁴

Nach den neuen IAB-Standards wird von dem Einsatz von Pop-ups gänzlich abgeraten.⁷¹⁵ Die Umsetzung dieser Empfehlung wäre äußerst wünschenswert. Auch wenn Pop-ups im Regelfall lauterkeitsrechtlich unbedenklich sind, geht von ihnen eine erhebliche Belästigung aus. Sie hindern den Nutzer daran, Inhalte wahrnehmen zu können und zwingen ihn zur Aufmerksamkeit. Pop-ups stellen neben Ton animierter Werbung damit die invasivste Werbeform dar.

c. Pre-Roll

Größter Beliebtheit erfreut sich auch Werbung, die vor, zwischen oder nach Videoclips eingesetzt wird („Pre-, Mid- oder Post-Roll“).⁷¹⁶ Nicht nur das Videoportal Youtube, sondern auch viele redaktionelle Internetseiten arbeiten zunehmend mit audiovisuellen Kurzbeiträgen. Um sich den Inhalt ansehen zu können, müssen die Nutzer meist einen kurzen Werbespot über sich ergehen lassen, bevor der gewünschte Videobeitrag abgespielt wird (sog. „Pre-Roll“). Oft kann der Spot nach den ersten Sekunden übersprungen werden, sodass der Nutzer zum eigentlichen Inhalt weitergeleitet wird, ohne die Werbung zu Ende sehen zu müssen. Auch hier gilt die Faustregel, dass von der Zulässigkeit der Werbemaßnahme auszugehen ist, wenn der Nutzer die Vorschaltwerbung nach 5 Sekunden unterdrücken kann oder nach 10 Sekunden das gewünschte Video beginnt.⁷¹⁷ Im Übrigen gelten für das Pre-Roll dieselben rechtlichen Grundsätze wie für Fernsehwerbung.⁷¹⁸

Das Pre-Roll ist derzeit eine der beliebtesten Werbeformen mit dem größten Wachstumspotenzial.⁷¹⁹ Nicht nur das Pre-Roll, sondern die Videowerbung

⁷¹⁴ LG Düsseldorf, Urt. v. 26.03.2003 - Az. 2a O 186/02, Rn. 31, 32 = MMR 2003, 486, 487; Hoeren/Sieber/Holznagel/Boemke, MultimediaR, Teil 11 Rn. 80; Schreiber/Mulch, WRP 2005, 442, 457.

⁷¹⁵ IAB New Ad Portfolio, S. 12, 13; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.iab.com/guidelines/iab-display-advertising-guidelines/>.

⁷¹⁶ Kreuzer, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 201.

⁷¹⁷ OLG Köln, Urt. v. 12.04.2013 - Az. 6 U 132/12 (SpielAffe), juris Rn. 33 = MMR 2014, 51, 54.

⁷¹⁸ HH-KO/Lichtnecker/Plog, 28. Abschn. Rn 10.

⁷¹⁹ OVK-Report 2018/01, S.9, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

insgesamt zählt zu den bedeutsamsten Werbeformen sowohl heute als auch in Zukunft.⁷²⁰ Ihr wurde im stationären Internet für das Jahr 2017 ein Wachstum in Höhe von 13,5 % vorhergesagt, für das mobile Internet in Höhe von 21,9 % im Vergleich zum Vorjahr.⁷²¹ Gleichzeitig ist es aber auch die Werbeform, die den Nutzer am meisten stört.⁷²²

Pre- und Mid-Roll beeinträchtigen den Nutzer in besonderem Maße, da er den gewünschten Inhalt erst nach Ablauf des Videos sehen kann. Auch hier wird er gezwungen, die Werbung wahrzunehmen. Anders als bei der Bannerwerbung kann er die Werbung nicht ignorieren, indem er den Inhalt parallel zu der Werbung konsumiert.

d. Native Advertising

Für Diskussion sorgt derzeit auch das sog. „Native Advertising“, übersetzt „natürliche Werbung“ oder „Werbung im bekannten Umfeld“.⁷²³ Dabei wird die Werbung in einem redaktionellen Umfeld platziert und sowohl optisch als auch thematisch an die aufgerufene Webseite dergestalt angepasst, dass die Werbung nicht sofort ins Auge sticht und den Lesefluss nicht unterbricht.⁷²⁴ Vergleichbar ist das Native Advertising mit sog. „Advertorials“ im Printbereich, unter denen man eine als redaktioneller Artikel gestaltete Werbeanzeige versteht.⁷²⁵ Ziel der Werbeform ist, den Nutzer auf ein Produkt oder eine Dienstleistung aufmerksam zu machen, ohne ihn in seinem Surfverhalten zu stören oder gar zu verärgern.

In rechtlicher Hinsicht ist sowohl das Advertorial als auch das Native Advertising häufig dem Vorwurf der Schleichwerbung ausgesetzt, da sich die Anzei-

⁷²⁰ FOMA-Trendmonitor 2016, S. 8; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/foma-trendmonitor-2016/>.

⁷²¹ FOMA-Trendmonitor 2016, S. 5; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/foma-trendmonitor-2016/>.

⁷²² *Teads*, Warum Leute Werbung blocken, S. 5; zuletzt abgerufen am 10.02.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.

⁷²³ *Wiebe/Kreutz*, WRP 2015, 1053, 1055.

⁷²⁴ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 403.

⁷²⁵ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 403.

gen kaum vom redaktionellen Inhalt abheben und nur unzureichend als Werbung gekennzeichnet sind.⁷²⁶ Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss der werbliche Charakter einer Veröffentlichung für einen durchschnittlich informierten und situationsadäquat aufmerksamen Leser bereits auf den ersten Blick und nicht erst nach einer analysierenden Lektüre des Beitrags erkennbar sein.⁷²⁷ Fraglich und umstritten ist, wann diese Anforderung erfüllt ist. Nach herrschender Meinung ist der Begriff „Anzeige“ stets geeignet und ausreichend zur Kenntlichmachung, während Begriffe wie „Sponsored“, „Featured“ oder „Promotion“ kritisch beurteilt werden.⁷²⁸ Native Advertising bewegt sich in einer Grauzone, wobei die Grenze zur Unlauterkeit wegen Irreführung gem. § 5a Abs. 6 UWG vermutlich des Öfteren erreicht wird.

Neben dem Vorwurf der Schleichwerbung fürchten einige Verlage, durch das „Native Advertising“ an Glaubwürdigkeit zu verlieren und der Käuflichkeit bezichtigt zu werden.⁷²⁹ Dennoch wird die Bedeutung des Native Advertising Prognosen zu Folge weiter steigen. Nimmt sie 2016 schon 58 % neben anderen Werbeformen ein, sollen es 2021 bereits 85 % sein.⁷³⁰ Nutzer stören sich an ihr wenig, eben weil sie nicht unmittelbar als Werbung erkennbar ist. Für sie ist es, sofern als Werbung gekennzeichnet, die am wenigsten aufdringlichste Werbeform.

e. Ergebnis

Die obige Darstellung zeigt, dass die meisten Werbeformen zwar rechtlich zulässig, für den Nutzer aber dennoch störend sind. Fast 3 von 4 Befragten (72 %), die Adblocker einsetzen, geben aufdringliche Werbung als Hauptgrund dafür

⁷²⁶ *Kreutzer*, Praxisorientiertes Online-Marketing, S. 403; *Wiebe/Kreutzer*, WRP 2015, 1179, 1182.

⁷²⁷ BGH, Urt. v. 06.02.2014 - Az. I ZR 2/11 (GOOD NEWS II) = WRP 2014, 1058; BGH, Urt. v. 31.12.2012 - Az. I ZR 205/11 (Preisrätselgewinnauslobung V) = GRUR 2013, 644.

⁷²⁸ OLG Düsseldorf, Urt. v. 07.09.2010 - Az. 20 U 124/09, juris Rn. 19 ff. = WRP 2011, 127, 129; LG München, Urt. v. 31.07.2015 - Az. 4 HKO 21172/14, juris Rn. 30 = WRP 2016, 132, 134; *Lehmann*, WRP 2017, 772, 774; *Wiebe/Kreutzer*, WRP 2015, 1179, 1182.

⁷²⁹ *Hülßen*, Reklamefreie Zone, DER SPIEGEL 44/2015, S. 79; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://magazin.spiegel.de/EpubDelivery/spiegel/pdf/139456049>.

⁷³⁰ FOMA-Trendmonitor 2016, S. 8; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/foma-trendmonitor-2016/>.

an („Werbung lenkt ab und stört“).⁷³¹ Als aufdringlich wurden insbesondere aufgezwungene Formate wie das Pre-Roll (für 52 % der Adblocker-Nutzer das aufdringlichste Werbeformat) und Pop-ups genannt.⁷³² 61 % gaben als Grund für die Installation ferner an, dass die Seite durch Werbung verlangsamt werde (insbesondere auf dem Smartphone) und es schlichtweg zu viel Werbung gebe (insbesondere auf Desktop/Laptop).⁷³³ Im Ergebnis zeigt sich, dass es sowohl bestimmte Werbeformate sind, die den Nutzer stören, als auch die schlichte Masse an Werbung, die auf den Nutzer von allen Seiten einwirkt. Es ist daher nachvollziehbar, dass Nutzer sich diesem Einfluss entziehen wollen. Zwar wird nicht das eingangs zitierte Ausmaß einer „*grelle Situation der Ausnutzung, Überrumpelung und Angebotsverzerrung*“ erreicht, wohl aber ein Niveau, das den Einsatz von Werbeblockern rechtfertigt.

Für die Werbebranche können Werbeblocker auch eine Chance darstellen und dazu anregen, das Werbekonzept im Internet zu überdenken. Dafür sprechen Nutzerumfragen, aus denen hervorgeht, dass die wenigsten Nutzer per se gegen Werbung sind. Allerdings muss die Werbeindustrie hier viel Arbeit leisten: beispielsweise sind nur 38 % der Nutzer, die schon einen Adblocker installiert haben, bereit, diesen wieder zu deinstallieren. Etwa 60 % würden hingegen eine Seite, die sie wertschätzen, auf eine Whitelist setzen, wenn die Werbung ihnen einen Mehrwert böte. Insbesondere unterhaltsame Werbung (41 %) und Werbung zu Produkten, die der jeweilige Nutzer mag (39 %), würden zudem dazu motivieren, Werbung anzusehen.⁷³⁴ Es ist folglich nicht aussichtslos, einen Kompromiss zwischen Werbetreibenden, Webseitenbetreibern und Nutzern zu finden.

Die schnelle Verbreitung der Werbeblocker haben die Webseitenbetreiber zu einem großen Teil selbst verschuldet, indem sie den Nutzer ohne Rücksicht auf Verluste mit Werbung konfrontiert haben. Es scheint, als sei der zwischen

⁷³¹ Teads, Warum Leute Werbung blocken; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.

⁷³² Teads, Warum Leute Werbung blocken; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.

⁷³³ Teads, Warum Leute Werbung blocken; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.

⁷³⁴ Teads, Warum Leute Werbung blocken; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.

Nutzern und Webseitenbetreibern ausgetragene Konflikt eine längst überfällige Entwicklung in einer von Wettbewerb geprägten Marktwirtschaft, in der jeder um die Gunst des Nutzers und seiner Aufmerksamkeit buhlt. Die Webseitenbetreiber haben lange an ihrem althergebrachten Geschäftsmodell „kostenlose Inhalte gegen Werbung“ festgehalten und keinen Anlass dafür gesehen, auf die Bedürfnisse der Nutzer Rücksicht zu nehmen und weniger oder einfallsreichere Werbung zu schalten. Stattdessen haben sie das Geschäftsmodell der Werbefinanzierung unentwegt zu Lasten der Nutzer vorangetrieben. Den sinkenden Klickraten begegneten viele Unternehmen mit der Erhöhung der Quantität der Anzeigen, nicht der Qualität. In einem dynamischen Wettbewerbsumfeld wie dem Internet ist es jedoch wenig ratsam, an althergebrachten Modellen festzuhalten. Durch Werbeblocker wird der Markt nun aufgerüttelt, regt zur Reflektion an und gibt dem Nutzer die Möglichkeit, sich gegen die Werbeflut zu wehren.

3. Alternativen für Verlage als Webseitenbetreiber

In die Güterabwägung sind schließlich auch die den Webseitenbetreibern zur Verfügung stehenden alternativen Geschäftsmodelle einzubeziehen. In Rechtsprechung und Literatur wird immer wieder auf mögliche Gegenmaßnahmen und auf alternative Finanzierungsmittel hingewiesen, auf welche die Webseitenbetreiber zurückgreifen könnten.⁷³⁵ Von einer Existenzgefährdung könne daher keine Rede sein. Die Verlage dürften sich nicht auf die Einnahmen durch Werbeanzeigen verlassen, sondern müssten ihr Portfolio auf andere Finanzierungsmodelle erstrecken. Fraglich ist jedoch, ob die von Rechtsprechung und Literatur vorgeschlagenen Alternativen tatsächlich die Finanzierung mittels

⁷³⁵ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 138 ff. = WRP 2018, 604, 614; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15, juris Rn. 157 = WRP 2017, 1365, 1373; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15, juris Rn. 201 = WRP 2017, 1347, 1360; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 68 = WRP 2017, 1377, 1380; LG München, Urt.v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 66 = MMR 2016, 406, 409; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 45 = MMR 2017, 351, 353; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 206 ff. = MMR 2015, 660, 664; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 183 ff. = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 50 = ZUMRD 2015, 745, 748; *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Nink*, CR 2017, 103, 107; *Raue*, WRP 2017, 1363; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 149; *Wiebe/Kreutz*, K&R 2017, 697, 699; jede Möglichkeit zur Gegenmaßnahme ablehnend *Thomale*, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27, 28.

Werbung ersetzen beziehungsweise die durch Werbeblocker entstandenen Einbrüche auffangen können. Dies soll im folgenden Abschnitt untersucht werden.

a. Paid Content

Viele Gerichte haben auf die Möglichkeit hingewiesen, Bezahlschranken auf den Webseiten einzuführen.⁷³⁶ Dieser Lösungsvorschlag liegt nahe, sind die Folgen der Gratiskultur doch absehbar:

„Wenn die Medien alles verschenken, zerstören sie sich selbst. Eine Brauerei, die jeden Tag Freibier anzapft, kann zwar abends damit prahlen, dass sie viele Hektoliter unters Volk gebracht hat, aber das Ende dieser Firmenpolitik ist klar: Das Volk ist betrunken und die Brauerei pleite.“⁷³⁷

Es erstaunt, dass es trotz der offensichtlichen Unwirtschaftlichkeit des Geschäftsmodells immer noch so viele kostenlose Angebote im Internet gibt.

Die Einführung von Bezahlschranken birgt jedoch einige Herausforderungen, die es zu meistern gilt und vor denen viele Unternehmen zurückschrecken. Diese Herausforderungen sind unter anderem in den Eigenschaften des Gutes „Content“ verankert. Nachrichten sind sog. Erfahrungsgüter, über deren Qualität der Verbraucher erst nach dem Konsum des Produkts urteilen kann.⁷³⁸ Die Zahlungsbereitschaft des Nutzers bezüglich solcher Erfahrungsgüter ist grundsätzlich eher gering.⁷³⁹ Hinzu kommt, dass die Gratiskultur im Internet nach wie vor fest verankert ist und der Nutzer sich längst daran gewöhnt hat,

⁷³⁶ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 140 ff. = WRP 2018, 604, 614; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 207 ff. = MMR 2015, 660, 664; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 185 ff. = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 50 = ZUM-RD 2015, 745, 748; Raue, WRP 2017, 1363; Rostam, InTeR 3/17, 146, 148.

⁷³⁷ Gabor Steingart, ehemaliger Geschäftsführer vom Handelsblatt, im Interview; abgedruckt in Meier, Erlösmodelle im E-Publishing, S. 71.

⁷³⁸ Böxler, Paid Content im Web 2.0, S. 33; Gläser, Medienmanagement, S. 139; von Rimscha/Siegert, Medienökonomie, S. 31.

⁷³⁹ Böxler, Paid Content im Web 2.0, S. 33.

Inhalte umsonst zu bekommen.⁷⁴⁰ Dies gilt im Besonderen für Nachrichten, während die Zahlungsbereitschaft für Musik, Spiele und Videoangebote steigt.⁷⁴¹

In Deutschland ist der Zugang zu mindestens der Hälfte der verfügbaren Online-Zeitungen kostenlos. Auch in England und Italien werden redaktionelle Inhalte immer noch überwiegend unentgeltlich zur Verfügung gestellt. In Frankreich hingegen sind bereits 95 % der Zeitungsangebote kostenpflichtig, ähnlich in Polen (90 %) und Finnland (87 %). Dies ergibt eine Studie des „Reuters Institute for the Study of Journalism“ unter Zugrundelegung der reichweitenstärksten Online-Zeitungen aus je sechs Ländern.⁷⁴² Als Grund für diese erheblichen nationalen Unterschiede wird angeführt, dass der Markt in Deutschland, England und Italien sehr kompetitiv ist und die Anbieter fürchten, Marktanteile zu verlieren, wenn sie ihre Angebote gegen Entgelt vertreiben. Nach einer Untersuchung des Bundesverbands Deutscher Zeitschriftenverleger (BDZV) bieten unter Berücksichtigung aller Online-Zeitungen sogar nur 30 % der deutschen redaktionellen Webseiten Paid Content-Angebote an (216⁷⁴³ von insgesamt 698⁷⁴⁴ Webseiten deutscher Zeitungen).

Unter diesen Bedingungen ein Bezahlangebot durchzusetzen, bedarf viel Überzeugungskraft bei den Nutzern. Der Webseitenbetreiber muss mit seinen kostenpflichtigen Inhalten einen tatsächlichen Mehrwert bieten, der eine Zahlung aus Sicht des Nutzers rechtfertigt. Das ist nicht der Fall, wenn es das gleiche Angebot kostenlos gibt. Auch die Möglichkeit, einen Mehrwert über exklusive Inhalte zu generieren, ist schwierig, denn Exklusivität währt im Internet nicht länger als fünf Minuten.⁷⁴⁵

⁷⁴⁰ Böxler, Paid Content im Web 2.0, S. 20.

⁷⁴¹ Böxler, Paid Content im Web 2.0, S. 21; Kinsky, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 84; Wirtz, Medien- und Internetmanagement, S. 777.

⁷⁴² Cornia/Sehl/Simon/Klein Nielsen, Pay Models in European News, S. 2; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/publication/pay-models-european-news>.

⁷⁴³ BDZV, Paid Content Angebote deutscher Zeitungen; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/maerkte-und-daten/digitales/paidcontent/seite/0/abc/w/>.

⁷⁴⁴ BDZV, Zeitungswbsites; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/maerkte-und-daten/digitales/zeitungswbsites/>.

⁷⁴⁵ Keul/Knasmüller, Real New Economy, S. 54.

Nichtsdestotrotz ist eine Tendenz hin zu zahlungspflichtigen Angeboten von Zeitungen und Zeitschriften zu beobachten. Nutzer sind offenbar bereit, diesen Trend auch im Hinblick auf journalistische Inhalte zu unterstützen. Bisher zahlen nach Umfragen einer Bitkom-Studie 36 % der befragten Nutzer für journalistische Inhalte (1023 Befragte ab 14 Jahren). 22 % davon entrichten eine monatliche Pauschale, 20 % zahlen für einzelne Artikel.⁷⁴⁶ Die Mehrheit derjenigen, die nicht bereit sind, Inhalte zu vergüten (37 %), begründet ihre Haltung damit, dass ausreichend kostenlose Inhalte im Internet verfügbar sind.⁷⁴⁷ Diese Aussage unterstreicht die von Reuters angeführte Begründung auf die Frage, warum in Deutschland immer noch so viele Inhalte gratis angeboten werden. Nutzer würden schlichtweg auf die Vielzahl der kostenlosen Angebote ausweichen.⁷⁴⁸ Als weiteren Grund für die fehlende Zahlungsbereitschaft führte die Hälfte der Befragten die Qualität der Inhalte an, die keine Bezahlung rechtfertige. Etwa einem Drittel der Befragten sind journalistische Angebote im Internet zu teuer, aber nur 9 % ist der Zahlungsprozess zu kompliziert (2013 waren es noch 32 %). Trotz der Vorbehalte eines großen Teils der Nutzer steigt die Zahlungsbereitschaft insgesamt. Dies zeigt sich allein schon an der Zahl der verkauften E-Paper, die sich von 2014 bis 2017 verdoppelt hat von etwa 590.000 auf 1,2 Mio. verkaufter Auflagen.⁷⁴⁹

Die Preise, die für digitale Inhalte verlangt werden, fallen sehr weit auseinander: während die Bild-Zeitung für ihr Monatsabonnement EUR 4,99 verlangt,⁷⁵⁰

⁷⁴⁶ Berg, Digitalisierung der Medien, S. 10; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bitkom.org/Presse/Presseinformation/Zahlungsbereitschaft-fuer-Online-Journalismus-steigt.html>.

⁷⁴⁷ Berg, Digitalisierung der Medien, S. 11; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bitkom.org/Presse/Presseinformation/Zahlungsbereitschaft-fuer-Online-Journalismus-steigt.html>.

⁷⁴⁸ Cornia/Sehl/Simon/Klein Nielsen, Pay Models in European News, S. 2; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/publication/pay-models-european-news>.

⁷⁴⁹ BDZV, Die deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 21; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

⁷⁵⁰ „Unsere Angebote“; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bild.de/faq/seite/bildplus/alles-ueber-bildplus-30427132.bild.html>.

liegt die FAZ bei EUR 44,90.⁷⁵¹ Der Durchschnittspreis für Online-Abonnements liegt in Deutschland bei EUR 17,64 pro Monat unter Zugrundelegung der reichweitenstärksten Online-Zeitungen.⁷⁵² Insgesamt sind nach Schätzungen des Presse Vertriebs Digest (PVD) die Erlöse für Online-Zeitungen und -Zeitschriften durch Paid Content im Jahre 2016 um 14 % auf EUR 276 Mio. gestiegen.⁷⁵³ Damit ist der Anteil an der Finanzierung von Online-Angeboten zwar noch ausbaufähig, die Einführung von Bezahl-schranken steht aber auch noch in ihren Anfängen. Paid Content wird ein positives Wachstum vorausgesagt.⁷⁵⁴ Die digitalen Vertriebs Erlöse sollen bis 2021 um 10,8 % auf EUR 436 Mio. steigen.⁷⁵⁵

Vorreiter in Sachen Paid Content ist die „Axel Springer SE“, die bereits 42 % ihres Umsatzes aus Bezahlangeboten bestreitet.⁷⁵⁶ Im Vergleich entfallen auf Vermarktungs- und Rubrikenangebote jeweils nur 28 %.⁷⁵⁷ Die „Axel Springer SE“ hat es offenbar geschafft, eine wichtige Weiche in Richtung Bezahlangebot zu stellen. Auch andere Anbieter ziehen nach und bieten ihre Inhalte entweder gänzlich oder teilweise kostenpflichtig an. Es haben sich mit der Zeit mehrere Geschäftsmodelle mit unterschiedlicher Zielrichtung herausgebildet, die im Folgenden vorgestellt werden.

⁷⁵¹ „Die F.A.Z.-Digital-Abos in der Übersicht“; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://abo.faz.net/angebote/digital/?utm_source=Abo-Shop&utm_medium=Abo-Shop_Home_CS8&utm_campaign=Digital_intern.

⁷⁵² *Cornia/Sebl/Simon/Klein Nielsen*, Pay Models in European News, S. 2; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/publication/pay-models-european-news>.

⁷⁵³ *BDZV*, Paid Content: 276 Millionen Euro Umsatz; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/branchennachrichten/artikel/detail/paid_content_276_millionen_euro_umsatz/.

⁷⁵⁴ *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2017-2021, S. 40; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://outlook.pwc.de/>.

⁷⁵⁵ *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2017-2021, S. 40; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://outlook.pwc.de/>.

⁷⁵⁶ *Axel Springer*, Auf einen Blick, S. 8; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html.

⁷⁵⁷ *Axel Springer*, Auf einen Blick, S. 8; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html.

(1) Harte Bezahlschranke

Bei dem Modell der harten Bezahlschranke beschränkt sich das öffentlich zugängliche Webseitenangebot auf Teaser zu einzelnen Artikeln.⁷⁵⁸ Das redaktionelle Angebot selbst ist nur für Nutzer zugänglich, die dafür bezahlen. Dieses System wird bisher eher von regionalen Zeitungen verfolgt und ist in Deutschland nicht besonders weit verbreitet (19 von insgesamt 216 deutschen Online-Zeitungen, d.h. 9 %).⁷⁵⁹ Es hat den großen Nachteil, dass Beiträge zu Lasten der Reichweite nicht mehr über Suchmaschinen zugänglich gemacht oder in Netzwerken geteilt werden können.⁷⁶⁰ Ziel ist, einen festen Kundenstamm zu etablieren und die regelmäßige Nutzung zu intensivieren, wodurch gleichzeitig der Werbewirtschaft eine zielgruppengenaue Ansprache ermöglicht wird.⁷⁶¹

(2) Freemium

Der Begriff „Freemium“ setzt sich aus den Worten „Free“ und „Premium“ zusammen und beschreibt das Geschäftsmodell damit treffend.⁷⁶² In dieser Variante sind nur solche Inhalte bezahlpflichtig, die aus Sicht des Webseitenbetreibers exklusiv oder besonders hochwertig sind. Andere Beiträge, insbesondere Agenturmeldungen, bleiben frei. Insgesamt bieten 125 von 216 Deutschen Online-Zeitungen mit Paid Content dieses Modell an (58 %).⁷⁶³ Ziel ist, den Nutzer durch Basisinformationen von der Qualität des Angebots zu überzeugen und ihn auf diesem Wege für kostenpflichtige Inhalte zu gewinnen.⁷⁶⁴ Der Vorteil dieses Modells ist das Zusammenspiel von Werbeeinnahmen über

⁷⁵⁸ *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 88.

⁷⁵⁹ *BDZV*, Paid Content Angebote deutscher Zeitungen; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/maerkte-und--daten/digitales/paidcontent/seite/0/abc/w/>.

⁷⁶⁰ *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 92.

⁷⁶¹ *Böxler*, Paid Content im Web 2.0, S. 40.

⁷⁶² *Böxler*, Paid Content im Web 2.0, S. 40; *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 89.

⁷⁶³ *BDZV*, Paid Content Angebote deutscher Zeitungen; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/maerkte-und--daten/digitales/paidcontent/seite/0/abc/w/>.

⁷⁶⁴ *Böxler*, Paid Content im Web 2.0, S. 41; *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 89.

die reichweitenstarken Gratisangebote und den Vertriebs Erlösen aus den Verkäufen.⁷⁶⁵

Die Zahlung der einzelnen Beiträge wird durch Micropayment-Anbieter wie „LaterPay“ umgesetzt. LaterPay verkauft einzelne, besonders hochwertige Artikel mit der Möglichkeit, diese erst später zu bezahlen. Bei SPIEGEL ONLINE, einem Partner von LaterPay, kostet ein einzelner Artikel beispielsweise EUR 0,39, eine Bezahlung erfolgt aber erst ab einem Gesamtwert von EUR 5,00. Zudem besteht die Möglichkeit, einen Wochenpass für EUR 3,90 zu erwerben. LaterPay zeichnet sich durch eine einfache und nutzerfreundliche Handhabung aus. Um einen kostenpflichtigen Artikel lesen zu können, muss der Nutzer sich nicht erst registrieren, sofern er erlaubt, seinen Verlauf über den Browser tracken zu lassen. Der Nutzer muss dann nur auf den „Jetzt kaufen, später zahlen“-Button klicken und kann den Artikel direkt lesen. Erlaubt der Nutzer die Aufzeichnung seines Leseverhaltens nicht, wird er aufgefordert, sich zu registrieren. Eine Anmeldung ist dann für jeden Artikel notwendig. Der Inhalteanbieter fungiert bei diesem Modell als Marktplatz, auf dem der Kunde einkaufen kann. LaterPay ist die dazugehörige Kasse. Das Konto, was bei LaterPay angelegt wird, kann auf allen Webseiten verwendet werden, die mit LaterPay zusammenarbeiten.⁷⁶⁶

(3) Metered Model

Beim Metered Model wird eine bestimmte Anzahl an sich kostenpflichtiger Inhalte gratis zugänglich gemacht, damit der Nutzer sich von der besonderen Qualität überzeugen kann. Nachdem das kostenlose Kontingent aufgebraucht ist, kann der Nutzer sich für weitere Inhalte kostenpflichtig anmelden.⁷⁶⁷ Dieses Modell verfolgt derzeit beispielsweise die „Süddeutsche Zeitung“, die nach einer 14-tägigen Testphase einen kostenpflichtigen Tagespass oder ein Monatsabonnement anbietet. Die „Süddeutsche Zeitung“ verzeichnet mit diesem

⁷⁶⁵ Böxler, Paid Content im Web 2.0, S. 41.

⁷⁶⁶ Für den gesamten Absatz: SPIEGEL Plus – so geht’s; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/dienste/afterpay-bei-spiegel-online-so-funktioniert-es-a-1070947.html>.

⁷⁶⁷ Kinsky, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 90.

Modell große Erfolge. Mittlerweile verdient der Verlag mit der Leserfinanzierung genauso viel wie mit der Anzeigenfinanzierung.⁷⁶⁸ Andere Zeitungen bieten ein gewisses freies Kontingent pro Tag oder pro Monat an, so zum Beispiel die „New York Times“.⁷⁶⁹ Insgesamt wird dieses Modell von 70 Deutschen Zeitungen mit Paid Content-Inhalten angeboten (32 %).⁷⁷⁰

(4) Spenden-Modell

Bei einem spendenbasierten Modell wird der Nutzer zur Zahlung eines freiwilligen Beitrags aufgerufen, nachdem er einen Artikel gelesen hat. Der Nutzer kann selbst entscheiden, was ihm der Artikel oder das Gesamtangebot des Webeseitenbetreibers wert ist. Für dieses Modell hat sich die TAZ entschieden,⁷⁷¹ die damit sehr erfolgreich ist. Die Einnahmen über freiwillige Leserbeiträge waren 2015 doppelt so hoch wie die Werbeeinnahmen.⁷⁷²

(5) Online-Kiosk

Das Wachstum der Paid Content-Angebote hat zur Entwicklung neuer Online-Bezahldienstleister mit spezieller Ausrichtung auf digitale Inhalte geführt. Sie wollen einen „Online-Kiosk“ etablieren, bei dem der Nutzer nicht nur Zeitungen und Zeitschriften, sondern auch einzelne Artikel kaufen kann. Einer der größten Anbieter dieser Art ist „Blendle“. Die Plattform hat bereits über 1 Mio. Nutzer.⁷⁷³ Die Preise für die einzelnen Artikel oder Ausgaben legen die

⁷⁶⁸ *W&V-Redaktion*, Bei SZ.de funktioniert Paid Content; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.wuv.de/medien/bei_sz_de_funktioniert_paid_content.

⁷⁶⁹ *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 91.

⁷⁷⁰ *BDZV*, Paid Content-Angebote deutscher Zeitungen; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/maerkte-und-daten/digitales/paidcontent/seite/0/abc/w/>.

⁷⁷¹ *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 91.

⁷⁷² *Campe*, taz.de-Bilanz 2015; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://meedia.de/2016/01/28/taz-de-bilanz-2015-leserspenden-brachten-mehr-als-doppelt-so-viel-ein-wie-werbung/>.

⁷⁷³ *Rentz*, Blendle meldet mehr als eine Million Nutzer - und attackiert Facebook; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.horizont.net/medien/nachrichten/Online-Kiosk-Blendle-jetzt-mit-mehr-als-einer-Million-Abonnenten-142034>.

Verlage selbst fest.⁷⁷⁴ 30 % der Einnahmen müssen sie an Blendle als Provision abtreten.⁷⁷⁵

Ein weiterer Anbieter ist „Flattr“, ein schwedisches Unternehmen, das nunmehr von der eyeo GmbH übernommen wurde.⁷⁷⁶ Der Dienst soll künftig „Flattr Plus“ heißen und dem Nutzer über ein Plug-in zur Verfügung gestellt werden. Die Anbieter von Flattr Plus kooperieren mit einer bestimmten Auswahl an redaktionellen Webseiten. Der Nutzer kann einen festen Abonnementpreis pro Monat bestimmen, den er für redaktionelle Inhalte auszugeben bereit ist. Über das Plug-in misst „Flattr Plus“ dann das Verhalten der Nutzer und verteilt den vorab festgelegten Abonnementbetrag am Ende des Monats auf die vom Nutzer am häufigsten und intensivsten genutzten Partner-Webseiten.⁷⁷⁷ Der Betrag wird von einem Guthabenkonto, das der Nutzer einrichten muss, abgebucht.

(6) Zwischenergebnis

Online-Werbung allein wird nicht mehr als Finanzierungsquelle für den Journalismus im Internet ausreichen.⁷⁷⁸ Die Ursache hierfür liegt nicht nur in der Verbreitung von Werbeblockern, sondern vor allem in dem Überangebot von Werbeträgern im Internet und dem daraus resultierenden Wettbewerb.⁷⁷⁹ Die Einführung von Bezahlschranken ist eine gangbare und vielversprechende Alternative für die Medienunternehmen. Die Entwicklung einer Bezahlkultur ist dem Internet trotz der zahlreichen kostenlosen Angebote nicht fremd. Auch die Fernseh- und Musikbranche war angesichts der zahlreichen Plattformen,

⁷⁷⁴ *Sywottek*, Prinzip Hoffnung; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2016/richtig-bewerten/prinzip-hoffnung>.

⁷⁷⁵ *Sywottek*, Prinzip Hoffnung; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2016/richtig-bewerten/prinzip-hoffnung>.

⁷⁷⁶ *Kroll*, Eyeo kauft Micropayment-Dienst Flattr; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.internetworld.de/onlinemarketing/uebernahme/eyeo-kauft-micropayment-dienst-flattr-1213740.html>.

⁷⁷⁷ Zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://flattr.com/>.

⁷⁷⁸ *Böxler*, Paid Content im Web 2.0, S. 59; *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 85.

⁷⁷⁹ *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 85.

die illegal das Herunterladen von Filmen und Musik ermöglichten, herausgefordert. Mittlerweile haben sich Bezahlangebote wie Netflix oder Spotify fest in der Branche etabliert und werden von zahlreichen Nutzern in Anspruch genommen. Für die Presse- und Medienbranche sind ähnliche Entwicklungen denkbar.

„TAZ“, „Süddeutsche Zeitung“ und der Springer Verlag verzeichnen erste Erfolge. Bei der „New York Times“ beträgt die Digitalauflage bereits mehr als die Hälfte der Printauflage.⁷⁸⁰ Auch PwC prognostiziert für Online-Zeitungen einen Anstieg der digitalen Vertriebs Erlöse um 10,8 % bis 2021, überwiegend generiert durch Paid Content.⁷⁸¹ Der Umsatz durch Vertriebs Erlöse soll dann EUR 436 Mio. betragen, während die Einnahmen mittels Online-Werbung bei einer jährlichen Wachstumsrate von durchschnittlich 6,3 % bei EUR 391 Mio. liegen werden.⁷⁸² Paid Content ist demzufolge eine ernsthaft in Betracht zu ziehende Finanzierungsquelle, die geeignet ist, die wirtschaftlichen Verluste durch Werblocker langfristig aufzufangen oder zumindest abzumildern. Neben dem Angebot unterschiedlicher, möglichst flexibler Abonnementmöglichkeiten wird die einfache und reibungslose Ausgestaltung des Zahlungsverfahrens von ausschlaggebender Bedeutung für den Erfolg sein, damit der Nutzer nicht durch aufwendige Registrierungs- und Bezahlverfahren abgeschreckt wird.⁷⁸³

Zu widersprechen ist einer Entscheidung des Landgerichts Hamburg, das die Einführung von Paid Content für eine wirtschaftlich unzumutbare Alternative und einen Verweis hierauf unter Berücksichtigung von Art. 5 GG für verfassungswidrig hält.⁷⁸⁴ Durch die im Internet vorherrschende Gratiskultur sei der grenzen- und schrankenlose Zugang zu redaktionellen Inhalten erst ermöglicht worden. Bezahlschranken würden diese Errungenschaft zunichtemachen

⁷⁸⁰ *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 99.

⁷⁸¹ *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2017-2021, S. 40; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://outlook.pwc.de/>.

⁷⁸² *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2017-2021, S. 40, 41; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://outlook.pwc.de/>.

⁷⁸³ *Böxler*, Paid Content im Web 2.0, S. 36, 63; *Kansky*, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhause, S. 92 ff.

⁷⁸⁴ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 50 = BeckRS 2016, 17373.

und die Idee eines freien Internets in sein Gegenteil verkehren.⁷⁸⁵ Diesem Argument ist entgegenzusetzen, dass kein allgemeiner Anspruch auf kostenlose Inhalte besteht. Auch im Printbereich muss für redaktionelle Angebote bezahlt werden, im Internet sollte nichts anderes gelten. Die Vergütung redaktioneller Leistungen ist dem Nutzer zumutbar und notwendig, um qualitativ hochwertige Produkte zu erhalten. Der Nutzer kann nicht erwarten, dass der gegenwärtige Umfang kostenloser Angebote im Internet bestehen bleibt. Eine vollständige Verdrängung kostenloser Inhalte ist trotz der zunehmenden Einführung von Bezahlschranken aber ohnehin nicht zu befürchten.

b. Aussperren von Nutzern

Eine weitere Abwehrmaßnahme, auf die Webseitenbetreiber wiederholt verwiesen werden, ist das Aussperren derjenigen Nutzer, die einen Werbeblocker installiert haben.⁷⁸⁶ Diese Methode verfolgt unter anderem die „Axel Springer SE“ auf ihrer Webseite „bild.de“.⁷⁸⁷ Ruft ein Nutzer die Webseite mit einem aktiven Werbeblocker auf, wird er auf eine andere Seite umgeleitet, wo er die Wahl bekommt, den Adblocker auszuschalten oder ein Bezahlangebot in Anspruch zu nehmen.

(1) Rechtliche Zulässigkeit

Um den Einsatz von solchen sog. „Adblocker-Detektoren“ als ernst zu nehmende Alternative in Betracht ziehen zu können, müsste sie zunächst rechtmäßig sein. Dies ist insbesondere unter datenschutzrechtlichen Aspekten nicht unstrittig, da fraglich ist, wie die Webseitenbetreiber überhaupt erkennen, dass der Nutzer einen Werbeblocker installiert hat. Es gibt dazu mehrere Methoden, die im Kern auf dieselbe Vorgehensweise zurückgreifen. Durch Vorspie-

⁷⁸⁵ LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 50 = BeckRS 2016, 17373.

⁷⁸⁶ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 138 = WRP 2018, 604, 614; LG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2015 - Az. 11 O 238/15, juris Rn. 51 = K&R 2016, 362, 364; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 49 = ZUM-RD 2015, 745, 748; *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski*, UWG, Bd. 1, S 12 Rn. 75b; *Nink*, CR 2017, 103, 107; *Raue*, WRP 2017, 1363; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 148.

⁷⁸⁷ Warum sehe ich Bild.de nicht?; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bild.de/wa/ll/bild-de/unangemeldet-42925516.bild.html>.

gelung einer Werbeauslieferung testen sie, ob alle Inhalte korrekt geladen werden.⁷⁸⁸ Den Nutzern wird folglich eine Falle gestellt, um herauszufinden, ob sie einen Werbeblocker installiert haben oder nicht.

Diese Vorgehensweise ist nach deutschem Recht nicht zu beanstanden.⁷⁸⁹ Es käme allenfalls ein Verstoß gegen datenschutzrechtliche Vorschriften in Betracht. Dazu müssten personenbezogene Daten betroffen sein. Personenbezogene Daten sind nach Art. 4 Nr. 1 DSGVO „alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen; als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt (...) identifiziert werden kann.“ Identifizierungsmerkmale sind beispielweise der Name, Standortdaten oder eine Online-Kennung (Art. 4 Nr. 1 DSGVO und § 46 BDSG-neu). Allein die Information, dass bei Aufruf der Seite durch einen bestimmten Nutzer nicht alle Webseitenelemente geladen wurden, lässt aber noch keinen Rückschluss auf die Identität des Nutzers und damit auf eine bestimmte Person zu.⁷⁹⁰ Der Nutzer ist auch keine bestimmbare Person, selbst wenn aus der Information geschlossen werden kann, dass er (irgend-)einen Werbeblocker installiert hat. Diese Tatsache trifft auf etwa 20 % der deutschen Internetnutzer zu.⁷⁹¹

Anders fällt die rechtliche Bewertung möglicherweise auf europäischer Ebene aus. Auf Anfrage des Datenschutzaktivisten Alexander Hanff teilte die EU-Kommission in einem Antwortschreiben vom 13.04.2016 mit, dass sie den Einsatz von Adblocker-Detektoren für europarechtswidrig halte.⁷⁹² Die Vorgehensweise verstoße gegen Art. 5 Abs. 3 der Richtlinie 2002/58/EG („E-Privacy-Richtlinie“) in ihrer Fassung vom 25.11.2009 (RL 2009/136/EG, sog. „Cookie-Richtlinie“). Nach dieser Vorschrift ist die Speicherung von Informationen oder der Zugriff auf Informationen, die bereits im Endgerät eines Nutzers gespeichert sind, nur gestattet, wenn dieser vorher eingewilligt hat.

⁷⁸⁸ *Bechtolf/Vogt*, K&R 2016, 445, 446.

⁷⁸⁹ *Bechtolf/Vogt*, K&R 2016, 445, 446.

⁷⁹⁰ *Bechtolf/Vogt*, K&R 2016, 445, 446.

⁷⁹¹ *Bechtolf/Vogt*, K&R 2016, 445, 446.

⁷⁹² MMR-Aktuell 2016, 377803; *Schmidt*, EU-Kommission: Adblocker-Detektoren fallen unter ePrivacy-Richtlinie; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.telemedicus.info/article/3085-EU-Kommission-Adblocker-Detektoren-fallen-unter-ePrivacy-Richtlinie.html>.

Einen Personenbezug der gespeicherten Informationen setzt die Vorschrift nicht voraus.⁷⁹³

Nach Ansicht der EU-Kommission lesen Adblocker-Detektoren die Information, dass ein Werbeblocker-Plug-in installiert ist, ohne vorherige Einwilligung auf den Endgeräten der Nutzer aus und verstoßen dadurch gegen die Richtlinie.⁷⁹⁴ In der Literatur findet die Ansicht der europäischen Kommission durchaus Zustimmung.⁷⁹⁵ Welche Auswirkung der Verstoß auf das deutsche Recht hat, ist hingegen ungeklärt. Denn es ist bereits streitig, ob die Richtlinie im Telemediengesetz vollständig in deutsches Recht umgesetzt worden ist.⁷⁹⁶ Entsprechend besteht Uneinigkeit darüber, ob eine richtlinienkonforme Auslegung des Telemediengesetzes erfolgen muss oder die Richtlinie unmittelbar gilt.⁷⁹⁷

Dieser Streit kann jedoch dahinstehen, weil die Kommission derzeit an dem Entwurf einer neuen E-Privacy-Verordnung arbeitet, welche die E-Privacy-Richtlinie (RL 2002/58/EG) und die Cookie-Richtlinie (RL 2009/136/EG) ablösen und den Einsatz von Adblocker-Detektoren ausdrücklich erlauben soll.⁷⁹⁸ In Erwägungsgrund 21 des Entwurfs heißt es:

„Konfigurationsprüfungen, die Anbieter von Diensten der Informationsgesellschaft vornehmen, um ihren Dienst entsprechend den Einstellungen des Endnutzers bereitstellen zu können, wie auch das bloße Feststellen der Tatsache, dass das Gerät des Endnutzers die vom Endnutzer angeforderten Inhalte nicht empfangen kann, sollten nicht als

⁷⁹³ *Article 29 Data Protection Working Party*, Opinion 2/2010 on online behavioural advertising (WP 171), S. 9.

⁷⁹⁴ *Grenzer*, CR 2016, R65; MMR-Aktuell 2016, 377803.

⁷⁹⁵ *Bechtolf/Vogt*, K&R 2016, 445, 447; *Nink*, CR 2017, 103, 109; *Wolff/Brink/Forgó*, BeckOK DSchR, Werbung Rn. 9.4.

⁷⁹⁶ *Wolff/Brink/Forgó*, BeckOK DSchR, Werbung Rn. 9.2; *Spindler/Schuster/Spindler/Nink*, Recht der elektronischen Medien, 12. Teil: TMG § 13 Rn. 6.

⁷⁹⁷ *Spindler/Schuster/Spindler/Nink*, Recht der elektronischen Medien, 12. Teil: TMG § 13 Rn. 6.

⁷⁹⁸ Entwurf in deutscher Sprache zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/proposal-regulation-privacy-and-electronic-communications>; s.a. Pressemitteilung der EU-Kommission vom 10.01.2017, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-17-17_de.html.

*Zugriff auf ein Gerät oder als Nutzung der Verarbeitungsfunktionen des Geräts betrachtet werden.*⁷⁹⁹ (Hervorhebung durch die Autorin)

Einer Einwilligung in die Auslesung des Endgeräts bedürfte es dann nicht.

Weiden wirft die Frage auf, ob diese Regelung mit dem Kopplungsverbot aus Art. 7 Abs. 4 DSGVO vereinbar ist.⁸⁰⁰ Danach darf die Erfüllung eines Vertrags, einschließlich der Erbringung einer Dienstleistung, nicht von einer Einwilligung in die Verarbeitung personenbezogener Daten abhängig gemacht werden, wenn die personenbezogenen Daten für die Erfüllung des Vertrags nicht erforderlich sind. Denn bei fehlender Erforderlichkeit bestehen Zweifel an der Freiwilligkeit der Einwilligung. Die Vorschrift passt allerdings aus mehreren Gründen nicht auf den Fall der Nutzersperre. Zum einen wird die Einwilligung nach dem Wortlaut des Erwägungsgrundes nicht von der Erfüllung eines Vertrags abhängig gemacht, sondern sie wird vielmehr für entbehrlich erklärt, da in dem Einsatz eines Adblocker-Detektors gerade kein Zugriff auf das Endgerät des Nutzers gesehen wird. Zum anderen handelt es sich bei der Information, ob ein Nutzer einen Werbeblocker installiert hat oder nicht, nicht um ein personenbezogenes Datum, sodass die Datenschutzgrundverordnung ohnehin nicht einschlägig sein dürfte. Im Ergebnis ist der Einsatz von Adblocker-Detektoren daher zulässig.

(2) Wirtschaftlichkeit

Unterstellt, der Einsatz von Adblocker-Detektoren ist rechtlich gesehen eine Alternative, bleibt die Frage, ob dies auch in wirtschaftlicher Hinsicht gilt.⁸⁰¹ Durch das Aussperren der Nutzer gehen die Werbeeinahmen ebenso verloren wie durch den Einsatz von Werbeblockern. Erfolg hat die Methode nur, wenn Webseitenbetreiber es schaffen, die Nutzer davon zu überzeugen, den Werbeblocker für ihre Webseitenangebot zu deaktivieren, sodass die Werbung den

⁷⁹⁹ Erwägungsgrund 21 des Entwurfs; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/proposal-regulation-privacy-and-electronic-communications>.

⁸⁰⁰ *Weiden*, GRUR 2017, 256, 257.

⁸⁰¹ Ablehnend LG Hamburg, Urt. v. 03.05.2016 - Az. 308 O 46/16, juris Rn. 50 = BeckRS 2016, 17373; LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 21 = K&R 2016, 360, 361.

Nutzer wieder erreichen kann. Dies wird unter anderem von „bild.de“ praktiziert und scheint erfolgreiche Wirkung zu zeigen.⁸⁰² Über 2/3 der Nutzer haben laut Aussage von Mathias Döpfner, Vorstandsvorsitzender der „Axel Springer SE“, ihren Adblocker ausgeschaltet, was zu 3 Mio. zusätzlichen Seitenbesuchen geführt habe, bei denen Werbung ausgespielt wurde.⁸⁰³ Auch die Financial Times hat gute Erfahrungen mit dem Einsatz von Nutzersperren gemacht. Berichten zufolge haben 67 % der Nutzer den Werbeblocker ausgeschaltet, um auf die Seite zu gelangen.⁸⁰⁴ Die Mitglieder der Fachgruppe Online-Mediaagenturen (FOMA) im BVDW gehen in der Mehrzahl ebenfalls davon aus, dass das Prinzip „No Ad – No Content“ zu einem Rückgang der Werbeblocker-Rate führen wird.⁸⁰⁵ Die Methode ist daher ein erfolgversprechender Ansatz im Kampf gegen Werbeblocker.

(3) Umgehungsgefahr

Für den Erfolg der Nutzersperre besteht allerdings stets die Gefahr der Umgehung selbiger. Dem Landgericht Hamburg lag zu dieser Problematik ein Fall vor, in dem ein Nutzer über Youtube eine Anleitung verbreitete, um die Sperre auf „bild.de“ zu umgehen.⁸⁰⁶ Das Landgericht Hamburg hat die Verbreitung des Programmcodes zur Umgehung der Nutzersperre wegen Verstoßes gegen § 95a UrhG gerichtlich untersagt.⁸⁰⁷ Wettbewerbsrechtliche Gesichtspunkte waren nicht Gegenstand des Verfahrens, kommen aber ebenfalls in Betracht. Insbesondere ein Verstoß gegen § 4 Nr. 4 UWG ist nicht ausgeschlossen, legt

⁸⁰² *Becker*, Julian Reichelts Kampfansage an Adblocker; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://meedia.de/2015/10/18/julian-reichelts-kampfansage-an-adblocker-wir-lassen-uns-unseren-journalismus-nicht-von-schutzgelderpessern-kaputtschiessen/>.

⁸⁰³ *Kleinz*, Axel Springer: Adblock-Sperre ist ein Erfolg; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Axel-Springer-Adblock-Sperre-ist-ein-Erfolg-2877558.html>.

⁸⁰⁴ *Hein*, Was passiert, wenn man seine Leser bittet, ihre Adblocker abzuschalten; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.horizont.net/medien/nachrichten/Financial-Times-Was-passiert-wenn-man-seine-Leser-bittet-ihre-Adblocker-abzuschalten-143596>.

⁸⁰⁵ FOMA Trendmonitor 2017, S. 13; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/foma-trendmonitor-2017/>.

⁸⁰⁶ LG Hamburg, Urt. v. 03.12.2015 - Az. 308 O 375/15 = ZUM 2016, 892.

⁸⁰⁷ LG Hamburg, Urt. v. 03.12.2015 - Az. 308 O 375/15 = ZUM 2016, 892; dazu *Ahlberg/Götting/Lindborst*, BeckOK UrhR, § 95a Rn. 15, 16a; *Kiersch/Kassel*, CR 2017, 242; *Krüger*, GRUR-Prax 2016, 322, 323; *Nink*, CR 2017, 103, 111; *Peifer*, AfP 2016, 5, 10; *Runkel*, IPRB 2016, 81, 84.

man die Annahme zugrunde, dass die Nutzersperre eine technische Sicherung darstellt. Dann wäre eine mittelbare produktbezogene Mitbewerberbehinderung anzunehmen, indem durch Werbeblocker der unberechtigte Zugriff auf „kostenpflichtige“ bzw. ausschließlich gegen Werbung erhältliche Inhalte ermöglicht würde.⁸⁰⁸ Es läge eine den „Piratenkarten“ im Pay-TV-Bereich vergleichbare Leistungserschleichung vor, die als unlautere Behinderung anzusehen ist.⁸⁰⁹ Auch das Landgericht München hat im Hinblick auf Art. 5 GG „in höchstem Maße“ Zweifel an der wettbewerbsrechtlichen Zulässigkeit der Umgehung von Nutzersperren.⁸¹⁰ Es ist daher davon auszugehen, dass die Umgehung einer Nutzersperre lauterkeitsrechtlich unzulässig ist und sich Verlage gegen die Gefahr erfolgreich juristisch zur Wehr setzen könnten.

(4) Zwischenergebnis

Zusammenfassend ist der Ausschluss von Nutzern ein geeignetes und effektives Mittel, die Wirkung von Werbeblockern einzudämmen und Nutzer als Rezipienten von Werbung zurückzugewinnen. Letzten Endes lassen Webseitenbetreiber durch diese Vorgehensweise den Markt über das Geschäftsmodell der werbefinanzierten Inhalte entscheiden und nicht die Gerichte.⁸¹¹ Diese Entwicklung wäre sinnvoll und wünschenswert.

c. Umgehung der Werbeblocker

Eine dritte Möglichkeit, die von Rechtsprechung und Literatur nahegelegt wird, um sich dem Wirkungsbereich von Werbeblockern zu entziehen, ist deren Umgehung, indem Webseitenbetreiber die Werbung an der Software vorbei ausspielen. In diesem Fall wird dem Nutzer trotz aktiven Werbeblockers Werbung angezeigt.⁸¹² Auch bezüglich dieser Maßnahme ist nicht abschließend

⁸⁰⁸ *Runkel*, IPRB 2016, 81, 84.

⁸⁰⁹ *Runkel*, IPRB 2016, 81, 84.

⁸¹⁰ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 209 ff. = MMR 2015, 660, 664.

⁸¹¹ *Raue*, WRP 2017, 1363, 1364.

⁸¹² OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 138 = WRP 2018, 604, 614; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 207 ff. = MMR 2015, 660, 664; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 185 ff. = BeckRS 2015, 09563; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 49 = ZUM-RD 2015, 745, 748; *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Fezer/Büscher/Obergfell/Mankowski*, UWG Bd. 1, S 12 Rn. 75b; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037; *Kreutz*, MMR 2016, 364.

geklärt, ob sie rechtlich zulässig ist. Bei der Prüfung sind zwei verschiedene Formen der Umgehung zu unterscheiden.

Eine Option besteht darin, Werbung zu entwickeln und zu schalten, die von der Werbeblocker-Software nicht erkannt wird, z.B. indem die Werbung von eigenen Infrastrukturen, nicht von fremden Adservern ausgespielt wird.⁸¹³ Diese Vorgehensweise hätte allerdings zur Konsequenz, dass der Webseitenbetreiber die Vermarktung seiner Werbeflächen selbst vornehmen müsste und nicht mehr auf Werbenetzwerke zurückgreifen könnte.⁸¹⁴ Zumindest würde die Zusammenarbeit erschwert. Auch die Vermeidung bestimmter Keywords („ad“, „anzeige“ etc.) oder die Ausarbeitung von Werbeformen, die von der Software (noch) nicht erfasst werden können, wie beispielsweise das Native Advertising, stellen denkbare Alternativen dar.⁸¹⁵ Diese Maßnahmen würden sich gegen alle Nutzer gleichermaßen richten, unabhängig von der Installation eines Werbeblockers. Denn die Werbeformate würden ausnahmslos an alle Webseitenbesucher ausgespielt, ohne vorher zu prüfen, welcher Nutzer einen Werbeblocker installiert hat.

Ein anderer Weg der Umgehung besteht darin, Nutzer mit Werbeblockern zu identifizieren und die Werbeanfrage („Ad Request“) an den Adserver umzuleiten oder vorzutäuschen, dass redaktionelle Inhalte abgerufen werden. Diese Vorgehensweisen haben zur Folge, dass die Software die Werbung nicht mehr als solche erkennt und sie zulässt.⁸¹⁶ Eine weitere Möglichkeit besteht darin, die Seite zunächst ohne Werbung aufrufen zu lassen und die für die Werbung vorgesehenen Flächen im Nachhinein mit Anzeigen zu füllen.⁸¹⁷ Sämtliche dieser Methoden richten sich gezielt gegen Nutzer von aktiven Werbeblockern, während andere Nutzer weiterhin die von den Adservern ausgespielte Werbung erhalten.

⁸¹³ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037; *Krentz*, MMR 2016, 364, 366; ders. Werbeblockersoftware, S. 418.

⁸¹⁴ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Krentz*, MMR 2016, 364, 366.

⁸¹⁵ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Krentz*, MMR 2016, 364, 366; ders. Werbeblockersoftware, S. 419.

⁸¹⁶ *Krentz*, MMR 2016, 364, 366; ders. Werbeblockersoftware, S. 420.

⁸¹⁷ *Krentz*, MMR 2016, 364, 367; ders. Werbeblockersoftware, S. 421.

(1) Rechtliche Zulässigkeit

Einige Stimmen in der Literatur sehen in der Umgehung von Werbeblockern einen Verstoß gegen das Verbot der unzumutbaren Belästigung gem. § 7 Abs. 1 S. 2 UWG sowie eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, da der entgegenstehende Wille des Nutzers missachtet werde.⁸¹⁸ Diese Ansicht legt ihrer rechtlichen Würdigung die Annahme zu Grunde, dass zumindest personalisierte Online-Werbung Individualwerbung darstellt und daher unter § 7 Abs. 1 S. 2 UWG fällt.⁸¹⁹

i. Einordnung Online-Werbung

Unter Individualwerbung fallen typischerweise Werbeansprachen, die sich unmissverständlich nur an einen bestimmten Adressaten wenden. Dazu zählt beispielsweise das Ansprechen in der Öffentlichkeit sowie die Haustür- und Briefwerbung. Werbung auf Webseiten ist hingegen ein klassischer Fall der Allgemeinwerbung, die nicht von § 7 Abs. 1 S. 2 UWG erfasst ist.⁸²⁰ Sie wendet sich nicht an bestimmte Personen.⁸²¹ Dies gilt auch für personalisierte Werbung, die aufgrund von Targeting-Methoden auf die Interessen einer bestimmten Nutzergruppe zugeschnitten ist. Denn maßgeblich für die Beurteilung, ob Allgemein- oder Individualwerbung vorliegt, ist nicht der Inhalt der Werbung, sondern die Art und Weise, wie der Adressat mit der Werbung konfrontiert wird.⁸²²

Letztlich geht es darum, ob der Nutzer auf eine Art und Weise angesprochen wird, die ihn zwingt, sich gegen seinen Willen mit der Werbung auseinanderzusetzen.⁸²³ Ein solcher Zwang besteht bei der Ansprache in der Öffentlichkeit oder bei Brief- und E-Mail-Werbung, die unmittelbar in das private Umfeld eindringt. Diese Werbeformen werden als Individualwerbung qualifiziert, weil durch die Werbung eine bestimmte Person oder ein bestimmter Haushalt

⁸¹⁸ *Gramespacher*, WRP Die erste Seite 2015, Nr 8; *Kreutz*, MMR 2016, 364; ders. Werbeblocker-Software, S. 417 ff.; *Spindler/Schuster/Micklitz/Schirmbacher*, Recht der elektronischen Medien, 14. Teil: UWG § 7 Rn. 47; *Rostam*, InTeR 3/17, 146, 149.

⁸¹⁹ So ausdrücklich *Kreutz*, MMR 2016, 364, 367.

⁸²⁰ *Obly/Sosnitza*, UWG, § 7 Rn. 31.

⁸²¹ *Obly/Sosnitza*, UWG, § 7 Rn. 31.

⁸²² *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 34.

⁸²³ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 7 Rn. 34.

unmittelbar und ungefragt angesprochen wird, nicht, weil ihr Inhalt den Interessen des Adressaten entsprechen könnte. Der Nutzer ist bei diesen Werbeformen besonders schutzbedürftig.

Für Webseitenwerbung, insbesondere durch Banner, kann dies im Allgemeinen nicht behauptet werden, auch wenn die Werbung personalisiert ist. Der entscheidende Unterschied ist, dass den Empfängern im Falle von Individualwerbung der gleiche Inhalt präsentiert wird, aber auf individuelle Art und Weise, während den Empfängern im Falle personalisierter Werbung möglichst individueller Inhalt auf allgemeine Art und Weise präsentiert wird. Der Nutzer kann sich dieser Art von Werbung einfacher entziehen, sodass er weniger schutzbedürftig ist.⁸²⁴

ii. Umgehung des Nutzerwillens

Geht man mit der oben genannten Ansicht hingegen davon aus, dass personalisierte Online-Werbung als Individualwerbung i.S.v. § 7 Abs. 1 S. 2 UWG zu qualifizieren ist, sind die weiteren Tatbestandsvoraussetzungen des § 7 Abs. 1 S. 2 UWG zu prüfen. Dazu gehört, dass der Nutzer einen „erkennbar“ entgegenstehenden Willen kundtut. Fraglich ist, ob die Installation eines Werbeblockers dazu ausreicht. Teilweise wird diese Frage bejaht.⁸²⁵ Mit dem Einsatz von Werbeblocker-Software bringe der Nutzer zum Ausdruck, dass er keine oder nur bestimmte Werbung sehen möchte.⁸²⁶ Dieser Wille werde durch die Werbeblocker-Software technisch unmittelbar umgesetzt. Der Einsatz entspreche der Verwendung eines „Bitte keine Werbung“-Aufklebers bei Briefkästen.⁸²⁷

Hier ist genau zu differenzieren. Wenn der Webseitenbetreiber allgemein Werbung schaltet, welche die Werbeblocker-Software nicht erkennen kann, ohne vorher zu überprüfen, ob der Nutzer einen Werbeblocker installiert hat oder nicht, ist der entgegenstehende Wille mangels Kenntnis bezüglich des Einsatzes eines Werbeblockers nicht erkennbar.⁸²⁸ Fraglich ist dann allenfalls, ob für

⁸²⁴ Vgl. Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 7 Rn. 33; MüKo/Leible, UWG; § 7 Rn. 64.

⁸²⁵ Gramespacher, WRP Die erste Seite 2015, Nr 8; Kreuz, MMR 2016, 364, 368.

⁸²⁶ Kreuz, MMR 2016, 364, 368.

⁸²⁷ Gramespacher, WRP Die erste Seite 2015, Nr 8.

⁸²⁸ So wohl auch Kreuz, MMR 2016, 364, 368.

die Webseitenbetreiber eine Pflicht begründet werden könnte, eine Identifizierungssoftware einzurichten, um den entgegenstehenden Willen des Nutzers erkennen zu können.

Eine solche Pflicht ist abzulehnen.⁸²⁹ Zunächst verkennt sie, dass der Nutzer die Webseite freiwillig aufruft, obwohl er mit der Ausspielung von Werbung rechnen muss. Dies ist der entscheidende Unterschied zur Briefkastenwerbung, wo sich der Eigentümer nicht anders wehren kann als durch einen Aufkleber, da die Werbung ungefragt in sein Umfeld gelangt. An dieser Stelle müssen auch die Alternativen der Nutzer in Betracht gezogen werden, die eine Prüfpflicht des Webseitenbetreibers unverhältnismäßig erscheinen lassen. Der Nutzer könnte entweder andere kostenlose Angebote in Anspruch nehmen, die seinen Werbeblocker nicht umgehen, den Werbeblocker für die gewünschte Webseite deaktivieren oder sich kostenpflichtiger Angebote ohne Werbung bedienen. Ein Anspruch darauf, dass der Webseitenbetreiber Empfangseinrichtungen installiert, die den Willen des Nutzers hinsichtlich der Werbeausstrahlung untersuchen, besteht nicht.

An diesem Ergebnis ändert auch der Umstand, dass der Werbende grundsätzlich das Risiko trägt, einen entgegenstehenden Willen des Adressaten zu übersehen, nichts. Der Werbende, hier der Webseitenbetreiber, muss zwar so organisiert sein, dass der ablehnende Willen des Nutzers erkannt und beachtet wird, z.B. durch Bereitstellung einer Beschwerdeline via E-Mail oder Telefon oder durch Anweisung des Personals, keine Werbung in Briefkästen mit einem entsprechenden Aufkleber zu werfen.⁸³⁰ In diesen Fällen macht allerdings der Nutzer den ersten Schritt und bringt seinen entgegenstehenden Willen erkennbar zum Ausdruck. Dem Werbenden obliegt die Verantwortung, diesen Willen zu berücksichtigen. Ihn trifft hingegen keine Verpflichtung, den nicht erkennbaren Willen des Nutzers erst zu erforschen.⁸³¹ Darauf liefe aber die Einrichtung einer Erkennungssoftware hinaus. Der Webseitenbetreiber müsste erst aktiv anfragen, ob der Nutzer die Werbung sehen möchte oder nicht. Denn die Bereitstellung eines E-Mail-Postfachs oder Telefondienstes,

⁸²⁹ A.A. wohl *Kreutz*, MMR 2016, 364, 368; ders. Werbeblockersoftware, S. 429.

⁸³⁰ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG, § 7 Rn. 94.

⁸³¹ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG, § 7 Rn. 92.

über den der Nutzer die Werbung abbestellen kann, kommt für Werbung auf Webseiten nicht in Betracht.

Eine solche aktive Nachfragepflicht würde wiederum missachten, dass Werbung im Internet erlaubt ist und ohne besondere Einschränkungen geschaltet werden darf, sofern sie den rechtlichen Vorgaben entspricht. Für einen Webseitenbetreiber, der sein kostenloses Angebot bekanntermaßen an die Schaltung von Werbung knüpft, wäre es unzumutbar, zunächst feststellen zu müssen, der Nutzer sein Angebot in Gänze oder nur in Teilen in Anspruch nehmen möchte. Eine solche Verpflichtung würde die Berufsfreiheit des Webseitenbetreibers in unzumutbarer Weise beeinträchtigen. Der Nutzer mag zwar das Recht haben, sich eines Werbeblockers zu bedienen und redaktionelle Inhalte ohne Werbung wahrzunehmen. Genauso hat aber der Webseitenbetreiber das Recht, zu entscheiden, ob und welche Art von Werbung er auf seiner Webseite schaltet. Dazu erst prüfen zu müssen, ob der Nutzer die Werbung wünscht oder nicht, ginge zu weit. Es würde dem Geschäftsmodell kostenloser Inhalte gegen Werbung, auf das der Nutzer freiwillig und bewusst zurückgreift, widersprechen. Sofern der Webseitenbetreiber also technisch in der Lage ist, Werbung für alle Nutzer so zu schalten, dass sie von einem Werbeblocker nicht erkannt wird, bewegt der Webseitenbetreiber sich im Rahmen des rechtlich zulässigen und verletzt den Nutzer mangels erkennbar entgegenstehenden Willens nicht in seinem Recht auf Privatsphäre.

Etwas anderes könnte für Umgehungsmaßnahmen gelten, die sich gezielt gegen Nutzer von Werbeblockern richten, indem vorab überprüft wird, ob eine Software installiert ist oder nicht.⁸³² In diesem Fall ist von einem erkennbar entgegenstehenden Willen auszugehen. Fraglich ist dann allenfalls, ob dieser Wille auch beachtlich ist.⁸³³ Dagegen könnte ein Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart sprechen, nach dem ein Briefkastenaufkleber mit der Aufforderung, keine Werbung einzuwerfen, nur reine Offertenblätter, nicht aber Anzeigenblätter mit redaktionellen Inhalten erfasst.⁸³⁴ Das Wirtschaftsleben in der Bundesrepublik sei so organisiert, dass jedermann mit Werbung unterschiedlichster Art in Berührung komme. Dazu zählten Werbeprospekte, Handwurfzettel,

⁸³² *Kreutz*, MMR 2016, 364, 369.

⁸³³ Bejahend *Kreutz*, MMR 2016, 364, 369.

⁸³⁴ OLG Stuttgart, Urt. v. 12.11.1993 - Az. 2 U 117/93 = NJW-RR 1994, 502.

Zeitungen und Zeitschriften sowie Anzeigenblätter. Wegen des Interesses der Nutzer an den redaktionellen Inhalten sei indes anzunehmen, dass nur reine Offertenblätter von dem entgegenstehenden Willen des Nutzers erfasst seien, nicht aber Mischformen wie Anzeigenblätter. Redaktioneller Teil und Werbung seien untrennbar miteinander verbunden und der Verbraucher nehme die Werbung in Kauf, auch wenn er dafür keine Verwendung finde, allein um den redaktionellen Teil nutzen zu können. Das werbetreibende Unternehmen setze sich daher nicht über einen entgegenstehenden Willen des Nutzers hinweg, wenn es trotz eines „Bitte keine Werbung“-Aufklebers Anzeigenblätter einwerfe. Die wirtschaftlichen Interessen der Herausgeber würden in diesem Fall das allgemeine Persönlichkeitsrecht überwiegen. Die Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Stuttgart wurde mittlerweile im Rahmen eines anderen Verfahrens höchstrichterlich bestätigt.⁸³⁵

Die zu Briefkastenaufklebern entwickelten Maßstäbe könnten auf den Fall von Online-Werbeblockern übertragbar sein. Selbst wenn man annähme, der Nutzer drücke mit einem aktiven Werbeblocker seinen Willen aus, keine Werbung sehen zu wollen, wäre der Wille nach der eben dargestellten Rechtsprechung nicht erheblich. Er würde wegen des unterstellten Interesses an redaktionellen Inhalten keine Webseiten erfassen, die neben Werbung auch redaktionelle Inhalte anbieten. Dieses Ergebnis wäre nach hier vertretener Auffassung jedoch nicht tragbar. Es muss abermals berücksichtigt werden, dass das Internet gerade die Möglichkeit bietet, redaktionelle Inhalte und Werbung getrennt voneinander abzurufen. Mit der Installation eines Werbeblockers bringt der Nutzer daher hinreichend klar zum Ausdruck, dass er nur die Werbeelemente nicht sehen möchte, die redaktionellen Inhalte aber weiterhin geladen werden sollen. Wie bereits festgestellt, ist dieses Interesse von Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 5 GG gedeckt. Zudem gibt es im Internet keine den Offertenblättern vergleichbaren reinen Werbeseiten. Schließlich hat das Oberlandesgericht Stuttgart in dem soeben dargestellten Urteil⁸³⁶ auch ausdrücklich auf die Möglichkeit hingewiesen, dass Nutzer einen weiteren Sticker anbringen könnten, in dem zusätzlich der Einwurf von Anzeigenblättern

⁸³⁵ BGH, Urt. v. 14.07.2011 - Az. I ZR 158/11 = WRP 2012, 938.

⁸³⁶ OLG Stuttgart, Urt. v. 12.11.1993 - Az. 2 U 117/93 = NJW-RR 1994, 502.

untersagt werde. Im Internet ist ein solcher klarstellender Zusatz nicht notwendig, durch den Werbeblocker wird das Anliegen hinreichend deutlich. Die Konsequenz, dass der Leser im Printbereich aufgrund eines solchen Stickers neben der Werbung auch auf die redaktionellen Inhalte verzichten muss, während der Internetnutzer nicht vor diese Wahl gestellt wird, ist den technischen Gegebenheiten geschuldet und hinzunehmen.

iii. Zwischenergebnis

Im Ergebnis verletzt die gezielte Umgehung von Werbeblocker-Nutzern ihren entgegenstehenden Empfängerwillen und greift dadurch in ihr allgemeines Persönlichkeitsrecht ein. Der entgegenstehende Wille ist für den Webseitenbetreiber erkennbar, da er vorab prüft, ob der Nutzer einen Werbeblocker einsetzt. Führt er dennoch Werbung an der Software vorbei, umgeht er den ausdrücklichen Willen des Nutzers und verstößt damit gegen § 7 Abs. 1 UWG und greift in sein allgemeines Persönlichkeitsrecht ein. Etwas anderes gilt, wenn der Webseitenbetreiber nicht vorab prüft, ob der Nutzer einen Werbeblocker installiert hat, sondern allgemein für die Werbeblocker-Software nicht erkennbare Anzeigen ausspielt. Da die Anzeigenschaltung in der Regel erlaubt ist und der Webseitenbetreiber nicht wissen kann, welcher Nutzer Werbung sehen möchte und welcher nicht, ist diese Vorgehensweise erlaubt.

(2) Wirtschaftlichkeit

Die rechtlichen Bedenken hintangestellt, ist auch für diese Alternative die Frage nach der Wirtschaftlichkeit zu stellen. Das Landgericht Berlin erachtet die Umgehung von Werbeblockern als unzumutbare Gegenmaßnahme, weil die Umstellung auf Werbeformate, die Werbeblocker umgehen können, hohe Kosten verursache und nicht von allen Werbekunden unterstützt werde.⁸³⁷

Dieser Befürchtung ist entgegenzuhalten, dass auch die Werbekunden ein Interesse daran haben, ihre Werbung möglichst reichweitenstark auszustrahlen und neue Werbeformate daher mit hoher Wahrscheinlichkeit befürworten werden. Richtig ist allerdings, dass die Entwicklung neuer Werbeformate mit einem erheblichen Aufwand und auch Kosten verbunden sein wird. Es gibt

⁸³⁷ LG Berlin, Urt. v. 08.12.2015 - Az. 16 O 449/15, juris Rn. 21 = K&R 2016, 360, 361.

mittlerweile eine Vielzahl von Anbietern, deren Angebot sich darauf konzentriert, Werbung unter Umgehung von Werbeblockern auszuspielen.⁸³⁸ Die Webseitenbetreiber ziehen es offenbar vor, mit diesen Anbietern zusammenzuarbeiten, statt an der Whitelist-Initiative teilzunehmen. Dies liegt zum einen daran, dass sie eine Kooperation mit Werbeblockern schon aus Prinzip verweigern. Zum anderen ermöglicht die Zusammenarbeit mit einem sog. „Ad-defender“ die Ausspielung von Werbung, die eben nicht den Acceptable Ads-Kriterien entsprechen muss. Letzten Endes läuft diese Vorgehensweise auf ein Katz-und-Maus-Spiel hinaus, in dem es darum geht, wer die besser entwickelte Software hat. Der Umstand, dass gleich mehrere Anbieter mit Unternehmen wie „AdDefend“ oder „tisoomi“ zusammenarbeiten, zeigt aber zumindest, dass die Umgehung der Werbeblocker eine praxisrelevante Alternative darstellt.

(3) Zwischenergebnis

Sofern gegen die rechtliche Zulässigkeit keine Einwände erhoben werden, ist die Umgehung von Werbeblockern eine effektive Methode, um Nutzer als Werbekunden zurück zu gewinnen. Die Werbung muss nicht den Acceptable Ads-Kriterien entsprechen und kann deshalb frei gestaltet werden. Der Nutzer wird seinen Ärger darüber, dass er trotz aktiven Werbeblockers Werbung sieht, eher auf den Werbeblocker-Anbieter und die Unzulänglichkeiten der Software projizieren, als auf den Webseitenbetreiber. Da es sich nach hier vertretener Ansicht bei Online-Werbung um Allgemeinwerbung handelt, steht das Recht des Nutzers, keine Werbung sehen zu wollen, dem Recht des Webseitenbetreibers, Werbung auf seiner Plattform zu schalten, gleichrangig gegenüber. Dem Webseitenbetreiber ist es daher auch erlaubt, nur solche Nutzer gezielt zu umgehen, die einen Werbeblocker installiert haben. Dieser Ansatz ist allerdings am wenigsten geeignet, die Ursache des Problems zu behandeln und eine langfristige Lösung zu finden.

d. Ergebnis

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass den Webseitenbetreibern zahlreiche, wirtschaftlich tragfähige Alternativen zur Verfügung stehen, um sich gegen Werbeblocker zur Wehr zu setzen und die wirtschaftlichen Auswirkungen

⁸³⁸ Zum Beispiel „tisoomi“ (<http://www.tisoomi.com/>) oder „AdDefend“ (<http://www.addefend.com/>), zuletzt abgerufen am 10.05.2018.

ezinzudammen. Dazu zählt insbesondere die Einführung von Bezahlschranken. Medienunternehmen sind nicht gezwungen, ihr Geschaftsmodel im Internet allein auf Werbung aufzubauen. Es ist Umdenken erforderlich, das die Medienunternehmen anstoßen müssen. Den Nutzern muss der Wert von journalistischen Angeboten wieder ins Bewusstsein gerufen werden. Zudem müssen ihnen die Konsequenzen des Einsatzes von Werbeblockern vor Augen geführt werden. Dies kann einerseits durch bloße Hinweise auf die wirtschaftlichen Auswirkungen geschehen, andererseits durch den Ausschluss der Nutzer vom Webseiten-Angebot. Zuguterletzt verbleibt auch die Möglichkeit, das Geschaftsmodel weiterhin auf Werbung aufzubauen und Wege zu finden, Werbeblocker zu umgehen. Diese Option löst freilich nicht das Grundproblem, trägt aber dazu bei, dass die Werbeeinnahmen wieder steigen. Insgesamt sind die von Rechtsprechung und Literatur vorgeschlagenen Alternativen als geeignete und effiziente Mittel gegen Werbeblocker einzustufen, wodurch die Eingriffsintensität der Software abgemildert wird.

4. Besonderheit „Whitelist“

Die bisherige Untersuchung deutet darauf hin, dass der Einsatz von Werbeblocker-Software lauterkeitsrechtlich zulässig und vom Recht der Nutzer auf ein werbefreies Interneterlebnis gedeckt ist. Eine Ausnahme könnte jedoch für differenzierende Werbeblocker gelten, die eine Freischaltung von bestimmter Werbung anbieten und dafür eine monetäre Gegenleistung fordern. Während bezüglich vollumfänglicher Online-Werbeblocker weitgehend Einigkeit über ihre Zulässigkeit besteht, ist die Funktion einer entgeltlichen Whitelist in Rechtsprechung und Literatur umstritten.⁸³⁹ Die folgende Darstellung orientiert sich am Geschaftsmodel von „Adblock Plus“.

a. Allgemein

Bei der Whitelist handelt es sich um einen Vertrag, der jeweils individuell mit einem Webseitenbetreiber oder einem Werbenetzwerk ausgehandelt wird. Er besteht aus drei Phasen, der Analyse-, Umsetzungs- und Betreuungsphase. Bei Abschluss der Vereinbarung prüft die eyeo GmbH zunächst die Werbeformen

⁸³⁹ Kritisch *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247; Bräutigam/Rücker/Ziegenaus, E-Commerce, 2. Teil B Rn. 38; *Deutsch*, GRUR-Prax 2015, 249, 251; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG, Bd. 1, S. 12 Rn. 75c; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 248.

des künftigen Vertragspartners und kategorisiert sie (Analysephase). Sollten die Anzeigen (noch) nicht den Acceptable Ads-Kriterien entsprechen, erfolgt eine Beratung, in der Hinweise zur Anpassung der Werbung gegeben werden. Zudem schreibt und testet die eyeo GmbH die Ausnahmefilter. In der Analysephase werden ferner die „Adblock Plus“-Nutzer über den neuen Vertragspartner in einem Forum informiert, wo sie ihre Meinung zu dem Whitelisting-Partner äußern können. In der Umsetzungsphase wird der Ausnahmefilter in die Whitelist und ein Skript in die Webseite des neuen Partners integriert, um die zusätzlichen, durch den Ausnahmefilter erzielten Werbeeinnahmen messen zu können. In der Betreuungsphase unterstützt die eyeo GmbH den Vertragspartner bei Fragen und kontrolliert regelmäßig die Einhaltung der Vertragsbedingungen mittels Stichproben. Die Partner müssen garantieren, dass ihre Werbung auch weiterhin den Kriterien entsprechen und die eyeo GmbH über Änderungen informiert wird.⁸⁴⁰

In Rechtsprechung und Literatur wird die rechtliche Zulässigkeit dieses speziellen Geschäftsmodells bezweifelt.⁸⁴¹ Kritisiert wird im Kern die Forderung eines Entgelts für eine Dienstleistung, die ohne die Werbeblockade gar nicht erst notwendig wäre. Im Gegensatz zu der vollständigen Blockade jedweder Werbung sei bei Werbeblockern mit entgeltlicher Whitelist in der Gewinnerzielungsabsicht ein konkretes Motiv erkennbar, das der Maßnahme die Eigenschaft der „Gezieltheit“ verleihe.⁸⁴² Bezeichnungen des Geschäftsmodells als „Wegelagererei“⁸⁴³ oder „Erpressung“⁸⁴⁴ spiegeln wider, was von der Vorgehensweise der eyeo GmbH gehalten wird.

Diese Kritik ist verständlich, mutet es auf den ersten Blick doch fragwürdig an, dass ein Anbieter Werbung in einem ersten Schritt blockiert, um sie in

⁸⁴⁰ *Adblock Plus*, Akzeptable Werbung in Adblock Plus freischalten; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/acceptable-ads-agreements>.

⁸⁴¹ Kritisch *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247; Bräutigam/Rücker/*Ziegenaus*, E-Commerce, 2. Teil B Rn. 38; *Deutsch*, GRUR-Prax 2015, 249, 251; Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG, Bd. 1, S. 12 Rn. 75c; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 248.

⁸⁴² *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247.

⁸⁴³ *Schwegler*, Zeitschriftenverleger stufen Adblocker als "Wegelagererei" ein; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.wuv.de/medien/zeitschriftenverleger_stufen_adblocker_als_wegelagererei_ein.

⁸⁴⁴ Fezer/Büscher/Obergfell/*Mankowski*, UWG, Bd. 1, S. 12 Rn. 75c.

einem zweiten Schritt gegen Entgelt wieder freizuschalten. Trotz dieses vermeintlichen Widerspruchs führt auch das Whitelisting nicht zu einem anderen Ergebnis der Interessenabwägung. Die herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur hält die Werbeblockade an sich für zulässig und nimmt den damit einhergehenden wirtschaftlichen Schaden für die Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke hin. Es ist nicht ersichtlich, warum das Angebot der Freischaltung, die im Vergleich zur vollständigen Blockade trotz einer 30 %igen Gewinnbeteiligung noch wirtschaftliche Vorteile bringt, unlauter sein sollte.

Die Entgeltlichkeit der Dienstleistung reicht allein nicht aus, die Gezieltheit der Maßnahme und damit gleichzeitig deren Unlauterkeit zu begründen. Eine Maßnahme ist gezielt, wenn sie in erster Linie den Mitbewerber beeinträchtigen soll, statt den eigenen Absatz zu fördern.⁸⁴⁵ Gerade die Whitelist ist aber in erster Linie darauf gerichtet, den eigenen Absatz zu fördern, statt den Mitbewerber zu behindern. Das Argument, die Gezieltheit der Maßnahme folge aus der Forderung eines Entgelts für die Freischaltung,⁸⁴⁶ kann somit in sein Gegenteil verkehrt und als Argument gegen die Gezieltheit der Maßnahme angeführt werden. In der freien Wirtschaft ist es üblich, für eine Dienstleistung eine entsprechende Vergütung zu fordern.

Letztlich steht das Angebot der Freischaltung den Dienstleistungen von Unternehmen gleich, die mit der Umgehung von Werbeblockern werben (z.B. „tisoomi“ oder „AdDefend“). Beide Anbieter locken damit, Nutzer als Werbeadressaten zurückzugewinnen. Der wesentliche Unterschied besteht darin, dass die eyeo GmbH mit den Acceptable Ads-Kriterien bestimmte Anforderungen an die Werbung stellt, die an der Software vorbei ausgespielt werden soll. Es ist nicht ersichtlich, warum sie diese Leistung im Gegensatz zu anderen Unternehmen wie „tisoomi“ oder „AdDefend“ unentgeltlich anbieten müssen sollten. Der Umstand, dass derselbe Anbieter, der die Freischaltung ermöglicht, gleichzeitig für die Blockade der Werbung verantwortlich ist, führt jedenfalls zu keiner anderen Bewertung. Ob der Werbeblocker-Anbieter selbst oder ein anderes Unternehmen die Freischaltung der Werbung ermöglicht, ändert nichts daran, dass der Erfolg der Werbefinanzierung und die Höhe der

⁸⁴⁵ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 4.8; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/10.

⁸⁴⁶ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247.

Einnahmen von dem Wohlwollen eines Dritten abhängen. Diese Abhängigkeit ist auf die Werbeblockade zurückzuführen, welche aber für sich genommen (lauterkeits-) rechtlich zulässig ist. Die Freischaltung als Lösungsansatz für die Blockade kann angesichts dessen nicht beanstandet werden.

Darüber hinaus ist die Aufmerksamkeit der Nutzer nicht allein den Webseitenbetreibern vorbehalten. Es handelt sich um ein wirtschaftliches Gut, das zu einem begehrten und zentralen Wettbewerbsgegenstand geworden ist, der den Webseitenbetreibern keineswegs kostenlos garantiert wird.⁸⁴⁷ Auch dieses Gut basiert auf dem Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage.⁸⁴⁸ Deshalb steht es Anbietern von Werbeblockern ebenfalls zu, die Aufmerksamkeit der Nutzer über die Whitelist mittelbar zu monetarisieren und für ihre Zwecke zu nutzen.

Ferner ist zu berücksichtigen, dass auch beim Whitelisting-Angebot die Entscheidung der Nutzer im Vordergrund steht. Der Einsatz differenzierender Werbeblocker ist vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht und der negativen Informationsfreiheit gedeckt. Die Option der Freischaltung ist ausreichend transparent dargestellt, wie in Abschnitt B.III.4.c.(2) dieses Kapitels bereits dargestellt wurde. Daher ist trotz der Werbedurchlässigkeit der Software davon auszugehen, dass sich der Nutzer eigenständig und selbstbestimmt für deren Einsatz entschieden hat.⁸⁴⁹ Alle Whitelisting-Partner müssen dieselben Kriterien erfüllen. Die Freischaltung steht nicht nur einzelnen, sondern allen Medien, die diese Bedingungen akzeptieren, offen. Für den Nutzer sind die Kriterien öffentlich einsehbar, sodass er genau weiß, welche Partner unter welchen Bedingungen freigeschaltet werden. Entscheidet sich der Nutzer trotz dieser Kenntnis für einen Werbeblocker wie „Adblock Plus“, darf man davon ausgehen, dass der Nutzer ein Interesse daran hat, mit den Anbietern kostenloser Inhalte einen Kompromiss zu finden und bestimmte Werbung in Kauf zu nehmen. Durch diese Entscheidung wird er seines Rechts auf negative Informationsfreiheit keineswegs beraubt, vielmehr macht er durch die Installation eines differenzierenden Werbeblockers in spezifischer Weise von ihm Gebrauch.

⁸⁴⁷ *Beater*, AfP 2017, 277, 282; *Moring*, Zeitungsverlage zu neuem Wachstum führen, S. 46.

⁸⁴⁸ *Beater*, AfP 2017, 277, 282.

⁸⁴⁹ *Hoeren*, K&R 2013, 757, 760.

Darüber hinaus hat der Nutzer jederzeit die Möglichkeit, den Werbeblocker ohne großen Aufwand und Kosten zu deaktivieren und sich für einen anderen Werbeblocker zu entscheiden, wenn er sich durch die freigeschaltete Werbung gestört fühlen sollte. Sofern also der Nutzer über die Blockade sowie die Freischaltung der Werbung in Kenntnis gesetzt wird und die Entscheidungskompetenz darüber, ob Werbung angezeigt wird oder nicht, beim Nutzer verbleibt, ist das Geschäftsmodell der eyeo GmbH nicht zu beanstanden.⁸⁵⁰ Der Umstand, dass die Whitelist in den Standardeinstellungen beim Download aktiviert ist und die Voreinstellung nur von wenigen Nutzern geändert wird, ändert an dieser Bewertung nichts. Denn maßgeblich ist allein, dass die Nutzer auf die Möglichkeit der Deaktivierung hinreichend deutlich hingewiesen werden, was der Fall ist.

Aus diesen Gründen ist *Gomille* zu widersprechen, der die Ansicht vertritt, ein differenzierender Werbeblocker würde als Instrument der Nutzer zur Ausübung seiner negativen Informationsfreiheit versagen, wenn die Werbung einzelner Anbieter durch den Filter gelassen würde.⁸⁵¹ *Gomille* zieht in seiner Argumentation unter anderem eine Parallele zu dem Fall, dass ein Mitbewerber „Bitte keine Werbung“-Aufkleber verteilt, auf denen seine eigene Werbung von dem Verbot ausgenommen wird („außer von...“).⁸⁵² Das Oberlandesgericht Brandenburg hatte dieses Vorgehen wegen gezielter Mitbewerberbehinderung für unlauter erklärt.⁸⁵³ Nach Ansicht von *Gomille* liegt eine vergleichbare Situation vor, wenn Nutzer einen Werbeblocker herunterladen, der Anbieter aber jederzeit Ausnahmen hinzufügen kann. Diese Argumentation überzeugt nicht. Anders als durch den Briefkastenaufkleber werden die Webseitenbetreiber bei dem Freischaltungsangebot nicht gänzlich vom Werbemarkt ausgeschlossen, sondern lediglich bestimmten Bedingungen unterworfen. Die vom Oberlandesgericht Brandenburg für nicht hinnehmbar gehaltene Situation, dass alle anderen Mitbewerber an der Verteilung ihrer Werbung ge-

⁸⁵⁰ Harte/Henning/*Omsels*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 4 Rn. 75; *Hoeren*, K&R 2013, 757, 760; MüKo/*Jänich*, UWG Bd. 1, § 4 Nr. 10 Rn. 75.

⁸⁵¹ *Gomille*, GRUR 2017, 241, 248.

⁸⁵² *Gomille*, GRUR 2017, 241, 248.

⁸⁵³ OLG Brandenburg, Urt. v. 22.12.2014 - Az. 6 U 142/13, juris Rn. 16 ff. = WRP 2015, 363.

hindert werden und nicht mehr am Leistungswettbewerb teilnehmen können,⁸⁵⁴ entsteht im Fall des Whitelisting nicht. Die Sperre durch die Blockade gilt für alle Webseiten gleichermaßen, die Freischaltung steht ebenfalls jedem offen. Da der Nutzer die Kriterien für die Freischaltung kennt, ist von seinem Einverständnis auszugehen im Hinblick auf Ausnahmeregelung des Werbeblockers. Diese Nutzerentscheidung ist zu akzeptieren. Das Oberlandesgericht Brandenburg hielt den Umstand, dass der Einsatz des Aufklebers auf eine eigenständige Nutzerentscheidung zurückzuführen ist, zwar für subsidiär.⁸⁵⁵ Die Begründung ist aber auf Online-Werbeblocker nicht übertragbar. Denn das Oberlandesgericht führt an, dass die Mitbewerber durch den Ausschluss auf dem Briefkasten ihr gesamtes Produkt nicht mehr hätten anbieten könnten, anders als im Fall der Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Fernsehfee, in der lediglich die Werbung ausgeschnitten worden sei. Die Nutzerinteressen müssten deshalb zurücktreten. Im Fall der Whitelist liegt der Fall hingegen wie bei der Fernsehfee, da die Webseitenbetreiber ihr übriges Angebot uneingeschränkt zur Verfügung stellen können. Der Einwand *Gomilles* ist daher abzulehnen.

Schließlich ist festzuhalten, dass es für die Nutzer keine andere Alternative als einen differenzierenden Werbeblocker gibt, wenn sie Kompromissbereitschaft gegenüber den Webseitenbetreibern zeigen wollen, ohne ihr eigenes Interesse an akzeptabler Werbung hintanzustellen.⁸⁵⁶ Denn allein die Funktion von „Adblock Plus“, den Werbeblocker für bestimmte Webseiten zu deaktivieren, würde dem Interesse der Nutzer nicht gerecht. Diese Funktion erlaubt den Webseitenbetreibern, ihre Werbung wie bisher zu schalten, das heißt ohne Rücksicht auf die Nutzer zu nehmen. Nur ein starker Marktteilnehmer wie die eyeo GmbH ist überhaupt in der Lage, mit den Webseitenbetreibern zu verhandeln und Kriterien für eine nutzerfreundliche Werbung durchzusetzen. Bezüglich dieses Arguments wird berechtigterweise die Frage aufgeworfen, warum ausgerechnet ein Werbeblocker-Anbieter in der Position sein sollte, Kriterien für akzeptable Werbung aufzustellen und zu entscheiden, was auf-

⁸⁵⁴ OLG Brandenburg, Urt. v. 22.12.2014 - Az. 6 U 142/13, juris Rn. 16 ff. = WRP 2015, 363.

⁸⁵⁵ OLG Brandenburg, Urt. v. 22.12.2014 - Az. 6 U 142/13, juris Rn. 16 ff. = WRP 2015, 363.

⁸⁵⁶ Ähnlich *Beater*, AfP 2017, 277, 281.

dringlich ist und was nicht. Diese Art der Einflussnahme ist jedoch gerechtfertigt, sofern die Kriterien öffentlich einsehbar sind und die Erwartungen der Internetnutzer an einer akzeptablen Werbegestaltung widerspiegeln.⁸⁵⁷ Wie bereits an anderer Stelle erläutert, wurden die Kriterien in Zusammenarbeit mit den Nutzern ausgearbeitet und sind für jedermann einsehbar. Entschärft wird die Diskussion ferner dadurch, dass sich die eyeo GmbH entschlossen hat, die Acceptable Ads-Initiative an ein externes Komitee zu übertragen.⁸⁵⁸

Lauterkeitsrechtliche Zweifel am Whitelisting würden allenfalls bestehen, wenn durch die Freischaltung dieselbe Werbung ausgespielt würde wie vor der Blockade.⁸⁵⁹ Dann würde kein Mehrwert für die Nutzer geschaffen, sondern lediglich eine Einnahmequelle mit erpresserischem Charakter begründet. Denn das entgeltliche Angebot der Freischaltung findet seine Rechtfertigung gerade in der Funktion, weniger aufdringliche Werbung im Internet durchzusetzen.

b. Bewertung der Acceptable Ads-Kriterien

Während das Whitelisting im Allgemeinen nicht über § 4 Nr. 4 UWG angreifbar ist, könnten die Acceptable Ads-Kriterien im Speziellen die Webseitenbetreiber unverhältnismäßig einschränken. Die Acceptable Ads-Initiative sorgt in der Werbebranche für viel Unmut. Die Kriterien gelten vielen als zu streng und nicht umsetzbar, ohne gleichzeitig auf Werbeeinnahmen verzichten zu müssen. „Adblock Plus“ hat Richtlinien bezüglich der Platzierung, Größe, Gestaltung und Kennzeichnung der Werbung entwickelt, die im Folgenden näher beschrieben werden.

(1) Platzierung

Zunächst macht die eyeo GmbH Vorgaben zur Platzierung der Anzeigen. Die Werbung darf nur oberhalb, seitlich oder unter dem Inhalt, zum Beispiel einem Zeitungsartikel, positioniert sein, damit sie den Lesefluss des Nutzers nicht unterbricht.⁸⁶⁰ Werbeanzeigen mitten im Text, beispielsweise zwischen zwei Absätzen, sind daher nicht erlaubt. Dort wird die Aufmerksamkeit der Nutzer

⁸⁵⁷ Herrmann/Laoutoumai, IPRB 2014, 272, 273.

⁸⁵⁸ Zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://acceptableads.com/>.

⁸⁵⁹ Rane, WRP 2017, 1363, 1364.

⁸⁶⁰ *Adblock Plus*, Akzeptable Werbung in Adblock Plus zulassen; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/de/acceptable-ads>.

aber wohl am höchsten sein, weil sie eigentlich auf den Text konzentriert sind und die Werbung an der Stelle nicht erwarten. Sie müssen die Werbung erst als solche erkennen und einordnen, bevor sie über sie hinweglesen oder sich zur Interaktion entscheiden. Insbesondere auf mobilen Endgeräten ist diese Platzierung der Werbung störend, da es schnell passieren kann, dass der Nutzer beim Herunterscrollen des redaktionellen Inhalts versehentlich den Link in der Werbung aktiviert und auf die Webseite des Werbetreibenden weitergeleitet wird. Die von der Acceptable Ads-Initiative erlaubten Platzierungen sind demgegenüber so üblich, dass sie auf fast jeder Webseite erwartet und daher voraussichtlich ignoriert werden (Stichwort „Bannerblindheit“).

(2) Größe

Abhängig von der Platzierung der Werbung macht „Adblock Plus“ auch Vorgaben zur Größe der Werbung. Über dem Hauptinhalt darf die Werbung eine maximale Höhe von 200 Pixeln haben, die Breite ist frei wählbar. Seitlich des Hauptinhalts ist eine maximale Breite von 350 Pixeln erlaubt ohne Vorgaben zur Höhe, unterhalb des Hauptinhalts eine Höhe von 400 Pixeln ohne Vorgaben zur Breite.⁸⁶¹ Darüber hinaus soll stets ein bestimmtes Verhältnis zwischen Werbung und Inhalt gewahrt werden, damit der Hauptinhalt ausreichend Platz hat. Die Werbung darf demnach nicht mehr als 15 % der Seite einnehmen, wenn sie erstmals aufgerufen wird, und nicht mehr als 25 %, wenn der Nutzer nach unten scrollt. Die klassischen, bereits dargestellten Bannerformate liegen im Rahmen dieser Größenvorgaben (meist über dem Text befindlich das Fullsize Banner mit Breite x Höhe 468x60 und das Leaderboard mit 728x90, seitlich Skyscraper mit 120x600 und Wide Skyscraper mit 160x600 sowie seitlich und unterhalb das Rectangle mit 180x150 und das Medium Rectangle mit 300x250). Nicht mehr erlaubt ist allerdings das Billboard, welches mit einer Höhe von 250 Pixeln die Vorgaben überschreitet und nicht mehr oberhalb des Textes platziert werden darf, wie bisher üblich.

(3) Gestaltung

Ferner gibt es erhebliche Einschränkungen bezüglich der Gestaltung der Werbung. „Adblock Plus“ stellt in dieser Hinsicht weitere strenge Regeln auf. Textwerbung muss schlicht gehalten werden und darf keinen übermäßigen

⁸⁶¹ *Adblock Plus*, Akzeptable Werbung in Adblock Plus zulassen; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/de/acceptable-ads>.

Gebrauch von bunten Farben machen oder andere aufmerksamkeitsregenden Eigenschaften aufweisen. Bildwerbung darf nicht animiert sein, es sei denn, die Animation wird vom Nutzer ausgelöst (nur „Click to Play“, kein „Auto-Play“). Gleiches gilt für Expandable Ads, die sich nur auf ausdrücklichen Wunsch des Nutzers ausweiten dürfen. Es ist anzunehmen, dass eine bloße Berührung mit der Maus dazu nicht ausreichen wird. Neben automatisch startenden Animationen sind auch automatisch wiedergegebene Audio- oder Videoinhalte verboten. Zudem fallen Pre-Rolls, Pop-ups, Pop-unders, Interstitials und andere Werbeformen, die sich über die Seite legen und den Inhalt verdecken („Overlay-Werbung“), aus dem Bereich der akzeptablen Werbung heraus.

(4) Kennzeichnung

Schließlich gibt die Acceptable Ads-Initiative vor, dass Werbung immer als solche gekennzeichnet werden und von anderen Inhalten einfach zu unterscheiden sein muss. Diese Vorgabe entspricht den gesetzlichen Regelungen aus § 5a Abs. 6 UWG, § 6 Abs. 1 Nr. 1 TMG und den landesrechtlichen Pressegetzen. Betroffen ist davon wohl insbesondere das Native Advertising.

(5) Zwischenergebnis

Ein Vergleich mit den derzeitigen IAB-Standards zeigt, dass eine Vielzahl von Werbeformaten nicht mehr geschaltet werden dürfte, wenn Interesse daran bestünde, an der Acceptable Ads-Initiative mitzuwirken. Dies betrifft weniger die Größe der Werbung als vor allem deren Platzierung und Gestaltung. Derzeit ist es beispielsweise gängige Praxis, kleinere Werbeanzeigen wie das „Medium Rectangle“ in den Fließtext zwischen zwei Absätzen zu positionieren. Zudem ist es für Werbung, die ihrer Natur nach Aufmerksamkeit erregen soll, eine äußerst strenge Vorgabe, keinen übermäßigen Gebrauch von bunten Farben machen zu dürfen. Ein besonders harter Einschnitt für die Werbebranche ist das Verbot der Pre-Roll Videowerbung, in die 2016 und 2017 am meisten investiert wurde und die vielfach eingesetzt wird.⁸⁶² Auch das Verbot des Billboards, was nach den Bruttoinvestitionen gerechnet sowohl 2016 als auch

⁸⁶² OVK-Report 2018/01, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

2017 an dritter Stelle stand, wird spürbar sein.⁸⁶³ Andere klassische Bannerformate werden zwar weiterhin eingesetzt werden können, allerdings kaum noch als Rich Media, das heißt mit Animationen.

Mit den neuen IAB Standards weisen die Acceptable Ads-Kriterien hingegen einige Überschneidungen auf. Sowohl die Acceptable Ads-Initiative als auch die geplanten IAB Standards verbieten Pop-ups und legen einen starken Fokus auf die Mitwirkung des Nutzers, indem animierte oder mit Tönen unterlegte Werbung nur auf seine Initiative hin abgespielt werden soll. Im Gegensatz zu den Acceptable Ads-Kriterien lassen die IAB Standards allerdings zahlreiche Ausnahmen zu. Zudem macht die IAB keine Vorgaben bezüglich der farblichen Gestaltung und lässt durch die Unverbindlichkeit der Standards grundsätzlich mehr Spielraum. Im Vergleich gehen die Acceptable Ads-Kriterien damit weit über die Änderungen der IAB Standards hinaus und machen strengere Vorgaben.

Insgesamt sind die Acceptable Ads-Kriterien sehr nutzerfreundlich und in vielerlei Hinsicht sinnvoll. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf das Verbot animierter Werbung, die in den Augen vieler Nutzer besonders nervig ist und vom eigentlichen Inhalt ablenkt. Auch das Verbot, Werbung im Fließtext zu positionieren sowie das Pre-Roll zu untersagen, kommt vielen Nutzern entgegen. Für Webseitenbetreiber und werbetreibende Unternehmen sind die Vorgaben ein harter Einschnitt, da so gut wie alle Methoden, die geeignet sind, Aufmerksamkeit zu generieren, inakzeptabel werden. Dies wird viele Webseitenbetreiber daran hindern, sich der Acceptable Ads-Initiative anzuschließen.

Eine wesentliche Schwäche der Software, die das erklärte Ziel, ein Web ohne nervige Werbung zu etablieren, in Frage stellt, ist der Umstand, dass die Software nicht erkennen kann, ob eine Werbung den Acceptable Ads-Kriterien entspricht oder nicht. Es kann folglich dazu kommen, dass ein Webseitenbetreiber, dessen Werbung die Kriterien der eyeo GmbH bereits erfüllt, diese Werbeanzeigen trotzdem freischalten lassen muss, ggf. gegen eine Umsatzbeteiligung in Höhe von 30 %. In dieser Konstellation kann dem Geschäftsmodell

⁸⁶³ OVK-Report 2018/01, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

dell der eyeo GmbH ein erpresserischer Charakter nur schwerlich abgesprochen werden. Die Werbung der Webseitenbetreiber würde zuerst blockiert und nach einer Whitelisting-Vereinbarung unverändert wieder freigeschaltet.

Dieser Konflikt könnte dahingehend gelöst werden, dass Werbung, die bereits als akzeptabel einzustufen ist, kostenlos freigeschaltet werden muss. Die Werblocker-Anbieter werden gegen dieses Argument freilich einwenden, dass bereits die erstmalige Prüfung der Werbung und deren dauerhafte Kontrolle eine Zahlung rechtfertigen würden. Dem könnte wiederum entgegengesetzt werden, dass zumindest eine Umsatzbeteiligung in Höhe von 30 % für einen solchen Fall nicht gerechtfertigt wäre, sondern niedriger anzusetzen wäre. Alternativ könnte über eine einmalige Pauschale für die Überprüfung der Werbung nachgedacht werden. Die Werblocker-Anbieter sollten jedenfalls einen Anreiz für akzeptable Werbeformen setzen. Denn die Gleichbehandlung von akzeptabler und inakzeptabler Werbung bei der Freischaltung bestärkt die Webseitenbetreiber womöglich darin, sich eher an Unternehmen zu wenden, die Werblocker umgehen und weiterhin „aufdringliche“ Werbung ausspielen, als an der Acceptable Ads-Initiative teilzunehmen. Die Webseitenbetreiber müssen ohnehin in beiden Fällen zahlen. Aus ihrer Sicht ist nachvollziehbar, sich dann für einen Anbieter zu entscheiden, der das Ausspielen aufmerksamkeitsregender Werbung ermöglicht, die eine höhere Erfolgsquote als schlichte Werbung verspricht. Dadurch würde das Ziel der Werblocker-Anbieter, nutzerfreundliche Werbung zu etablieren, in sein Gegenteil verkehrt. Gleichzeitig führt gerade die Wahlmöglichkeit der Webseitenbetreiber dazu, dass die Software der Werblocker-Anbieter trotz der soeben geschilderten Schwachstelle nicht als unlauter qualifiziert werden kann.

5. Zusammenfassung

Im Ergebnis ist eine unlautere Mitbewerberbehinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG abzulehnen. Die Grenzen des im Wettbewerbsrecht zulässigen werden nicht überschritten. Die Gesamtabwägung führt zu keiner anderen Beurteilung der Rechtslage. Sie fällt trotz des besonderen verfassungsrechtlichen Schutzes von Presseunternehmen unter Berücksichtigung ihrer Handlungsalternativen zu Gunsten der Werblocker-Anbieter aus. Während sich die wirtschaftlichen Interessen der Webseitenbetreiber und Werblocker-Anbieter gleichrangig gegenüberstehen, geben die Interessen der Nutzer und das Recht, ihr persön-

liches Interneterlebnis frei von Werbung zu halten, den entscheidenden Ausschlag. Die derzeit gebräuchlichen Werbeformate sind zwar überwiegend rechtlich zulässig, müssen vom Nutzer aber trotzdem nicht hingenommen werden. Der Einsatz von Werbeblockern ist in Anbetracht der Masse an Werbeanzeigen im Internet und im Hinblick auf datenschutzrechtliche Gesichtspunkte nicht unverhältnismäßig, sodass die Interessen der Nutzer nicht hinter den Interessen der Webseitenbetreiber zurückstehen müssen. Ihnen ist erlaubt, sich eines Abwehrmittels zu bedienen, um den Eigenbereich frei von werblichen Einflüssen zu halten.

Auch der institutionelle Schutz der Pressefreiheit, der unter bestimmten Umständen einen Bestandsschutz gewährleistet, greift im vorliegenden Fall nicht. Die zur Entwicklung des Werbemarkts verfügbaren Zahlen und die Geschäftsberichte namhafter Medienunternehmen sprechen gegen eine existenzgefährdende Bedrohung. Die Beeinträchtigung ihrer Werbeeinnahmen überschreitet kein im freien Wettbewerb übliches Maß, auch wenn Werbeblocker die Webseitenbetreiber im Herzen ihres Geschäftsmodells treffen. Der nicht unerhebliche Schaden, den die Software verursacht, wird durch die zur Verfügung stehenden Alternativen abgemildert. Die medienwirtschaftlichen Unternehmen müssen sich im Wettbewerb bewähren und haben ausreichend Möglichkeiten, sich gegenüber den Anbietern der Werbeblocker-Software durchzusetzen. Sollte der Einsatz von Werbeblockern zu der verstärkten Einführung von kostenpflichtigen journalistischen Produkten führen, haben Nutzer diese Entwicklung hinzunehmen.

Auch das Angebot der entgeltlichen Freischaltung bestimmter Werbeanzeigen verstößt nicht gegen § 4 Nr. 4 UWG, sie ist zumindest in Gestalt der Acceptable Ads-Initiative von „Adblock Plus“ zulässig. Die Kriterien treffen die Branche zwar hart, entsprechen aber dem Willen der Nutzer und erleichtern das Surfen im Internet erheblich. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Werbung nur gegenüber Nutzern angepasst werden muss, die einen Werbeblocker installiert haben. 75-80 % der Werbeanzeigen können nach wie vor ausgeliefert werden. Der Umstand, dass die Dienstleistung entgeltlich angeboten wird, führt nicht zu deren Unzulässigkeit. Die Forderung eines Entgelts für eine Leistung ist vielmehr üblich und einer freien Marktwirtschaft immanent. Zur Unlauterkeit könnte das Whitelisting allenfalls führen, wenn Anbieter die Freischaltung dem Nutzer gegenüber nicht ausreichend transparent darstellen und

er sich bei Download der Software nicht des Geschäftsmodells bewusst ist. Die Whitelist wäre in diesem Fall nicht vom Nutzerwillen gedeckt.

C. Aggressive geschäftliche Handlung gem. § 4a UWG

Die Vorschrift des § 4a UWG ist mit dem Zweiten Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG-Novelle 2015) eingeführt worden.⁸⁶⁴ Sie beruht auf Art. 8, 9 der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken (UGP-RL). Der Inhalt des Tatbestands wurde im Kern aus den Vorschriften der § 4 Nr. 1 und § 2 UWG a.F. übernommen und an die Vorgaben der UGP-Richtlinie angepasst.⁸⁶⁵ § 4 UWG n.F. ist nunmehr ein rein mitbewerberbezogener Tatbestand, während § 4a UWG ausschließlich Verbraucher und sonstige Marktteilnehmer schützt.⁸⁶⁶

Da zwischen Webseitenbetreibern und Werbeblocker-Anbietern bereits ein Wettbewerbsverhältnis bejaht wurde, stellt sich nunmehr die Frage, ob ein Mitbewerber i.S.v. § 4 UWG gleichzeitig sonstiger Marktteilnehmer i.S.v. § 4a UWG sein kann.⁸⁶⁷ Eine parallele Anwendung der Vorschriften ist zwar nicht ausgeschlossen bei sogenannten „*doppelrelevanten Handlungen*“, die einen Mitbewerber und einen sonstigen Marktteilnehmer gleichermaßen treffen.⁸⁶⁸ Im Falle einer solchen Doppelkontrolle sind Mitbewerber und sonstiger Marktteilnehmer aber personenverschieden, anders als im vorliegenden Fall. Darüber hinaus wird zu untersuchen sein, ob der Vertrieb eines differenzierenden Werbeblockers mit entgeltlicher Whitelist eine aggressive geschäftliche Handlung darstellt. Hierzu werden unterschiedliche Auffassungen vertreten.

I. sonstige Marktteilnehmer

Dem eindeutigen Gesetzeswortlaut des § 4a UWG entsprechend muss die geschäftliche Handlung gegenüber Verbrauchern oder sonstigen Marktteilnehmern erfolgen. Damit geht der Schutzzumfang bereits über Art. 8, 9 UGP-RL

⁸⁶⁴ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 4; Ohly/Sosnitzka, UWG, § 4a Rn. 2.

⁸⁶⁵ BT-Drs. 18/4535, S. 14.

⁸⁶⁶ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 66; Ohly/Sosnitzka, UWG, § 4a Rn. 3.

⁸⁶⁷ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 176 = WRP 2018, 604, 618; Köhler, WRP 2014, 1017, 1020.

⁸⁶⁸ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 69.

hinaus, der ausschließlich Verbraucher erfasst. Der Referentenentwurf sah für § 4a UWG ursprünglich vor, auch Mitbewerber in den Tatbestand einzubeziehen.⁸⁶⁹ Davon wurde aber bereits im Regierungsentwurf wieder abgesehen.⁸⁷⁰ Die Erstreckung des § 4a UWG auf Mitbewerber würde daher sowohl gegen den eindeutigen Wortlaut des Gesetzes und der Richtlinie als auch gegen den ausdrücklichen Willen des deutschen Gesetzgebers verstoßen. Aggressive geschäftliche Handlungen gegenüber Mitbewerbern fallen demnach entweder unter § 4 Nr. 4 UWG oder § 3 Abs. 1 UWG.⁸⁷¹ § 4a UWG wäre vorliegend nur anwendbar, wenn die Webseitenbetreiber sonstige Marktteilnehmer im Sinne der Vorschrift wären. Nach der Legaldefinition in § 2 Nr. 2 UWG sind Marktteilnehmer „neben Mitbewerbern und Verbrauchern alle Personen, die als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen tätig sind.“ Unter diese Definition könnten Webseitenbetreiber als Nachfrager der Freischaltungsdienstleistung problemlos subsumiert werden.

Fraglich ist, wie sich dieses Ergebnis zu der oben vertretenen Ansicht verhält, dass Webseitenbetreiber gem. § 4 Nr. 4 UWG Mitbewerber der Werbeblocker-Anbieter sind. Ausschlaggebend für diese Einschätzung war, dass sich sowohl Webseitenbetreiber als auch Werbeblocker-Anbieter an den Kundenkreis der Internetnutzer wenden und um ihre Aufmerksamkeit konkurrieren, wenn auch mit gegensätzlicher Zielrichtung. Grundlage für die Bewertung war im Wesentlichen die Blacklist. Im Falle von § 4a UWG geht es hingegen nicht um die Zulässigkeit von Werbeblockern als solchen, sondern um die Zulässigkeit des entgeltlichen Whitelistings. Denn erst dadurch entsteht ein Druck auf die Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke, der eine aggressive geschäftliche Handlung vermuten lässt. Auf Ebene des Whitelistings findet wiederum kein Wettbewerb um die Internetnutzer statt, da diese nicht Partner der Freischaltung werden können. Das Angebot richtet sich allein an Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke. Es wäre somit denkbar, die Webseitenbetreiber

⁸⁶⁹ Referentenentwurf des BMJV, GRUR 2014, 1180.

⁸⁷⁰ BT-Drs. 18/4535, S. 14.

⁸⁷¹ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 7; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.27.

im Hinblick auf die Beurteilung des Blacklistings gem. § 4 Nr. 4 UWG als Mitbewerber, im Hinblick auf die Beurteilung des Whitelistings gem. § 4a UWG hingegen als sonstige Marktteilnehmer einzuordnen.

Diese Auffassung scheint so nur das Oberlandesgericht Köln zu vertreten. Die Ausführungen des Oberlandesgerichts zur Anwendbarkeit des § 4a UWG sind allerdings in Teilen diffus und nur schwer nachvollziehbar.⁸⁷² Das Gericht geht von einer aggressiven geschäftlichen Handlung aus, „*soweit die Beklagten werbewillige Marktteilnehmern [sic!] unter Voraussetzungen, zu denen auch die Zusicherung von Werbeumsatzbeteiligungen gehört, von der Blockadefunktion ihrer Software ausnehmen, (...)*“.⁸⁷³ Sodann führt es aus, dass einige Marktteilnehmer durch das Whitelisting-Angebot zu Zahlungen gezwungen würden, darunter auch potentielle Kunden der Webseitenbetreiber.⁸⁷⁴ Die aggressive Praktik richte sich nicht gegen die Webseitenbetreiber selbst, sondern gegen „*Abnehmer, die auch von der Klägerin potentiell Werbeleistungen entgegennehmen*“.⁸⁷⁵ Zunächst ist diese Feststellung dahingehend falsch, dass sich das vermeintlich aggressive Vorgehen sehr wohl auch gegen die Webseitenbetreiber richtet, da sie ebenfalls als Vertragspartner für die Freischaltung in Betracht kommen. Abgesehen davon bleibt unklar, wer die vom Oberlandesgericht beschriebenen „*Abnehmer*“ sein sollen. Möglicherweise sind es Werbenetzwerke, die auf Seiten der Webseitenbetreiber die Werbepplätze versteigern. Werbenetzwerke wären aber ebenfalls als Mitbewerber zu qualifizieren, da auch sie letztlich um die Aufmerksamkeit der Kunden im Internet ringen und von differenzierenden Werbeblockern in ähnlicher Weise betroffen sind wie Webseitenbetreiber.⁸⁷⁶ Auch wenn werbetreibende Unternehmen gemeint sein sollten, besteht dieselbe Ausgangssituation, denn auch sie konkurrieren mit den Werbeblockern um die Aufmerksamkeit der Nutzer und dürften damit als Mitbewerber zu qualifizieren sein.⁸⁷⁷ Der Konflikt zwischen der Stellung als Mitbewerber und als sonstiger Marktteilnehmer würde demnach bei jeder denkbaren Auslegung fortbestehen.

⁸⁷² Alexander, GRUR-Prax 2016, 1082, 1089 ff.; Fritzsche, WRP 2016, 1036,

⁸⁷³ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 63 = GRUR 2016, 1082, 1087.

⁸⁷⁴ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 64 = GRUR 2016, 1082, 1087.

⁸⁷⁵ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 66 = GRUR 2016, 1082, 1087.

⁸⁷⁶ Fritzsche, WRP 2016, 1036, 1037.

⁸⁷⁷ Fritzsche, WRP 2016, 1036, 1037.

Auch im weiteren Verlauf der Entscheidung wird nicht erkennbar, gegen wen die aggressive geschäftliche Handlung konkret gerichtet sein soll. Das Oberlandesgericht Köln fährt nach dem kurzen Hinweis darauf, dass sich die aggressive Handlung jedenfalls nicht gegen Webseitenbetreiber richte, mit der Prüfung des § 4a UWG unbesehen fort und lässt die Problematik dahinstehen. Andere Gerichte, die sich mit der Prüfung des § 4a UWG auseinandersetzen, gehen auf die Frage, wie sich ein Mitbewerberverhältnis aus § 4 Nr. 4 UWG zu § 4a UWG verhält, ebenso wenig ein.⁸⁷⁸ Da aber der Anwendungsbereich des § 4a UWG nur für sonstige Marktteilnehmer und nicht für Mitbewerber eröffnet ist, muss diese Frage geklärt werden.

Für die Prüfung des Mitbewerberverhältnisses wurde im Rahmen von § 4 Nr. 4 UWG bereits festgestellt, dass der Beurteilung eine Gesamtbetrachtung des Geschäftsmodells zugrunde zu legen ist. Nichts Anderes kann für § 4a UWG gelten. Denn auch hier ist und bleibt das Zusammenspiel von Black- und Whitelist wesentlich. Die Wirkung, die von der Whitelist ausgeht und eine aggressive geschäftliche Handlung begründen könnte, erhält ihren vermeintlich erpresserischen Charakter erst aufgrund der weiten Verbreitung der Blacklist. Ohne die weitreichende Blockade der Werbung könnten die Werbeblocker-Anbieter keinen irgendwie gearteten Druck auf ihre potentiellen Vertragspartner ausüben, da für die Freischaltung dann kein Bedürfnis bestünde. Eine isolierte Betrachtung würde diese Wechselwirkung verkennen. Legt man bei der Prüfung von § 4a UWG damit ebenfalls eine Gesamtbetrachtung des Geschäftsmodells von „Adblock Plus“ zugrunde, können die Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke schwerlich als sonstige Marktteilnehmer qualifiziert werden. Der Schwerpunkt des Geschäftsmodells liegt auf der Werbeblockade, auch wenn damit im ersten Schritt kein Umsatz gemacht wird. Denn die Blacklist ist Hebel für den zweiten Schritt der Freischaltung. Auch wenn die Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke unstreitig Nachfrager der Freischaltungsdienstleistung sind, steht folglich das Mitbewerberverhältnis im Vordergrund. Diese Stellung schließt eine gleichzeitige Position als sonstiger Marktteilnehmer aus.

⁸⁷⁸ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn 168 ff. = WRP 2017, 1365, 1374; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 220 ff. = WRP 2017, 1347, 1360; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 73 ff. = WRP 2017, 1377, 1381; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 48 ff. = MMR 2017, 351, 354.

Zu einem anderen Ergebnis kommt freilich die Ansicht, die strikt zwischen Black- und Whitelisting trennt.⁸⁷⁹ Nach dieser Ansicht wäre § 4 Nr. 4 UWG nicht anwendbar, da es bei der kostenlosen Blacklist an einer geschäftlichen Handlung mangelt und bei der entgeltlichen Whitelist an einem Mitbewerberverhältnis, weil sich das Angebot bei isolierter Betrachtung nicht an die Nutzer richtet und damit keine Konkurrenz auf dem Abnehmermarkt besteht. Nach dieser Ansicht wäre der Anwendungsbereich des § 4a UWG somit eröffnet. Die Webseitenbetreiber wären auf Ebene der Whitelist ausschließlich Nachfrager der Freischaltung und als solche sonstige Marktteilnehmer i.S.v. § 4a Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 2 Nr. 2 UWG. Auch eine geschäftliche Handlung, die § 4a UWG verlangt, liegt bei isolierter Betrachtung des entgeltlichen Whitelisting vor. Der Anwendungsbereich der Vorschrift wäre danach eröffnet. Allerdings ist eine solche getrennte Begutachtung der beiden Elemente aus den oben bereits erläuterten Gründen abzulehnen. Sie berücksichtigt das Wechselspiel zwischen Black- und Whitelist nicht in angemessener Weise und spiegelt den Lebenssachverhalt nicht korrekt wider.

Abzulehnen ist auch der Weg, den das Oberlandesgericht Köln geht, das im Rahmen von § 4 Nr. 4 UWG ein Mitbewerberverhältnis zwischen Webseitenbetreibern und Werblocker-Anbietern bejaht, in den Mitbewerbern aber gleichzeitig sonstige Marktteilnehmer i.S.v. § 4a UWG sieht.⁸⁸⁰ Einige Literaturstimmen folgen hingegen dem Oberlandesgericht Köln und gehen davon aus, dass Mitbewerber in den Anwendungsbereich von § 4a UWG fallen, wenn sie selbst Adressat einer aggressiven geschäftlichen Handlung wie hier in Form des Whitelisting-Angebots werden.⁸⁸¹ Denn in dieser Rolle handelten sie nicht als Mitbewerber, sondern als sonstige Marktteilnehmer. Diese „differenzierende“ Lösung, die im Rahmen von § 4 Nr. 4 UWG eine Gesamtbetrachtung von Black- und Whitelist anstellt, im Rahmen von § 4a UWG aber ausschließlich auf das Whitelisting-Angebot abstellt, führt zu widersprüchlichen Ergebnissen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass das Oberlandesgericht Köln im weiteren Prüfungsverlauf wiederholt auf die Wechselwirkung zwischen Black- und Whitelist abstellt. Dieser Zusammenhang muss dann

⁸⁷⁹ Köhler, WRP 2014, 1017, 1021; Nink, CR 2017, 103, 106.

⁸⁸⁰ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 66 = GRUR 2016, 1082, 1087.

⁸⁸¹ Raue, WRP 2017, 1363, 1364.

auch bei der Entscheidung, ob Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke sonstige Marktteilnehmer sind, berücksichtigt werden.

Folgt man im Ergebnis der hier vertretenen Gesamtbetrachtung, kommt § 4a UWG mangels geeigneten Schutzsubjekts nicht zur Anwendung. Es bleibt allenfalls die Prüfung des § 3 Abs. 1 UWG.⁸⁸²

II. Aggressives Mittel

Geht man mit der getrennten Betrachtungsweise hingegen davon aus, dass Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke sonstige Marktteilnehmer sind, käme eine aggressive geschäftliche Handlung durch das Geschäftsmodell der eyeo GmbH durchaus in Betracht. § 4a Abs. 1 S. 2 UWG beschreibt abschließend die Mittel, welche eine geschäftliche Handlung zu einer aggressiven und damit unlauteren Handlung machen.⁸⁸³ Dazu zählen die Belästigung (Nr. 1), die Nötigung (Nr. 2) und die unzulässige Beeinflussung (Nr. 3). Im Fall der Werbeblocker kommen insbesondere die letzten beiden Fallgruppen in Betracht. Der Übergang von der Nötigung zur unzulässigen Beeinflussung kann fließend sein, sodass eine trennscharfe Abgrenzung nicht immer möglich ist.⁸⁸⁴ Als Auslegungshilfe für die Beurteilung, ob eine aggressive Handlung vorliegt, dienen die Kriterien des § 4a Abs. 2 Nr. 1 bis 5 UWG.⁸⁸⁵

1. Nötigung

Der Begriff der Nötigung in § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG wurde aus Art. 8 UGP-RL übernommen und ist richtlinienkonform auszulegen. Allerdings wird er weder im UWG noch in der UGP-RL definiert. Eine Orientierung gibt der strafrechtliche Begriff aus § 240 StGB, der aber nicht deckungsgleich und gegenüber einer europarechtskonformen Auslegung subsidiär ist.⁸⁸⁶ Neben

⁸⁸² *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247.

⁸⁸³ *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 10; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.28.

⁸⁸⁴ *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 13.

⁸⁸⁵ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.28.

⁸⁸⁶ *Götting/Nordemann*, UWG; § 4a Rn. 11; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.48.

dem Einsatz körperlicher Gewalt umfasst der lauterkeitsrechtliche Nötigungsbegriff auch die Drohung mit einem empfindlichen Übel und die Ausübung psychischen Drucks.⁸⁸⁷

Eine Drohung meint das Inaussichtstellen von Nachteilen für den Fall, dass der Adressat nicht auf ein Angebot des Handelnden eingeht.⁸⁸⁸ Nach § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und Nr. 5 UWG fallen die Verwendung drohender Formulierungen oder Verhaltensweisen sowie Drohungen mit rechtlich unzulässigen Handlungen unter diese Tatbestandsvariante. Eine solche Wirkung geht von dem Angebot der Freischaltung nicht aus.⁸⁸⁹ Zwar drohen den Webseitenbetreibern Nachteile in Form von wirtschaftlichen Einbußen, wenn sie die Werbung über die Whitelist nicht freischalten lassen. Diese Nachteile sind jedoch faktischer Natur. Sie beruhen primär auf der Werbeblockade. Deren Wirksamkeit ist wiederum auf den Erfolg des Werbeblocker-Unternehmens zurückzuführen, das sich durch seine zahlreichen Nutzer einen erheblichen Markteinfluss sichern konnte.

Von den Werbeblocker-Anbietern selbst geht keine drohende Handlung aus, sie bieten lediglich den Abschluss der Whitelisting-Vereinbarung an und stellen es den Webseitenbetreibern und Werbenetzwerken frei, das Angebot anzunehmen oder nicht. Entscheiden sie sich gegen die Freischaltung, bleibt es bei dem Status quo, sprich jede Werbung, die nicht freigeschaltet wird, unterfällt der Blacklist und wird weiterhin blockiert. Da die Blockade der Werbung rechtlich zulässig ist, würde mit dem Verweis auf diese Folge bei Nichtabschluss des Whitelisting-Vertrags auch keine rechtlich unzulässige Handlung i.S.v. § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 5 UWG angedroht. Das Verlangen eines Entgelts für eine Dienstleistung verleiht dem Whitelisting ebenso wenig einen Drohungscharakter.⁸⁹⁰ Die Entgeltforderung ist nicht als Drohung im Sinne von

⁸⁸⁷ *Götting/Nordemann*, UWG; § 4a Rn. 11; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 14.

⁸⁸⁸ *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 16.

⁸⁸⁹ Insoweit OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 70 = GRUR 2016, 1082, 1087; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 48 = MMR 2017, 351, 354; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036; *Nink*, CR 2017, 103, 108.

⁸⁹⁰ Insoweit OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 70 = GRUR 2016, 1082, 1087; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 48 = MMR 2017, 351, 354; *Nink*, CR 2017, 103, 108; a.A. *Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 142, der in der „Zwangsprovision“ eine Nötigungshandlung sieht.

„Entweder Ihr zahlt, oder wir blockieren Eure Werbung“ auszulegen, weil die Werbung ohnehin und zulässigerweise blockiert wird. Sie ist vielmehr als übliche Vergütung für eine Dienstleistung einzuordnen, die einen Lösungsansatz für den Konflikt bietet.

Die Vorteile, die eine Freischaltung von Werbung mit sich bringen würde, sind darüber hinaus nicht geeignet, psychischen Druck auf die Webseitenbetreiber auszuüben dergestalt, dass sie sich gezwungen sehen, eine Vereinbarung mit „Adblock Plus“ abzuschließen. Unstreitig wird durch die weite Verbreitung der Blacklist ein starker Anreiz für die Freischaltung, auch gegen Entgelt, gesetzt.⁸⁹¹ In Anbetracht der zur Verfügung stehenden Alternativen stellt sich den Webseitenbetreibern das Whitelisting-Angebot aber nicht als ausweglose Zwangslösung dar,⁸⁹² selbst wenn die Ablehnung der Freischaltung mit wirtschaftlichen Nachteilen verbunden ist.⁸⁹³ Diese Vermutung wird schon allein dadurch belegt, dass sich viele Webseitenbetreiber gegen einen Vertragsschluss entscheiden und es vorziehen, Nutzer mit einem aktiven Werbeblocker von ihren Seiten auszuschließen oder andere Unternehmen damit zu beauftragen, die Werbeblocker zu umgehen.

Eine den Tatbestand der Nötigung erfüllende Drohung oder Druckausübung geht von den Webseitenbetreibern daher nicht aus.

2. Unzulässige Beeinflussung

Neben der Nötigung kommt ferner die Variante der unzulässigen Beeinflussung gem. § 4a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 UWG in Betracht. Eine unzulässige Beeinflussung liegt nach der Legaldefinition in § 4a Abs. 1 S. 3 UWG vor,

„wenn der Unternehmer eine Machtposition gegenüber dem Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer zur Ausübung von Druck, auch ohne Anwendung oder An-

⁸⁹¹ Insoweit OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 70 = GRUR 2016, 1082, 1087; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 48 = MMR 2017, 351, 354; *Nink*, CR 2017, 103, 108.

⁸⁹² Insoweit OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 70 = GRUR 2016, 1082, 1087; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 48 = MMR 2017, 351, 354; *Nink*, CR 2017, 103, 108.

⁸⁹³ Insoweit OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 70 = GRUR 2016, 1082, 1087.

drohung von körperlicher Gewalt, in einer Weise ausnutzt, die die Fähigkeit des Verbrauchers oder sonstigen Marktteilnehmers zu einer informierten Entscheidung wesentlich einschränkt.“

Die Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen und sich einander bedingen.

a. Machtposition

Zunächst müsste „Adblock Plus“ entsprechend der Vorschrift eine Machtposition innehaben. Nach welchen Kriterien sich das Vorliegen einer Machtposition i.S.v. § 4a Abs. 1 S. 3 UWG bestimmt, ist umstritten.⁸⁹⁴ Eine Ansicht stellt dazu allein auf die wirtschaftliche Überlegenheit ab.⁸⁹⁵ Die Gegenposition und wohl herrschende Meinung will den Begriff zumindest Verbrauchern gegenüber (B2C) weiter fassen, um einen möglichst umfassenden Schutz der Entscheidungsfreiheit zu gewährleisten.⁸⁹⁶ Maßgeblich sei, ob das handelnde Unternehmen seinen eigenen Willen durchsetzen und einen nicht mehr hinnehmbaren Einfluss ausüben könne.⁸⁹⁷ Ob dieser Einfluss aufgrund konkreter Umstände bestehe, die dem Unternehmer ermöglichen, die situationsbedingte Schwäche des Adressaten auszunutzen, oder die Überlegenheit auf wirtschaftliche, berufliche, politische oder moralische Gründe zurückzuführen ist, sei unerheblich.⁸⁹⁸

Diese Maßstäbe sind auf das Verhältnis zwischen Unternehmen (B2B) nicht unbesehen übertragbar, da Unternehmen weniger schutzbedürftig als Verbraucher sind.⁸⁹⁹ Durch die Erweiterung des Tatbestands auf sonstige Mark-

⁸⁹⁴ *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 4; *Niebel/Jauch*, BB 2016, 259, 261.

⁸⁹⁵ *MüKo/Micklitz*, UWG Bd. 1, EG D Art. 8-9 Rn. 24.

⁸⁹⁶ *Fetzer/Büscher/Obergfell/Scherer*, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 130; *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 4; *Glöckner/Henning-Bodenig*, WRP 2005, 1311, 1333; *Götting/Nordemann*, UWG; § 4a Rn. 13; *Köhler/Lettl*, WRP 2003, 1019, 1046; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 36; *Teplitzky/Peifer/Leistner*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 13.

⁸⁹⁷ *Fetzer/Büscher/Obergfell/Scherer*, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 130; *Köhler/Lettl*, WRP 2003, 1019, 1046; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 36.

⁸⁹⁸ *Götting/Nordemann*, UWG; § 4a Rn. 11; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.58; *Köhler/Lettl*, WRP 2003, 1019, 1046; *Scherer*, GRUR 2016, 233, 238; *Teplitzky/Peifer/Leistner*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 13.

⁸⁹⁹ *Alexander*, WRP 2014, 1384, 1389; *ders.* GRUR 2016, 1082, 1090; *Fritzsche*, WRP 2014, 1392, 1396; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.57.

teilnehmer ist im deutschen Recht ein Konkurrenzverhältnis zu den kartellrechtlichen Regelungen entstanden. Im B2B-Verhältnis dürfen die Vorschriften zum Machtmissbrauch aus dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) nicht außer Acht gelassen werden, um Wertungswidersprüche zu vermeiden.⁹⁰⁰ Über die Frage, wie der Normenkonflikt im Detail zu lösen ist, besteht allerdings Uneinigkeit. Prominente Stimmen sprechen sich für den Vorrang der kartellrechtlichen Regelungen als Spezialvorschriften aus.⁹⁰¹ Fehlt es im Rahmen einer kartellrechtlichen Prüfung an einer marktbeherrschenden Stellung oder an relativer Marktmacht, müssen für die Begründung einer lauterkeitsrechtlichen Machtposition zusätzliche, in §§ 18 bis 20 GWB nicht zu berücksichtigende Umstände vorliegen.⁹⁰² Grundsätzlich ist in diesen Fällen aber größte Vorsicht geboten mit der Annahme einer Machtposition i.S.v. § 4a Abs. 1 UWG.

Ob „Adblock Plus“ als Hauptanbieter der entgeltlichen Whitelist und Begründer der Acceptable Ads-Initiative vor diesem Hintergrund eine Machtposition innehat, wird von den meisten Gerichten offen gelassen.⁹⁰³ Einzig das Oberlandesgericht Köln hat sich zu dieser Frage geäußert. Das Gericht stellt zunächst fest, dass der lauterkeitsrechtliche Begriff der Machtposition nicht gleichbedeutend mit dem kartellrechtlichen Begriff in §§ 18 bis 20 GWB sei.⁹⁰⁴ Das Unternehmen müsse nicht erst eine marktbeherrschende Stellung oder relative Marktmacht erreichen, die Überlegenheit könne sich auch aus strukturellen

⁹⁰⁰ *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090; Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 73 ff.; *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 4; *Köhler*/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4a Rn. 1.57; *Ziegelmayr*, CR 2017, 668, 671.

⁹⁰¹ *Alexander*, WRP 2014, 1384, 1389; Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 76; *Fritzsche*, WRP 2014, 1392, 1396; *Köhler*/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4a Rn. 1.57; *Scherer*, GRUR 2016, 233, 235; dieselbe, WRP 2015, 148, 152.

⁹⁰² Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 76; *Köhler*, WRP 2014, 1017, 1022.

⁹⁰³ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn 168 ff. = WRP 2017, 1365, 1374; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 220 ff. = WRP 2017, 1347, 1360; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 77 = WRP 2017, 1377, 1381; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 49 = MMR 2017, 351, 354.

⁹⁰⁴ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 71 = GRUR 2016, 1082, 1087.

oder situationsbedingten Umständen ergeben.⁹⁰⁵ Im Anschluss bejaht das Gericht eine Machtposition und begründet seine Ansicht mit der Schlüsselstellung, die „Adblock Plus“ durch die Black- und Whitelist innehat.⁹⁰⁶ Der Werblocker-Anbieter habe die alleinige Kontrolle über die Freischaltung der Werbung und fungiere als „*Gatekeeper über einen substanziellen Zugang zu Werbefinanzierungsmöglichkeiten*“.⁹⁰⁷ Die Machtposition beruhe nicht in erster Linie auf einer wirtschaftlichen Überlegenheit des Werblocker-Anbieters, sondern vor allem auf der weiten Verbreitung der Blacklist und ihrer technischen Wirkung, die erst die Notwendigkeit des „*Freikaufens*“ über die Whitelist schaffe.⁹⁰⁸ Auch in der Literatur sehen einige Autoren in der weiten Verbreitung der Blacklist die Grundlage für die Machtposition.⁹⁰⁹ Andere Autoren verneinen eine Machtposition, allerdings ohne nähere Begründung.⁹¹⁰

Die weite Verbreitung des Werblockers „Adblock Plus“ und die damit einhergehende umfangreiche Blockade von Werbung spricht freilich für eine Machtposition. Die eyeo GmbH bietet mit „Adblock Plus“ den erfolgreichsten Werblocker in Deutschland an und gilt als Marktführer hierzulande. Durch den enormen Erfolg des Werblockers ist ein entsprechendes Bedürfnis für die Freischaltung erst entstanden. Da „Adblock Plus“, soweit ersichtlich, der einzige zur Verfügung stehende Vertragspartner für eine (entgeltliche) Freischaltung ist, kommt der eyeo GmbH eine starke Position zu, über die sie erheblichen Einfluss auf das hart umkämpfte Werbegeschäft nehmen kann. Dies zeigt sich allein an dem Umstand, dass Internetgrößen wie Google oder Microsoft an der Acceptable Ads-Initiative teilnehmen und einen Vertrag mit der eyeo GmbH geschlossen haben.⁹¹¹

⁹⁰⁵ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 71 = GRUR 2016, 1082, 1087; insoweit zustimmend *Fritzsche*, WRP 2016, 1036.

⁹⁰⁶ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 73 = GRUR 2016, 1082, 1088.

⁹⁰⁷ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 73 = GRUR 2016, 1082, 1088.

⁹⁰⁸ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 73 = GRUR 2016, 1082, 1088.

⁹⁰⁹ *Fritzsche*, WRP 2016, 1036; *Gomille*, GRUR 2017, 241, 247 ff.

⁹¹⁰ *Nink*, CR 2017, 103, 108; kritisch auch *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090.

⁹¹¹ *Reißmann*, Google hat Adblock Plus Geld gezahlt, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/online-werbung-google-zahlte-an-adblock-plus-a-909659.html>.

Trotz der weiten Verbreitung der Software ist eine Machtposition aber zu verneinen. Der obigen Argumentation ist zum einen entgegenzusetzen, dass die Webseitenbetreiber auf die Freischaltung nicht zwingend angewiesen sind. Es stehen ihnen die bereits aufgezeigten Alternativen zur Verfügung, sodass eine Machtposition schon aus diesem Grund hinterfragt werden kann. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass die Nutzer die Whitelist jederzeit wieder ausschalten können und „Adblock Plus“ daher nicht die alleinige oder letzte Kontrollinstanz für die Freischaltung ist, anders als es das Oberlandesgericht Köln darstellt. Ferner können Webseitenbetreiber ihre Besucher unmittelbar und ohne Umweg über die Werbeblocker-Anbieter auffordern, ihre Webseite freizuschalten, indem der Werbeblocker für das spezielle Angebot deaktiviert wird. Für die Freischaltung muss folglich nicht notwendigerweise ein Whitelisting-Vertrag mit dem Werbeblocker-Anbieter abgeschlossen werden.

Zum anderen ist bei der Annahme einer Machtposition gegenüber sonstigen Marktteilnehmern, sprich im B2B-Verhältnis, entsprechend der obigen Ausführungen Zurückhaltung geboten, da sich Wirtschaftsunternehmen in der Regel auf Augenhöhe begegnen und weniger schutzbedürftig sind.⁹¹² Dies trifft zumindest auf das vorliegende Verhältnis zwischen einem stark wachsenden Start-up und fest etablierten, großen Verlagshäusern wie „DER SPIEGEL“ oder „Axel Springer SE“ zu. Ferner sind die kartellrechtlichen Vorschriften zu berücksichtigen und damit der Umstand, dass eine marktbeherrschende Stellung i.S.v. § 18 GWB bisher von allen Gerichten verneint worden ist.⁹¹³ Lege man die Annahme zu Grunde, dass 20 % aller Internetnutzer einen Werbeblocker einsetzen und von diesem Nutzerkreis wiederum 90 % „Adblock Plus“ verwendeten, würde dieser Anteil nicht ausreichen, um der eyeo GmbH eine Position zu verschaffen, die sie aufgrund ihrer Marktmacht missbrauchen

⁹¹² Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 136; Köbler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4a Rn. 1.57; Krenz, Werbeblockersoftware, S. 290.

⁹¹³ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn 134 ff. = WRP 2017, 1365, 1371; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 150 ff. = WRP 2017, 1347, 1356; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 314 ff. = MMR 2015, 660, 669; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 207 ff. = BeckRS 2015, 09563.

könnte.⁹¹⁴ Entgegen der Ansicht des Oberlandesgerichts Köln kann der Verbreitungsgrad der „Adblock Plus“-Software unter diesen Umständen auch keine lauterkeitsrechtliche Machtposition begründen.

Die Ansicht des Oberlandesgerichts Köln führt zu einem weiteren, nicht hinnehmbaren Widerspruch. Werden in der kartellrechtlichen Beurteilung die gleichen Merkmale wie in der lauterkeitsrechtlichen Prüfung für maßgeblich gehalten, muss eine konforme Lösung für beide Anwendungsbereiche gefunden werden. Selbst wenn das Oberlandesgericht Köln in seiner Annahme, ein Unternehmen müsse für eine lauterkeitsrechtliche Machtposition nicht erst die Schwelle einer marktbeherrschenden Stellung oder relative Marktmacht erreichen, richtigliegt, darf es nicht zu gegensätzlichen Ergebnissen im Kartell- und Wettbewerbsrecht kommen. Überschreitet eine unternehmerische Handlung nach kartellrechtlicher Beurteilung nicht die Schwelle missbräuchlicher Marktmacht und ist sie demnach zulässig, kann dieselbe Handlung nicht ohne weiteres lauterkeitsrechtlich wegen der Ausnutzung einer Machtposition untersagt werden.⁹¹⁵ Es müssten dazu besondere Umstände vorliegen, die ausschließlich im Rahmen der Prüfung von § 4a UWG zu berücksichtigen sind und die Unlauterkeit begründen könnten. Nur dann könnte eine Machtposition i.S.v. § 4a Abs. 1 S. 3 UWG zu bejahen sein, während eine marktbeherrschende Stellung nach § 18 GWB nicht gegeben ist. Derartige besondere Umstände sind vorliegend aber nicht erkennbar. Eine Andersbehandlung im Lauterkeitsrecht ist somit nicht gerechtfertigt. Auch die Berücksichtigung des Schutzzwecks von § 4a UWG, die wirtschaftliche Entscheidungsfreiheit der Marktteilnehmer zu gewährleisten, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn in eine ähnliche Richtung zielen auch §§ 19, 20 GWB.⁹¹⁶ Im Ergebnis ist daher eine Machtposition von „Adblock Plus“ zu verneinen, sodass eine Unlauterkeit nach § 4a UWG spätestens an diesem Merkmal scheitert.

⁹¹⁴ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn 134 ff. = WRP 2017, 1365, 1371; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 150 ff. = WRP 2017, 1347, 1356; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 314 ff. = MMR 2015, 660, 669; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 207 ff. = BeckRS 2015, 09563.

⁹¹⁵ Fezer/Büscher/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 74.

⁹¹⁶ Vgl. Fezer/Büscher/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 73.

b. Ausnutzung zur Druckausübung

Eine Machtposition der Werbeblogger-Anbieter dennoch unterstellt, wäre in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob die Stellung zur Ausübung von Druck ausgenutzt wird. Erst dieses Merkmal begründet die Unlauterkeit der Handlung und ist Schlüsselement für die Annahme einer aggressiven geschäftlichen Handlung.⁹¹⁷ Die Druckausübung setzt voraus, dass der Unternehmer beim Adressaten den Eindruck erweckt, mit einem Nachteil rechnen zu müssen, wenn er eine bestimmte, vom Unternehmer eingeforderte geschäftliche Entscheidung nicht trifft.⁹¹⁸ Der Adressat muss eine Verschlechterung seiner Situation befürchten.⁹¹⁹ Die Nachteile können jedweder Natur sein und sowohl unmittelbaren als auch mittelbaren Zwang erfassen.⁹²⁰ Nicht ausreichend ist, dass der Unternehmer den Geschäftsabschluss verweigert, wenn der Adressat nicht gewillt ist, den Vertrag zu den Bedingungen des Gegenübers abzuschließen. Eine solche Verweigerung ist Ausdruck der allgemeinen Vertragsfreiheit und kann dem Unternehmer nicht zur Last gelegt werden.⁹²¹ Auch ein faktischer Druck, der allein aus der Machtposition des Unternehmens resultiert und sich mittelbar ohne sein weiteres Zutun auf die sonstigen Marktteilnehmer auswirkt, ist nicht ausreichend.⁹²² Schließlich ist auch das Angebot von Vorteilen nicht von dem Merkmal der Druckausübung nicht erfasst. Denn ein solches Angebot stellt keinen Druck, sondern vielmehr einen Anreiz dar, mit dem der Adressat umzugehen wissen muss.⁹²³

⁹¹⁷ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 133; Niebel/Jauch, BB 2016, 259, 262.

⁹¹⁸ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 134.

⁹¹⁹ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 136; Teplitzky/Peifer/Leistner, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 14; Scherer, GRUR 2016, 239.

⁹²⁰ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 129.

⁹²¹ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 173 = WRP 2017, 1365, 1374; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 225 = WRP 2017, 1347, 1362; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 78 = WRP 2017, 1377, 1381; Götting/Nordemann, UWG, § 4a Rn. 32; Köbler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4a Rn. 1.59.

⁹²² Niebel/Jauch, BB 2016, 259, 262.

⁹²³ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 136, 137; Teplitzky/Peifer/Leistner, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 14; Köbler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4a Rn. 1.60; a.A. MüKo/Heermann, UWG Bd. 1, § 4 Nr. 1 Rn. 25.

Nach Ansicht des Oberlandesgerichts Köln nutzt die eyeo GmbH ihre Machtposition, die sie über die Verbreitung der Blacklist erlangt hat, aus, um gegenüber Webseitenbetreibern und Werbenetzwerken die entgeltliche Freischaltung ihrer Werbung durchsetzen zu können.⁹²⁴ Die Blacklist wirke als technische Schranke, die Webseitenbetreiber an der Ausübung ihrer vertraglichen Rechte gegenüber „dem eigentlichen Werbepartner“ hindere, indem die Werbung unterdrückt werde.⁹²⁵ Deshalb stelle sie ein Hindernis nichtvertraglicher Art i.S.v. § 4a Abs. 2 Nr. 4 UWG dar. Wer mit dem eigentlichen Werbepartner gemeint sein soll, bleibt abermals unklar. Vermutlich stehen werbetreibende Unternehmen, deren Anzeigen letztlich auf den Webseiten erscheinen (sollen), hinter der Umschreibung. Während das Oberlandesgericht Köln einerseits die Vertragsbeziehung zwischen Webseitenbetreibern und Werbekunden offenbar für sehr entscheidungserheblich hält, ist es andererseits der Meinung, dass die Interessen der Nutzer anders als bei der Prüfung von § 4 Nr. 4 UWG unerheblich seien, da § 4a UWG keine Gesamtabwägung verlange.⁹²⁶ Auf die Webseitenbetreibern zur Verfügung stehenden Alternativen dürfe ebenso wenig verwiesen werden, da bei dem Verweis nicht berücksichtigt werde, dass neben den Webseitenbetreibern auch die werbetreibenden Unternehmen von der Werbeblockade betroffen seien, die auf diese Alternativen nicht zurückgreifen könnten.⁹²⁷

Dem halten Rechtsprechung und Literatur entgegen, dass „Adblock Plus“ mit dem Freischaltungsangebot nur eine weitere Möglichkeit schaffe, der Blockadewirkung zu entgehen.⁹²⁸ Das Angebot führe zu einem Anstieg der Werbeinnahmen und sei daher rein vorteilhaft. Schon aus diesem Grund könne es keine aggressive geschäftliche Handlung darstellen.⁹²⁹ Die Konsequenz, die

⁹²⁴ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 71 = GRUR 2016, 1082, 1087; ähnlich *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247 zu Vorgängernorm § 4 Nr. 1 UWG a.F.; zustimmend auch *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 293 ff.

⁹²⁵ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 71 = GRUR 2016, 1082, 1087.

⁹²⁶ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 74 = GRUR 2016, 1082, 1088.

⁹²⁷ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 72 = GRUR 2016, 1082, 1088.

⁹²⁸ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 50 = MMR 2017, 351, 354; *Nink*, CR 2017, 103, 109; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037.

⁹²⁹ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn.50 = MMR 2017, 351, 354; *Nink*, CR 2017, 103, 108.

den Webseitenbetreibern aus dem Nichtabschluss des Vertrags erwachse, bestehe in der Beibehaltung der Blockadesituation, die für sich genommen rechtmäßig sei.⁹³⁰ Dieser Nachteil sei als Folge des Grundsatzes der Vertragsfreiheit hinzunehmen und beruhe auf einer autonomen Entscheidung der Webseitenbetreiber. Schließlich liege auch kein belastendes oder unverhältnismäßiges Hindernis nichtvertraglicher Art i.S.v. § 4a Abs. 2 Nr. 4 UWG vor, da dieses Kriterium einen bereits bestehenden Vertrag zwischen dem Unternehmen und dem Adressaten voraussetze.⁹³¹

Im Ergebnis ist der letztgenannten Ansicht Vorzug zu geben. Zwar könnte in Frage gestellt werden, ob die Möglichkeit der Freischaltung tatsächlich einen Vorteil für die Webseitenbetreiber darstellt. Der Bedarf besteht allein, weil die Werbung in einem ersten Schritt blockiert wird. Zudem müssen Webseitenbetreiber nicht nur die Acceptable Ads-Kriterien erfüllen und deshalb ihre Werbeformate anpassen, sondern teilweise auch 30 % ihrer Werbeeinnahmen abtreten. Verglichen mit der Zeit des Internets ohne Werbeblocker ist diese Situation offensichtlich nachteilhaft. Allerdings ist diese Situation nicht als Vergleichsmaßstab geeignet. Denn die Vorstellung eines Internets ohne Werbeblocker würde vernachlässigen, dass die Verbreitung von Werbeblockern rechtmäßig ist und daher nicht hinweggedacht werden kann. Als Alternative zur Freischaltung kann dem Vergleich also nur die vollständige Werbeblockade zugrunde gelegt werden mit dem Ergebnis, dass die Whitelist trotz der Umsatzbeteiligung einen Vorteil darstellt, da sie zusätzliche Werbeeinnahmen ermöglicht.

Dem Oberlandesgericht Köln ist zuzugeben, dass die eyeo GmbH durch die weite Verbreitung von „Adblock Plus“ einen starken Einfluss ausüben und

⁹³⁰ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 174 = WRP 2017, 1365, 1374; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 226 = WRP 2017, 1347, 1362; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 79 = WRP 2017, 1377, 1381.

⁹³¹ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 174 = WRP 2017, 1365, 1374; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 226 = WRP 2017, 1347, 1362; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 79 = WRP 2017, 1377, 1381; *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090; *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 6; derselbe WRP 2016, 1036, 1037; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 187; *Raue*, WRP 2017, 1363, 1364; *Ziegelmayr*, CR 2017, 668, 671.

gegenüber einigen Webseitenbetreibern und Werbenetzwerken eine entgeltliche Freischaltung durchsetzen kann. Diese Durchsetzungskraft ist aber nicht auf eine irgendwie geartete Druckausübung seitens der eyeo GmbH zurückzuführen. Die Macht, die von der eyeo GmbH ausgeht, beruht auf dem Erfolg des Unternehmens. Dieser Erfolg kann dem Werbeblocker-Anbieter nur zur Last gelegt werden, wenn er ihn zur Durchsetzung eigener Interessen mit unsachgemäßen Mitteln missbraucht, was nicht der Fall ist. Die eyeo GmbH bietet lediglich die Freischaltung der Werbung als weitere Option an, die Werbeblockade zu umgehen. Dabei stellt sie den Webseitenbetreibern keine Nachteile in Aussicht, falls diese das Angebot nicht annehmen. Die Rechtsfolge bei Ablehnung des Angebots ist schlicht die Beibehaltung des Status quo, sprich die nach § 4 Nr. 4 UWG zulässige Blockade jeglicher Internetwerbung.

Auch die von der eyeo GmbH aufgestellten Vertragsbedingungen können eine unzulässige Beeinflussung nicht begründen.⁹³² Die Acceptable Ads-Kriterien, die Gegenstand eines jeden Whitelisting-Vertrags werden, bewegen sich im Rahmen des Zulässigen und dürfen von dem Werbeblocker-Anbieter als Vertragsgegenstand vorausgesetzt werden. Die Forderung einer Gewinnbeteiligung führt zu keinem anderen Ergebnis. 30 % der durch die Freischaltung generierten Werbeeinnahmen sind keineswegs unverhältnismäßig und als Vergütung einer Dienstleistung angemessen. Im Vergleich zur Forderung eines festen Pauschalbetrags, der ebenfalls eine gangbare Lösung wäre, ist es zudem das mildere Mittel. Denn anders als bei einer Pauschale wird die Vergütung nur fällig, wenn der Webseitenbetreiber tatsächlich zusätzliche Werbeeinnahmen erzielt. Sind die Webseitenbetreiber nicht gewillt, die Vertragsbedingungen zu akzeptieren, steht es dem Werbeblocker-Anbieter im Rahmen seiner Vertragsfreiheit zu, die Freischaltung zu verweigern. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass die eyeo GmbH die einzige Anbieterin der Freischaltung ist, solange sie diese Stellung nicht ausnutzt, um den Whitelisting-Partnern unzumutbare Vertragsbedingungen aufzuoktroieren.

Die Berücksichtigung der Auslegungskriterien in § 4a Abs. 2 S. 1 UWG ändert an diesem Ergebnis nichts. Das Freischaltungsangebot ist eine Dienstleistung, die gegen Entgelt erbracht wird und keine Besonderheiten hinsichtlich Zeit-

⁹³² A.A. *Krentz*, Werbeblockersoftware, S. 295.

punkt, Ort oder Dauer der Handlung (§ 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 1 UWG) aufweist.⁹³³ Auch die Art der Handlung, in einem ersten Schritt Werbung zu blockieren, um sie in einem zweiten Schritt gegen Entgelt freischalten zu lassen, begegnet nach der hier vertretenen Ansicht keinen rechtlichen Bedenken. Wird die Blockade für rechtmäßig gehalten, kann ein Freischaltungsangebot ohne gezielte Druckausübung nicht unlauter sein.

Ferner sind keine besonderen Umstände von erheblicher Schwere erkennbar (§ 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 3 UWG), die das Urteilsvermögen der sonstigen Marktteilnehmer beeinträchtigen könnten. Dieses Kriterium setzt eine besondere Gefahren- oder Zwangslage voraus,⁹³⁴ die hier nicht gegeben ist. Insbesondere befinden sich die Webseitenbetreiber in Anbetracht der alternativen Handlungsmöglichkeiten nicht in einer wirtschaftlich derart bedrohlichen Situation, dass ihnen keine andere Wahl bleibt, als auf das Whitelisting-Angebot einzugehen.

Schließlich liegen auch keine belastenden oder unverhältnismäßigen Hindernisse nichtvertraglicher Art i.S.v. § 4a Abs. 2 Nr. 4 UWG vor. Das Oberlandesgericht Köln verkennt, dass die Vorschrift eine bereits bestehende Vertragsbeziehung voraussetzt.⁹³⁵ Eine solche existiert aber zwischen den Webseitenbetreibern oder Werbenetzwerken und den Werbeblocker-Anbietern gerade nicht, sondern soll durch die Freischaltung erst begründet werden.⁹³⁶ Darüber hinaus wird übersehen, dass das Hindernis die Vertragsbeziehungen zwischen dem Unternehmer und dem sonstigen Marktteilnehmer betreffen muss.⁹³⁷ Die Auswirkungen auf das Vertragsverhältnis des sonstigen Marktteilnehmers zu

⁹³³ A.A. *Kreutz*, Werbeblockersoftware, S. 294.

⁹³⁴ *Götting/Nordemann*, UWG, § 4a Rn. 39.

⁹³⁵ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn 174 = WRP 2017, 1365, 1374; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 226 = WRP 2017, 1347, 1362; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 79 = WRP 2017, 1377, 1381; *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090; *Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer*, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 166; *Fritzsche*, WRP 2016, 1, 6; derselbe WRP 2016, 1036, 1037; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 187; *Raue*, WRP 2017, 1363, 1364.

⁹³⁶ *Raue*, WRP 2017, 1363, 1364.

⁹³⁷ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn 174 = WRP 2017, 1365, 1374; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 226 = WRP 2017, 1347, 1362; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. 29 U 1917/16, juris Rn. 79 = WRP 2017, 1377, 1381; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 188.

Dritten ist unerheblich. Daher kommt es für die Beurteilung auf das Vertragsverhältnis zwischen Webseitenbetreibern oder Werbenetzwerken und ihren Werbekunden, auf welches das Oberlandesgericht Köln⁹³⁸ und Teile der Literatur⁹³⁹ abstellen, nicht an.

Zuguterletzt stellt sich die Frage, warum das Oberlandesgericht Köln weder die Interessen der Nutzer noch die Handlungsalternativen für die Webseitenbetreiber in die Bewertung einbezogen hat. Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln ist in dieser Hinsicht nicht stringent und führt zu widersprüchlichen Ergebnissen zwischen § 4 UWG und § 4a UWG.⁹⁴⁰ Die Zugrundelegung derart unterschiedlicher Prüfungsmaßstäbe erschließt sich nicht.⁹⁴¹ Auch in § 4a UWG ist entsprechend des Wortlauts eine Prüfung „*im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände*“ vorzunehmen.⁹⁴² Der Wortlaut der Norm spricht damit für die Einbeziehung der Nutzerinteressen und Handlungsalternativen in die Prüfung der aggressiven geschäftlichen Handlung. Ein weiteres Argument ist die Auflistung von besonderen Umständen in § 4a Abs. 2 S. 1 UWG, die für die Feststellung, ob eine geschäftliche Handlung aggressiv ist, einzubeziehen sind. Dieser Beispielskatalog ist nicht abschließend⁹⁴³ und erlaubt die Berücksichtigung weiterer Umstände.

Auch unter dem Gesichtspunkt, dass § 4 Nr. 4 UWG horizontale Geschäftsbeziehungen betrifft, während § 4a UWG vertikale Geschäftsbeziehungen in den Blick nimmt, und den beiden Vorschriften deshalb unterschiedliche Bewertungsmaßstäbe zugrunde liegen,⁹⁴⁴ ist nicht nachvollziehbar, warum die

⁹³⁸ OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15 = GRUR 2016, 1082.

⁹³⁹ *Wiebe/Kreutz*, K&R 2017, 697, 700; ders. Werbeblockersoftware, S. 292.

⁹⁴⁰ *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037.

⁹⁴¹ *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090; *Beater*, AfP 2017, 277, 281; für die Einbeziehung der Nutzerinteressen und Handlungsalternativen ferner LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 57 = ZUM-RD 2015, 745, 749; *Herrmann/Laoutoumai*, IPRB 2014, 272, 275; jeweils zur Vorgängernorm § 4 Nr. 1 UWG.

⁹⁴² *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090; *Beater*, AfP 2017, 277, 281; *Ziegelmayr*, CR, 2017, 668, 671.

⁹⁴³ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.83; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 147; *MüKo/Micklitz*, UWG Bd. 1, EG D Art. 8-9 Rn. 27; a.A. *Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer*, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 150.

⁹⁴⁴ *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090.

Nutzerinteressen in einem Fall das ausschlaggebende Argument für die Zulässigkeit der geschäftlichen Handlung sind, während sie im anderen Fall gänzlich ausgeblendet werden.⁹⁴⁵ Dies gilt umso mehr, als dass sich im vorliegenden Fall auch bei der Prüfung von § 4a UWG jeweils Unternehmen gegenüberstehen, sodass kein erheblicher Unterschied zwischen dem Horizontalverhältnis in § 4 Nr. 4 UWG und dem Vertikalverhältnis in § 4a UWG besteht, der eine derart weitreichende Andersbehandlung rechtfertigen würde.

Das Argument, die Handlungsalternativen der Webseitenbetreiber seien nicht einzubeziehen, da sie den werbetreibenden Unternehmen nicht zur Verfügung stünden, verkennt schließlich, dass es vorliegend nicht auf die Reaktionsmöglichkeiten der werbetreibenden Unternehmen ankommt. Denn sie sind nicht Adressaten der Freischaltung und somit auch nicht Adressat der vermeintlich aggressiven geschäftlichen Handlung. Werbenetzwerke haben wiederum die Möglichkeit, entweder am Whitelisting teilzunehmen oder Werbung zu entwickeln, die ein Werbeblocker nicht erkennt. Darüber hinaus profitieren sie indirekt von einer Nutzersperre, die Webseitenbetreiber einrichten, wenn diese zur Deaktivierung des Werbeblockers veranlasst. Eine unlautere Ausnutzung der Marktposition zur Druckausübung ist nach alledem nicht gegeben.

c. Wesentliche Einschränkung der Fähigkeit zu einer informierten Entscheidung

Eine unzulässige Beeinflussung würde gem. § 4a Abs. 1 S. 3 UWG ferner voraussetzen, dass die Fähigkeit des Verbrauchers oder sonstigen Marktteilnehmers zu einer informierten Entscheidung wesentlich eingeschränkt wird. Eine solche Einschränkung wird regelmäßig angenommen, wenn der Verbraucher weder Zugang zu für seine Entscheidung notwendigen Informationen erlangt, noch sie in angemessener Weise verwerten kann.⁹⁴⁶ Letzteres ist der Fall, wenn der Adressat nicht mehr in der Lage ist, auf Grundlage der vorhandenen Informationen die Vor- und Nachteile gegeneinander abzuwägen und eine rational-kritische Entscheidung zu treffen.⁹⁴⁷

⁹⁴⁵ *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090.

⁹⁴⁶ *Köhler/Bornkamm/Fedderson*, UWG, § 4a Rn. 1.65, 1.66; *Teplitzky/Peifer/Leistner*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 16.

⁹⁴⁷ *Köhler/Bornkamm/Fedderson*, UWG, § 4a Rn. 1.65, 1.66; *Teplitzky/Peifer/Leistner*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 16.

Das Oberlandesgericht Köln geht auf die Fähigkeit, eine informierte Entscheidung treffen zu können, nicht ein, sondern prüft nur die Voraussetzung aus § 4a Abs. 1 S. 2 UWG, nach der die Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers oder sonstigen Marktteilnehmers durch eine der drei aggressiven Mittel erheblich beeinträchtigt sein muss. Dies ist insoweit unschädlich, als dass üblicherweise die wesentliche Beeinträchtigung einer informierten Entscheidungsfindung gleichzeitig die Entscheidungsfreiheit erheblich einschränkt.⁹⁴⁸ Dennoch sollte der Vollständigkeit halber eine gesonderte Prüfung erfolgen.

Das Oberlandesgericht Hamburg sieht in Anbetracht des Erfolgs und der Verbreitung von „Adblock Plus“ die Gefahr einer erheblichen Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit für gegeben.⁹⁴⁹ Das Landgericht Hamburg verneint eine Beeinträchtigung der Fähigkeit zu einer informierten Entscheidung in einem anderen Verfahren hingegen.⁹⁵⁰ Die Webseitenbetreiber würden weder irrational handeln noch in ihrem Urteilsvermögen beeinträchtigt. Dies zeige sich schon daran, dass keiner der klagenden Webseitenbetreiber dem Druck nachgegeben und die Freischaltung beantragt habe. Auch die Literatur sieht keine Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung und lehnt eine solche ab.⁹⁵¹

Dieser ablehnenden Haltung ist zu folgen. Die Fähigkeit der Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke zu einer informierten Entscheidung ist nicht beeinträchtigt, schon gar nicht in wesentlicher Weise. Zunächst gilt es zu berücksichtigen, dass die unternehmerische Entscheidungsfähigkeit grundsätzlich stärker ausgeprägt ist als bei Verbrauchern und die Schwelle zu einer wesentlichen Einschränkung daher höher liegt.⁹⁵² Unter Zugrundelegung dieses Maßstabs ist keine Einschränkung erkennbar. Die Werbeblocker-Anbieter stellen die Kriterien für die Freischaltung in transparenter und verständlicher Weise für jeden zugänglich dar. Die Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke kön-

⁹⁴⁸ Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 97; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4a Rn. 1.66.

⁹⁴⁹ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 181 = WRP 2018, 604, 618.

⁹⁵⁰ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 49 = MMR 2017, 351, 354.

⁹⁵¹ Alexander, GRUR 2016, 1082, 1090; Fritzsche, WRP 2016, 1036, 1037; Kreuz, Werbeblocker-Software, S. 295 ff.

⁹⁵² Alexander, GRUR 2016, 1082, 1090; Fritzsche, WRP 2016, 1036, 1037.

nen entsprechend abwägen, ob sie auf die Vertragsbedingungen der Werbeblocker-Anbieter eingehen oder eine der dargestellten Alternativen in Anspruch nehmen.⁹⁵³ In Anbetracht des Argwohns, den die Medienbranche gegenüber Werbeblocker-Anbietern hegt, ist davon auszugehen, dass die Betroffenen das Angebot sehr genau auf seine Wirtschaftlichkeit prüfen und die Vor- und Nachteile gründlich gegeneinander abwägen, sodass von einer informierten Entscheidung auszugehen ist. Sollten sich die potentiellen Vertragspartner für die Freischaltung entscheiden, spricht für eine informierte Entscheidung ferner der Umstand, dass die Werbung an die Acceptable Ads-Kriterien angepasst werden muss, was ebenfalls eine tiefgehende Auseinandersetzung mit den Vertragsvorschriften erfordert.⁹⁵⁴

Eine unzulässige Beeinflussung würde daher auch an der Voraussetzung einer eingeschränkten Entscheidungsfähigkeit scheitern.

III. Erhebliche Einwirkung auf Entscheidungsfreiheit

Für alle Tatbestandsvarianten der aggressiven geschäftlichen Handlung ist gem. § 4a Abs. 1 S. 2 UWG weitere Voraussetzung, dass die aggressiven Mittel geeignet sind, die Entscheidungsfreiheit der Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer erheblich zu beeinträchtigen. Die Erheblichkeitsschwelle in § 4a Abs. 1 S. 2 UWG ist die strengste Spürbarkeitsklausel des UWG.⁹⁵⁵ Sie ist erreicht, wenn der Marktteilnehmer glaubt, seine Wahlmöglichkeit verloren zu haben und dem Druck des Unternehmers nachgeben zu müssen, um die ihm drohenden Nachteile zu vermeiden.⁹⁵⁶ Dazu ist eine gewisse Intensität des Druckmittels erforderlich.⁹⁵⁷ Je schwerer die Nachteile wiegen, umso eher ist die Schwelle zu einer erheblichen Beeinträchtigung überschritten.⁹⁵⁸ Im Wege einer ex ante - Betrachtung ist maßgeblich, wie der durchschnittliche sonstige

⁹⁵³ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 49 = MMR 2017, 351, 354; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037.

⁹⁵⁴ *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037.

⁹⁵⁵ *Niebel/Jauch*, BB 2016, 259, 262.

⁹⁵⁶ Fezer/Büscher/Obergfell/*Scherer*, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 108, 109; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.34; *Teplitzky/Peifer/Leistner*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 17.

⁹⁵⁷ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.34; *Teplitzky/Peifer/Leistner*, UWG Bd. 2, § 4 Nr. 1 Rn. 17.

⁹⁵⁸ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.34; *Ohly/Sosnitzka*, UWG, § 4a Rn. 191.

Marktteilnehmer auf die in Frage stehende Handlung aller Voraussicht nach reagieren wird.⁹⁵⁹

Das Oberlandesgericht Köln hat eine erhebliche Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit „*werbwilliger Unternehmen*“ angenommen, soweit sie Zahlungen für die Aufnahme in die Whitelist entrichten müssen.⁹⁶⁰ Die Verknüpfung zwischen Black- und Whitelist zwingt die zahlungspflichtigen Vertragspartner zur Inanspruchnahme einer Dienstleistung, auf die sie ohne den Vertrieb von Werbeblockern nicht zurückgegriffen hätten. Deshalb sei auch die Forderung eines Entgelts nicht gerechtfertigt, denn die Dienstleistung würde ohne die Blacklist gar nicht benötigt werden. Die Erheblichkeit der Einschränkung ergebe sich daraus, dass auch große Unternehmen ihre Werbung bereits entgeltlich haben freischalten lassen.

Dieser rechtlichen Bewertung widersprechen weite Teile der Rechtsprechung und Literatur.⁹⁶¹ Das Landgericht Hamburg sieht die Entscheidungsfreiheit der Webseitenbetreiber schon wegen der alternativen Handlungsmöglichkeiten nicht eingeschränkt, selbst wenn einige dieser Alternativen wirtschaftlich unattraktiv seien.⁹⁶² Auch der Umstand, dass die Freischaltung von vielen Webseitenbetreibern gerade nicht beantragt worden sei, zeuge von einer uneingeschränkten Entscheidungsfreiheit.⁹⁶³ Diese Begründung findet in der Literatur zurecht Zuspruch.⁹⁶⁴ Zwar ist die Argumentation des Oberlandesgerichts Köln insofern stringent, als dass es offenbar bereits die Fähigkeit zu einer

⁹⁵⁹ Fezer/Büscher/Obergfell/*Scherer*, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 102, 103; *Köbler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4a Rn. 1.34.

⁹⁶⁰ Für den gesamten Absatz OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn.75 = GRUR 2016, 1082, 1088.

⁹⁶¹ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 180 ff. = WRP 2018, 604, 619; *Alexander*, GRUR 2016, 1082, 1090; *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037; *Luckhaus*, MMR 2017, 756, 767.

⁹⁶² LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 49 = MMR 2017, 351, 354; LG Hamburg, Urt. v. 21.05.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 58 zur Vorgängernorm § 4 Nr. 1 UWG a.F.

⁹⁶³ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 49 = MMR 2017, 351, 354; LG Hamburg, Urt. v. 21.05.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 58 zur Vorgängernorm § 4 Nr. 1 UWG a.F.

⁹⁶⁴ *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037; *Luckhaus*, MMR 2017, 756, 767; *Nink*, CR 2017, 103, 109; *Wiebe/Kreutz*, K&R 2017, 697, 699.

informierten Entscheidung beeinträchtigt sieht, sodass damit konsequenterweise auch die Entscheidungsfreiheit eingeschränkt sein dürfte.⁹⁶⁵ Ohne die Fähigkeit, eine informierte Entscheidung zu treffen, dürfte auch keine freie Entscheidung möglich sein.⁹⁶⁶

Nach der hier vertretenen Ansicht ist die Fähigkeit zu einer informierten Entscheidung allerdings schon nicht wesentlich beschränkt mit der Folge, dass von dieser Voraussetzung nicht auf eine geminderte Entscheidungsfreiheit geschlossen werden kann. Vielmehr sind die Argumente, die gegen eine Beschränkung der informierten Entscheidungsfähigkeit sprechen, auch im Hinblick auf die Beurteilung der Entscheidungsfreiheit heranzuziehen. In Anbetracht der zur Verfügung stehenden Handlungsalternativen und der Tatsache, dass viele Webseitenbetreiber das Whitelisting-Angebot ausschlagen und es bevorzugen, in Firmen zu investieren, die den Werbeblocker umgehen, kann geschlossen werden, dass die Entscheidungsfreiheit der potentiellen Vertragspartner für die Freischaltung nicht eingeschränkt ist. Sie haben nach wie vor die Wahl zwischen verschiedenen Reaktionsmöglichkeiten, von denen die Freischaltung der Werbung nur eine denkbare Lösung darstellt.

IV. Ergebnis

Der Vertrieb von differenzierenden Werbeblockern mit entgeltlicher Whitelist ist auch nach § 4a UWG zulässig. Er stellt keine aggressive geschäftliche Handlung dar. Ein anderes Ergebnis würde zu Wertungswidersprüchen führen. Dies zeigt die Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln, nach der ein Angebot, welches gem. § 4 Nr. 4 UWG zulässig ist, gegenüber denselben Adressaten und ohne Hinzutreten weiterer Umstände nach § 4a UWG unzulässig sein soll. Ausgehend davon, dass die Webseitenbetreiber entweder Mitbewerber oder sonstige Marktteilnehmer sein können, würde es in der Konsequenz von dieser Einordnung abhängen, ob das Whitelisting zulässig ist oder nicht. Dieses Ergebnis ist nicht hinnehmbar.

Darüber hinaus beruhen die wirtschaftlichen Nachteile, die die Webseitenbetreiber und Werbenetzwerke erfahren, in erster Linie auf dem Vertrieb von

⁹⁶⁵ *Fritzsche*, WRP 2016, 1036, 1037.

⁹⁶⁶ *Fezer/Büscher/Obergfell/Scherer*, UWG Bd. 2, § 4a Rn. 97.

Werbeblockern mit Blacklist. Der Vertrieb dieser Software ist aber nach überwiegender Meinung zulässig und darf fortgesetzt werden. Auf Grundlage dieser Annahme erscheint es nicht nachvollziehbar, warum der Vertrieb eines Werbeblockers mit Freischaltungsmöglichkeit unlauter sein sollte. Im Vergleich zur vollumfänglichen Blockade stellt das Whitelisting ein milderes Mittel dar und bietet in erster Linie Vorteile für die von der Blockade betroffenen Akteure. Dies gilt auch unter Berücksichtigung der Gewinnbeteiligung in Höhe von 30 %, denn ohne die Whitelist könnten womöglich gar keine Einnahmen verzeichnet werden. Für eine zulässige Dienstleistung ein Entgelt zu verlangen, ist im Wettbewerb üblich und kein Grund für die Annahme einer unlauteren Handlung.

Auch der Umstand, dass die Freischaltung von demselben Unternehmen ausgeht, das den Werbeblocker vertreibt, ist unerheblich. Die eyeo GmbH hat erkannt, dass die Medienbranche auf die Werbeeinnahmen angewiesen ist und einen Weg gefunden, den Bedarf für einen Kompromiss zwischen Nutzern und Webseitenbetreibern zu monetarisieren. Sofern keine unlauteren Mittel für das Geschäftsmodell eingesetzt werden, ist daran nichts auszusetzen. Die Acceptable Ads-Kriterien, die den Webseitenbetreibern aufoktroiert werden, sind ebenso wenig zu beanstanden und Teil eines Lösungsansatzes, der allen Interessen gerecht werden soll. Die Nutzbarmachung dieser Marktlücke kann den Werbeblocker-Anbietern nicht vorgeworfen werden. Eine aggressive geschäftliche Handlung kann die Vorgehensweise daher nicht begründen.

D. Ungeregelter Fall, § 3 Abs. 1 UWG

Da nach der hier vertretenen Ansicht ein Mitbewerberverhältnis zwischen den Werbeblocker-Anbietern und Webseitenbetreibern vorliegt, dürfte § 4a UWG keine Anwendung finden. Es kommt stattdessen ein ungeregelter, da nicht von § 4 UWG erfasster Fall wegen des Drohungs- und Erpressungscharakters, der dem Whitelisting anhaftet, in Betracht.⁹⁶⁷ Der Vorwurf der Unlauterkeit dürfte aber an den gleichen Gründen scheitern, die schon gegen das Vorliegen eines aggressiven Verhaltens angeführt worden sind. Es kann daher auf die Ausführungen in Abschnitt C.II. dieses Kapitels verwiesen werden.

⁹⁶⁷ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 247.

E. Allgemeine Marktbehinderung, § 3 Abs. 1 UWG

Die Fallgruppe der allgemeinen Marktbehinderung, auch als Marktstörung bezeichnet, ist nicht ausdrücklich im Gesetz geregelt. Nach allgemeiner Ansicht ist sie von der Generalklausel in § 3 Abs. 1 UWG erfasst und wird von der Rechtsprechung konkretisiert.⁹⁶⁸ Schutzgegenstand ist der Wettbewerb als solcher, der vor einer Bestandsgefährdung bewahrt werden soll. Es steht daher nicht die Bewertung eines bestimmten Verhaltens im Mittelpunkt, sondern vielmehr dessen Auswirkung auf den relevanten Markt.⁹⁶⁹ Diese Besonderheit führt zu Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen lauterkeits- und kartellrechtlichen Vorschriften, weshalb die Fallgruppe der Marktstörung nicht unumstritten ist. Dient das Lauterkeitsrecht an sich einer Marktverhaltenskontrolle und nimmt das „wie“ des Wettbewerbs ins Auge, konzentriert sich das Kartellrecht auf eine Marktstrukturkontrolle, die das „ob“ des Wettbewerbs betrachtet.⁹⁷⁰ Durch die Figur der allgemeinen Marktbehinderung führt das Lauterkeitsrecht bestimmte Verhaltensweisen letztlich einer Marktstrukturkontrolle zu, was in der Literatur kritisiert wird.⁹⁷¹ Die Rechtsprechung hält an der Fallgruppe dennoch fest, auch wenn ihre praktische Bedeutung eher gering ausfällt.⁹⁷²

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt eine allgemeine Marktbehinderung vor, wenn das Wettbewerbsverhalten für sich genommen oder wegen eines drohenden Nachahmungseffekts durch Mitbewerber die ernstliche Gefahr begründet, dass der Leistungswettbewerb in erheblichem Maße eingeschränkt wird.⁹⁷³ Die Feststellung einer Marktstörung erfordert wie in § 4

⁹⁶⁸ Fezer/Büscher/Obergfell/*Osterrieth/Schönig*, UWG Bd. 1, S 1 Rn. 11; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4 Rn. 5.1.

⁹⁶⁹ Götting/Nordemann/*Schwipps*, UWG, § 4 Rn. 5.1.

⁹⁷⁰ Götting/Nordemann/*Schwipps*, UWG, § 4 Rn. 5.8 ff; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4 Rn. 5.2.

⁹⁷¹ Kritisch *Obly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/97; *MüKo/Heermann*, UWG Bd. 2, Anh. §§ 1-7 B Rn. 74,75; *Schricker*, AfP 2001, 101, 103, 106.

⁹⁷² *Beater*, AfP 2017, 277, 281; *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4 Rn. 5.1; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/97.

⁹⁷³ BGH, Urt. v. 29.10.2009 - Az. I ZR 180/07 (Stumme Verkäufer II), juris Rn. 20; so auch BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 16 = BGHZ 157, 55, 61 = GRUR 2004, 602, 603; BGH, Urt. v. 14. 03.1991 - Az. I ZR 55/89 (Motorboot-Fachzeitschrift), juris Rn. 17 = BGHZ 114, 82, 84 = GRUR 1991, 616, 617.

Nr. 4 UWG eine Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalls unter Abwägung der Interessen der Mitbewerber, sonstigen Marktteilnehmer und der Allgemeinheit.⁹⁷⁴ Der Unterschied zur Mitbewerberbehinderung besteht darin, dass keine individuelle, gezielte Maßnahme vorliegen und die Handlung für sich genommen nicht unlauter sein muss.⁹⁷⁵

Klassische Fälle, in denen eine allgemeine Marktbehinderung in Betracht kommt, sind die Preisunterbietung und die unentgeltliche Abgabe von Waren oder Dienstleistungen.⁹⁷⁶ Insbesondere die Verteilung von Anzeigenblättern und Gratis-Zeitungen war mehrfach Verfahrensgegenstand vor dem Bundesgerichtshof und hat die Rechtsprechung zur allgemeinen Marktbehinderung geprägt.⁹⁷⁷ Verleger sehen durch das Aufkommen eines neuen Mitbewerbers nicht zum ersten Mal ihre Finanzierungsmöglichkeiten bedroht und den Wettbewerb auf dem Werbe- und Pressemarkt gefährdet. In Bezug auf Gratiszeitungen fürchteten sie beispielsweise um ihr Anzeigengeschäft, weil werbetreibende Unternehmen zu den kostenlosen und dadurch reichweitenstärkeren Gratisblättern abwandern könnten. Anfangs neigte der Bundesgerichtshof aufgrund des hohen Stellenwerts der traditionellen Tagespresse dazu, zugunsten der alteingesessenen Verlage die Verteilung von Gratiszeitungen und Anzeigenblättern zu untersagen.⁹⁷⁸ Von dieser Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof zunehmend Abstand genommen und betont statt-

⁹⁷⁴ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.3.

⁹⁷⁵ BGH, Urt. v. 29.10.2009 - Az. I ZR 180/07 (Stumme Verkäufer II), juris Rn. 20; Götting/Nordemann/Schwipps, UWG, § 4 Rn. 5.1, 5.2; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.3.

⁹⁷⁶ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.13 ff.

⁹⁷⁷ BGH, Urt. v. 29.10.2009 - Az. I ZR 180/07 (Stumme Verkäufer II); BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln) = BGHZ 157, 55 = GRUR 2004, 602; BGH, Urt. v. 15.02.1996 - Az. I ZR 1/94 (Stumme Verkäufer I); BGH, Urt. v. 22.11.1984 - Az. I ZR 98/82 (Bliestal-Spiegel) = GRUR 1985, 881; BGH, Urt. v. 18.12.1968 - Az. I ZR 113/66 (Stuttgarter Wochenblatt I) = BGHZ 51, 236 = NJW 1969, 744; BGH, Urt. v. 27.01.1956 - Az. I ZR 146/54 (Freiburger Wochenbericht) = BGHZ 19, 392 = GRUR 1956, 223.

⁹⁷⁸ Beater, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2317; Fezer/Büscher/Obergfell/Osterrieth/Schönig, UWG Bd. 1 S. 1 Rn. 242; Harte/Henning/Omsels, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 253, 262.

dessen die Grundsätze der Wettbewerbsfreiheit und Selbstregulierung, welche auch für Presseunternehmen gelten.⁹⁷⁹ An das Verbot einer Wettbewerbshandlung wegen einer Marktstörung i.S.v. § 3 UWG werden nun hohe Anforderungen gestellt.⁹⁸⁰

Eine Marktstörung setzt voraus, dass der Wettbewerbsbestand auf dem Markt einer bestimmten Ware oder Dienstleistung gefährdet ist. Um eine solche Gefährdung feststellen zu können, muss in einem ersten Schritt der betroffene Markt abgegrenzt werden. Für die Abgrenzung können die im Kartellrecht entwickelten Grundsätze herangezogen werden.⁹⁸¹ In einem zweiten Schritt ist dann zu prüfen, ob konkrete Anhaltspunkte für eine Gefährdung des Wettbewerbsbestands auf diesem Markt vorliegen.

I. Marktabgrenzung

Der für die wettbewerbsrechtliche Beurteilung relevante Markt ist in räumlicher, zeitlicher und sachlicher Hinsicht abzugrenzen.⁹⁸² Für die räumliche und zeitliche Abgrenzung ist ausschlaggebendes Kriterium, welche Personen gegenwärtig in Deutschland vom Internet Gebrauch machen.⁹⁸³

Wie die sachliche Marktabgrenzung vorzunehmen ist, wird unterschiedlich beurteilt. Allgemein gehören einem Markt in sachlicher Hinsicht alle Produkte an, die der Verbraucher zur Befriedigung eines bestimmten Bedürfnisses nach der Beschaffenheit, dem Nutzen und der Preiskategorie für gleichermaßen geeignet und damit austauschbar hält.⁹⁸⁴ Übertragen auf Werbeflocker taugt diese Definition als Abgrenzungshilfe allerdings wenig, da Werbeflocker und werbefinanzierte journalistische Angebote nicht austauschbar sind.

⁹⁷⁹ BGH, Urt. v. 29.10.2009 - Az. I ZR 180/07 (Stumme Verkäufer II); BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln) = BGHZ 157, 55 = GRUR 2004, 602.

⁹⁸⁰ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2317.

⁹⁸¹ Götting/Nordemann/*Schwipps*, UWG, § 4 Rn. 5.19; Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 256; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.4.

⁹⁸² Fezer/Büscher/Obergfell/*Osterrieth/Schönig*, UWG Bd. 1, S 1 Rn. 105; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.4; MüKo/*Heermann*, UWG Bd. 2, Anhang B zu §§ 1-7 UWG Rn. 11.

⁹⁸³ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az.: 37 O 11673/14, juris Rn. 329 = MMR 2015, 660, 669.

⁹⁸⁴ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.5.

Vertreter der Medienbranche wollen für die Abgrenzung sowohl auf den Markt der kostenlosen, werbefinanzierten Nachrichtenseiten als auch den Online-werbemarkt, insbesondere den Markt für Videowerbung, abstellen.⁹⁸⁵ Auf beiden Märkten liege eine Marktstörung vor, da Betreiber werbefinanzierter Webseiten existenziell bedroht würden.⁹⁸⁶

Dem wird entgegengehalten, dass ein Finanzierungsmodell („Werbung gegen Inhalt“) nicht als Merkmal für eine Marktdefinition taugt.⁹⁸⁷ Dieser Einwand ist berechtigt. In Anbetracht der neben der Werbefinanzierung bestehenden Alternativen wäre es zu eng, für eine Marktstörung allein auf den Markt der kostenlosen, werbefinanzierten Online-Angebote abzustellen. Erst recht kann die Prüfung nicht auf eine bestimmte Werbeform, wie beispielsweise die Videowerbung, beschränkt werden. Diese Sicht würde die Marktgegebenheiten nicht der Realität entsprechend widerspiegeln.

Maßgeblich ist vielmehr, ob für Webseitenbetreiber und Vermarkter eine grundsätzliche Möglichkeit besteht, ihre Waren und Dienstleistungen trotz der Verbreitung von Werbeblockern weiterhin anzubieten, sei es mit Hilfe von Nutzersperren, der verstärkten Einführung von Paid Content oder sonstiger Maßnahmen.⁹⁸⁸ Würde allein das Geschäftsmodell werbefinanzierter Inhalte und der damit zusammenhängende Online-Werbemarkt in den Blick genommen werden und eine Analyse zu dem Ergebnis führen, dass dieses Geschäftsmodell wegen der Verbreitung von Online-Werbeblockern keine ausreichende Finanzierung mehr ermöglicht, müsste eine Marktstörung unterstellt werden. Denn unter Zugrundelegung dieser Annahme wäre das Angebot kostenloser Inhalte gegen Werbung existenziell bedroht und der Wettbewerb auf diesem Markt gefährdet. Unterstellt, dass die Einnahmen durch Paid Content aber bereits ein Niveau erreichen, dass die Defizite auf dem Werbemarkt ausgleichen kann, läge trotz des Marktversagens auf dem Werbemarkt keine Marktstörung vor, weil die Finanzierung auf andere Weise gesichert wäre. Schon

⁹⁸⁵ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 59 = MMR 2015, 660.

⁹⁸⁶ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 59 = MMR 2015, 660.

⁹⁸⁷ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 230 = MMR 2015, 660, 666.

⁹⁸⁸ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 230 = MMR 2015, 660, 666; so wohl auch LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az.: 416 HKO 159/14, juris Rn. 60 = ZUM-RD 2015, 745, 749.

dieses Beispiel zeigt, dass alle Handlungsalternativen in den Blick genommen werden müssen. Zudem widerspräche es den Wertungen des § 4 Nr. 4 UWG, wenn die Reaktionsmöglichkeiten der Webseitenbetreiber nicht in die Prüfung einbezogen werden würden. Eine Gefährdung des Wettbewerbs kommt demnach erst in Betracht, wenn keine der Alternativen Erfolg verspricht.⁹⁸⁹

II. Gefährdung des Wettbewerbsbestands

Nach Abgrenzung des relevanten Marktes ist in einem zweiten Schritt zu untersuchen, ob der Wettbewerbsbestand auf diesem konkreten Markt gefährdet ist. Für die Bestimmung des Wettbewerbsbestands sind zunächst die wettbewerbliche Stellung des handelnden Unternehmens und seine Einflussmöglichkeiten auf Markt und Mitbewerber sowie die Dauer der fraglichen Handlung einzubeziehen.⁹⁹⁰ Je länger eine Verhaltensweise ohne wesentliche Strukturveränderungen auf dem Markt ausgeübt wird, desto unwahrscheinlicher ist, dass das Marktverhalten zu einer Bestandsgefährdung führen wird.⁹⁹¹ Zudem sind Anzahl, Größe und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Mitbewerber sowie ihre Reaktionsmöglichkeiten auf das fragliche Verhalten in den Blick zu nehmen.⁹⁹² Schließlich sind allgemeine Gegebenheiten des relevanten Marktes zu berücksichtigen, wie beispielsweise die Marktzutrittschancen, welche unter anderem die Dynamik und Flexibilität des Marktes widerspiegeln.⁹⁹³

Bestimmte Finanzierungsmodelle sowie Absatz- oder Werbekonzeptionen sind hingegen nicht einzubeziehen. Anderenfalls bestünde die Gefahr, überholte

⁹⁸⁹ LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 60 = ZUM-RD 2015, 745, 749.

⁹⁹⁰ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2277; Götting/Nordemann/*Schwipps*, UWG, § 4 Rn. 5.23; *Köhler*/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.5.

⁹⁹¹ BGH, Urt. v. 22.11.1984 - Az. I ZR 98/82 (Bliestal-Spiegel), juris Rn. 19 = GRUR 1985, 881, 882; Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 257; *Köhler*/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.8.

⁹⁹² *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2277; Götting/Nordemann/*Schwipps*, UWG, § 4 Rn. 5.23; Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 256; *Köhler*/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.5.

⁹⁹³ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2277; Götting/Nordemann/*Schwipps*, UWG, § 4 Rn. 5.23; Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 256; *Köhler*/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.5.

Marktstrukturen aufrecht zu erhalten und Innovationen im Keim zu ersticken.⁹⁹⁴ Der Schutz aus § 3 Abs. 1 UWG zielt nicht auf die künstliche Erhaltung überkommener Marktstrukturen ab, sondern will im Gegenteil einen lebendigen Wettbewerb gewährleisten.⁹⁹⁵ Daher sind innovative und möglicherweise besonders einschneidende Wettbewerbshandlungen nicht schon deshalb zu untersagen, weil sich ihr Erfolg nachteilig auf die übrigen Marktteilnehmer auswirkt.⁹⁹⁶ Vielmehr ist im Rahmen einer Gesamtwürdigung zu untersuchen, ob das Verhalten den guten Sitten des Wettbewerbs widerspricht oder nicht.⁹⁹⁷

Die Selbstregulierung der Märkte hat auch in der Fallgruppe der allgemeinen Marktbehinderung oberste Priorität,⁹⁹⁸ weshalb bei einer lauterkeitsrechtlichen Marktstrukturkontrolle Zurückhaltung geboten ist.⁹⁹⁹ Dies gilt insbesondere dann, wenn die zu beurteilende Handlung für sich genommen als zulässig erachtet wird.¹⁰⁰⁰ Eine Marktstörung allein deshalb anzunehmen, weil die Wettbewerbshandlung „marktfremd“ ist, wäre nicht tragbar. Es bedarf vielmehr eines schwerwiegenden Eingriffs in das Wettbewerbsgeschehen.¹⁰⁰¹ Absatz-

⁹⁹⁴ Götting/Nordemann/*Schwipps*, UWG, § 4 Rn. 5.24; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.5.

⁹⁹⁵ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 24 = BGHZ 157, 55, 64 = GRUR 2004, 602, 604; BGH, Urt. v. 14. 03.1991 - Az. I ZR 55/89 (Motorboot-Fachzeitschrift), juris Rn. 17 = BGHZ 114, 82, 84 = GRUR 1991, 616, 617; BGH, Urt. v. 12.10.1989 - Az. I ZR 155/87 (Annoncen-Avis), juris Rn. 12 = GRUR 1990, 44, 45.

⁹⁹⁶ BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 18 = BGHZ 157, 55, 62 = GRUR 2004, 602, 604; BGH, Urt. v. 22.11.1984 - Az. I ZR 98/82 (Bliestal-Spiegel), juris Rn. 17 = GRUR 1985, 881, 882.

⁹⁹⁷ BGH, Urt. v. 14. 03.1991 - Az. I ZR 55/89 (Motorboot-Fachzeitschrift), juris Rn. 17 = BGHZ 114, 82, 84 = GRUR 1991, 616, 617.

⁹⁹⁸ BGH, Urt. v. 29.10.2009 - Az. I ZR 180/07 (Stumme Verkäufer II), juris Rn. 20; BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 26 = BGHZ 157, 55, 65 = GRUR 2004, 602, 605; BGH, Urt. v. 14. 03.1991 - Az. I ZR 55/89 (Motorboot-Fachzeitschrift), juris Rn. 17 = BGHZ 114, 82, 84 = GRUR 1991, 616, 617; BGH, Urt. v. 12.10.1989 - Az. I ZR 155/87 (Annoncen-Avis), juris Rn. 12 = GRUR 1990, 44, 45.

⁹⁹⁹ Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 261.

¹⁰⁰⁰ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2275.

¹⁰⁰¹ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.2.

rückgänge in Höhe von 6-20 %, die auf das Verhalten eines neuen Mitbewerbers zurückzuführen sind, sollen dazu nicht ausreichen.¹⁰⁰² Vielmehr muss die konkrete Gefahr der Verdrängung vom Markt drohen.¹⁰⁰³ Zudem sind lediglich kurzfristige Maßnahmen in der Regel nicht geeignet, nachhaltige schwerwiegende Veränderungen in der Marktstruktur auszulösen. Bei langanhaltenden, dauerhaften Praktiken ist die Auswirkung zu beobachten.

In lauterkeitsrechtlichen Verfahren kann es Probleme bereiten, die Marktverhältnisse korrekt zu bestimmen und eine verlässliche Prognose für die weitere Marktentwicklung abzugeben.¹⁰⁰⁴ Eine Einschätzung bedarf umfangreicher Ermittlungen und Analysen sowie eines ausgeprägten ökonomischen Sachverständs.¹⁰⁰⁵ Die Gerichte sind zudem an das Vorbringen der Parteien gebunden, die wiederum nicht den Kartellrechtsbehörden vergleichbare Erkenntnismöglichkeiten haben.¹⁰⁰⁶ Dieses Problem zeichnete sich auch in dem Verfahren zur Fernsehfee ab.¹⁰⁰⁷ Konkrete Einbußen der Werbeeinnahmen haben die Parteien nicht vorgetragen (oder nicht vortragen können). Die abstrakte Möglichkeit, dass werbetreibende Unternehmen aufgrund der durch Werbeblocker verringerten Reichweite weniger Sendezeit buchen oder geringere Preise für die Ausstrahlung aushandeln könnten, ließ der Bundesgerichtshof nicht ausreichen, um eine Gefährdung des Wettbewerbs anzunehmen.¹⁰⁰⁸ Auch das Landgericht Hamburg verneint in der ersten zu Online-Werbeblockern ergangenen Entscheidung eine allgemeine Marktbehinderung, da über pauschale Behauptungen hinaus keinerlei Fakten vorgetragen worden seien, die den Rückschluss auf eine Existenzgefährdung der unternehmerischen Tätigkeit auf

¹⁰⁰² BGH, Urt. v. 20.11.2003 - Az. I ZR 151/01 (20 Minuten Köln), juris Rn. 24 = BGHZ 157, 55, 64 = GRUR 2004, 602, 604; in einem weiteren Urteil des BGH wurde ein Absatzrückgang in Höhe von 10 % für nicht ausreichend befunden, BGH, Urt. v. 29.10.2009 - Az. I ZR 180/07 (Stumme Verkäufer II), juris Rn. 28.

¹⁰⁰³ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.7.

¹⁰⁰⁴ Beater, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2275; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.2.

¹⁰⁰⁵ Podszun, WRP 2009, 509, 512.

¹⁰⁰⁶ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 5.2; Podszun, WRP 2009, 509, 512.

¹⁰⁰⁷ Vgl. Lempe, Werbeblocker, S. 35.

¹⁰⁰⁸ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 38 = GRUR 2004, 877, 880.

dem Werbemarkt durch den Vertrieb von Werbeblockern erlauben würde.¹⁰⁰⁹ Ob diese Feststellungen einer erneuten Überprüfung standhalten, wird im Folgenden untersucht.

Bezüglich der wirtschaftlichen Auswirkungen von Werbeblockern ist zunächst festzuhalten, dass die Webseitenbetreiber durch deren Vertrieb in ihrer geschäftlichen Tätigkeit beeinträchtigt werden. Dies ist kaum zu bezweifeln.¹⁰¹⁰ Anders als im Fall der Fernsehfee besteht durch Online-Werbeblocker nicht nur die abstrakte Gefahr, dass werbetreibende Unternehmen wegen der sinkenden Reichweite weniger Anzeigenplätze auf den Webseiten buchen, sondern gehen unmittelbar und nachweislich Einnahmen verloren, die durch das Ausspielen oder Anklicken der Werbeanzeigen hätten erzielt werden können. Es besteht also nicht nur ein abstrakter, theoretischer Zusammenhang zwischen der Verbreitung von Werbeblockern und dem Rückgang von Werbeeinnahmen, sondern eine unmittelbare, konkrete Korrelation. Fraglich ist jedoch, ob die Beeinträchtigung ein Ausmaß erreicht, das die Erheblichkeitsschwelle überschreitet und den Wettbewerbsbestand auf dem Presse- und Werbemarkt in ernst zu nehmender Weise gefährdet. Die derzeitigen Zahlen und eine Begutachtung der Marktentwicklung legen eine solche Gefährdung nicht nahe.¹⁰¹¹

Der Marktführer „Adblock Plus“ ist mit seiner Whitelist-Funktion bereits seit 2011 auf dem Markt.¹⁰¹² Ein konstanter Rückgang der Werbeeinnahmen, noch

¹⁰⁰⁹ LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 60 = ZUM-RD 2015, 745, 749.

¹⁰¹⁰ OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 126 = WRP 2018, 604, 613; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 51 = MMR 2017, 351, 354; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 68 = MMR 2016, 406, 409; a.A. wohl *Hoeren*, K&R 2013, 757, 762.

¹⁰¹¹ So auch OLG Hamburg, Urt. v. 15.03.2018 - Az. 5 U 152/15, juris Rn. 194 = WRP 2018, 604, 620; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 230 ff. = WRP 2017, 1347, 1362; OLG Köln, Urt. v. 24.06.2016 - Az. 6 U 149/15, juris Rn. 62 = GRUR 2016, 1082, 1087; LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 51 = MMR 2017, 351, 354; LG München, Urt. v. 22.03.2016 - Az. 33 O 5017/15, juris Rn. 68 = MMR 2016, 406, 409; LG Köln, Urt. v. 29.09.2015 - Az. 33 O 132/14, juris Rn. 16 = BeckRS 2015, 20248; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 224 ff. = MMR 2015, 660, 665; LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 60 = ZUM-RD 2015, 745, 749.

¹⁰¹² LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 7 = MMR 2017, 351.

dazu in erheblicher Weise, ist seit diesem Jahr nicht zu verzeichnen.¹⁰¹³ Zwar waren die Nettowerbeeinnahmen von 2011 bis 2015 unter Einbeziehung aller Werbeträger¹⁰¹⁴ leicht rückläufig.¹⁰¹⁵ Im Jahre 2016 wurde aber wieder ein Plus verzeichnet und konnten insgesamt EUR 15,36 Mrd. erwirtschaftet werden, was 60 % der Werbeinvestitionen ausmacht.¹⁰¹⁶ Die Stimmung in der Werbebranche ist derzeit auf einem Hochpunkt, kein Mitglied des Zentralverbands der Deutschen Werbewirtschaft (ZAW) empfindet die derzeitige Lage als „schlecht“, „sehr schlecht“ oder gar „bedrohlich“.¹⁰¹⁷ Vielmehr beurteilen die Hälfte der befragten Verbände die Situation als „gut“, ein Fünftel als „befriedigend“. 41 % der befragten Verbände erwarten steigende Werbeumsätze, weitere 41 % gehen zumindest von stabilen Werbeeinnahmen aus.¹⁰¹⁸ Insbesondere die Online- und Mobilewerbung kann von 2013 bis 2016¹⁰¹⁹ ein starkes Wachstum der Nettowerbeeinnahmen verzeichnen. Während die Einnahmen von Tages- und Wochenzeitungen erhebliche Verluste erleiden mussten und der Anteil am Gesamtnettoumsatz immer weiter sinkt, kann die Online- und Mobilewerbung konstant ein Plus in Höhe von 6 % bis 6,5 % verbuchen.¹⁰²⁰

¹⁰¹³ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 51 = MMR 2017, 351, 354.

¹⁰¹⁴ Fernsehen, Tages-, Wochen- und Sonntagszeitungen, Anzeigenblätter, Online- und Mobilewerbung, Außenwerbung, Publikums- und Fachzeitschriften, Hörfunk, Kino.

¹⁰¹⁵ 2012: EUR 15, 52 Mrd. (-3, 2 %); 2013: EUR 15, 36 Mrd. (-1,0 %); 2014: EUR 15,33 Mrd. (- 0,2%); 2015: EUR 15,21 Mrd. (-0,8 %); aus ZAW, Wirtschaft und Werbung 2016, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.zaw.de/zaw/branchendaten/wirtschaft-und-werbung/?navid=986495986495>.

¹⁰¹⁶ ZAW, Wirtschaft und Werbung 2016; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.zaw.de/zaw/branchendaten/wirtschaft-und-werbung/?navid=986495986495>.

¹⁰¹⁷ ZAW, Wirtschaft und Werbung 2016; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.zaw.de/zaw/branchendaten/wirtschaft-und-werbung/?navid=986495986495>.

¹⁰¹⁸ ZAW, Wirtschaft und Werbung 2016; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.zaw.de/zaw/branchendaten/wirtschaft-und-werbung/?navid=986495986495>.

¹⁰¹⁹ Aufgrund einer geänderten Analyseverfahren sind keine Vergleichszahlen für 2011 und 2012 verfügbar.

¹⁰²⁰ ZAW, Wirtschaft und Werbung 2016; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.zaw.de/zaw/branchendaten/wirtschaft-und-werbung/?navid=986495986495>.

Inwiefern auch die Verlage von diesen Werbeeinnahmen profitieren, lässt sich nicht mit Sicherheit feststellen. Die Umsätze auf dem Pressemarkt sind insgesamt bereits seit Jahren rückläufig,¹⁰²¹ was aber in erster Linie dem Rückgang der gedruckten Auflagen und dem damit verbundenen Anzeigenwesen geschuldet ist.¹⁰²² Die Absatzrückgänge können jedenfalls nicht mit Sicherheit auf die Verbreitung von Werbeblockern zurückgeführt werden, da eine Vielzahl von Faktoren im Raum stehen, die Auslöser für die Einbußen gewesen sein können.

Unabhängig davon müssten die Einbußen aber hingenommen werden, da sie noch kein existenzgefährdendes Ausmaß erreicht haben. Allein durch das Verlegen von Zeitungen und Zeitschriften, sprich ohne Werbeeinnahmen, wurden im Jahr 2015 EUR 20,55 Mrd. erwirtschaftet.¹⁰²³ Mit einem Gesamtumsatz von EUR 30,82 Mrd. (ebenfalls ohne Werbeeinnahmen) ist der Pressemarkt knapp hinter der Software- und Gamesindustrie immer noch der umsatzstärkste Markt in der Kultur- und Kreativwirtschaft.¹⁰²⁴ Solange die finanziellen Schäden kein bedrohliches Niveau erreichen, sind sie schlicht Ausfluss eines funktionierenden, für die Medienunternehmen negativ ausfallenden Leistungswettbewerbs.

Die herrschende Meinung geht entsprechend der obigen Marktabgrenzung sogar so weit, dass, selbst wenn das Modell der kostenlosen Inhalte über Werbefinanzierung gänzlich vom Markt verdrängt werden würde, eine Marktstö-

¹⁰²¹ *BMWi*, Monitoringbericht 2016, S. 41; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Publikationen/Wirtschaft/kuk-monitoringbericht-2016-kurzfassung.html>.

¹⁰²² *PwC*, German Entertainment and Media Outlook 2017-2021, S. 40; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://outlook.pwc.de/>.

¹⁰²³ *BMWi*, Monitoringbericht 2016, S. 41; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Publikationen/Wirtschaft/kuk-monitoringbericht-2016-kurzfassung.html>.

¹⁰²⁴ *BMWi*, Monitoringbericht 2016, S. 41; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Publikationen/Wirtschaft/kuk-monitoringbericht-2016-kurzfassung.html>.

rung nicht anzunehmen sei, sofern alternative Finanzierungsmöglichkeiten bestünden.¹⁰²⁵ Denn den Schutz des Status Quo oder eines bestimmten Geschäftsmodells gewähre § 3 Abs. 1 UWG nicht.¹⁰²⁶

Auch die Befürchtung, dass werbetreibende Unternehmen aufgrund der Verbreitung von Werbeblockern weniger Werbeplätze buchen, ist nicht begründet. Gegen diese Besorgnis sprechen vor allem die zunehmenden Investitionen in Online-Werbung (Display). Sie stiegen in den letzten Jahren konstant, von EUR 1,676 Mrd. im Jahr 2015 auf EUR 1,785 Mrd. im Jahr 2016, was einen Zuwachs von 6,5 % ausmacht.¹⁰²⁷ Im Jahr 2017 legte das Nettovolumen nochmals um 8 % zu und erzielte EUR 1,928 Mrd.¹⁰²⁸ Damit wurden die Prognosen für das Jahr 2017 sogar übertroffen. Zusammen mit der Suchmaschinenwerbung überholten die Nettowerbeinvestitionen in digitale Werbung 2016 erstmals die Investitionen in Fernsehwerbung, wenn auch nur knapp, und machten 29,9 % der gesamten Werbeinvestitionen aus.¹⁰²⁹ Display-Werbung allein macht immerhin 12,3 % der gesamten Werbeinvestitionen aus. Für 2018 wird eine erneute Steigerung um 10 % auf EUR 2,121 Mrd. prognostiziert.¹⁰³⁰ Dem Online- und insbesondere dem Mobile-Werbemarkt steht eine große Zukunft bevor. Der Markt ist noch nicht gesättigt und befindet sich nach wie vor im Wachstum.¹⁰³¹ Die theoretische Möglichkeit, dass Werbeblocker die Werbeplätze im Internet weniger attraktiv machen und das Online-Werbegeschäft beeinträchtigen, ist aufgrund seines enormen Potentials fernliegend.

¹⁰²⁵ LG Hamburg, Urt. v. 21.04.2015 - Az. 416 HKO 159/14, juris Rn. 60 = ZUM-RD 2015, 745, 749.

¹⁰²⁶ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 51 = MMR 2017, 351, 354.

¹⁰²⁷ OVK-Report 2017/02, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁰²⁸ OVK-Report 2018/01, S. 6; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁰²⁹ OVK-Report 2017/02, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁰³⁰ OVK-Report 2018/01, S. 7; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁰³¹ OVK-Report 2017/02, S. 10; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

Ein weiteres Indiz, das gegen die Beeinträchtigung des Wettbewerbsbestands spricht, ist die steigende Anzahl von Online-Zeitungen seit dem Jahre 2011. Von 2011-2015 waren konstant 661 Nachrichtenseiten verfügbar, bis 2017 stieg die Zahl sogar auf 698 Online-Angebote.¹⁰³² Auch wenn es gerade für traditionelle Verlagshäuser eine Herausforderung sein mag, ihr Angebot auf das Internet zu erstrecken und sich in der Branche zu behaupten, scheint der Wettbewerb insgesamt stabil zu sein. Die steigende Anzahl von Online-Angeboten ist nicht zuletzt auch auf die im Vergleich zum Printbereich besseren Markteintrittschancen zurückzuführen, was dem Markt eine gewisse Dynamik verleiht. Daher ist zu vermuten, dass aufgrund der niedrigen Eintrittsschwelle stets Wettbewerb vorhanden sein wird und der werbefinanzierte Onlinemarkt nicht in seiner Gesamtheit zum Erliegen kommen wird.

Ferner spricht der Verbreitungsgrad von Werbeblockern gegen eine Marktstörung. Die Werbeblockerrate bewegt sich in Deutschland seit 2015¹⁰³³ fast ausnahmslos zwischen 19 und 21 %, das heißt 19 bis 21 % der zum Abruf bereitstehenden Werbeanzeigen werden unterdrückt.¹⁰³⁴ Selbst wenn man auf Grundlage des Adblocking Reports von „PageFair“ und „Adobe“ davon ausgeht, dass 25-29 % der Nutzer einen Werbeblocker installiert haben,¹⁰³⁵ hieße dies im Umkehrschluss, dass etwa 3/4 der Nutzer nach wie vor Werbung abrufen und wahrnehmen können. Zudem muss von den Nutzern, die einen Werbeblocker installiert haben, die Anzahl derjenigen abgezogen werden, die den Werbeblocker für bestimmte Webseiten deaktivieren, weil sie anderenfalls vom Zutritt ausgeschlossen werden.

¹⁰³² *BDZV*, Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2018, S. 18; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

¹⁰³³ Für einen früheren Zeitpunkt liegen keine Messungen vor.

¹⁰³⁴ *Sausen*, BVDW-Messung: Adblocker-Rate bleibt stabil, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/der-bvdw/news/detail/artikel/bvdw-messung-adblocker-rate-bleibt-stabil/>.

¹⁰³⁵ *PageFair*, The 2015 Ad Blocking Report, S. 6 (25 %); zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2015/ad-blocking-report/>; *PageFair*, 2017 Global Adblock Report, S. 4 (29%); zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2017/adblockreport/>.

Nach einer Umfrage von „PageFair“ unter US-Bürgern entschied sich 1/4 der Werbeblocker-Nutzer zur Deaktivierung der Software.¹⁰³⁶ Dies ist zwar nicht ohne weiteres auf deutsche Bürger übertragbar, es ist aber anzunehmen, dass auch hierzulande einige Nutzer den Besuch der Seite vorziehen und sich zur Deaktivierung der Software bewegen lassen. Zumindest legt der Erfolg der Nutzersperre auf bild.de einen solchen Schluss nahe. Laut der „Axel Springer SE“ schalten etwa 2/3 der Werbeblocker-Nutzer die Software nach entsprechender Aufforderung aus.¹⁰³⁷ Daher ist entgegen der Ansicht von *Engels*¹⁰³⁸ nicht davon auszugehen, dass der Vertrieb von Werbeblockern durch die weite Verbreitung und die stark wachsenden Nutzerzahlen eine Gefährdung des Wettbewerbsbestands nach sich zieht.

Der Umstand, dass die Werbeblocker größtenteils kostenlos vertrieben werden, ändert an diesem Ergebnis nichts. Die massenhafte unentgeltliche Abgabe von Waren und Dienstleistungen ist zwar eines der klassischen Beispiele für eine allgemeine Marktbehinderung, da sie die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs beeinträchtigen kann.¹⁰³⁹ Im Falle von Online-Werbeblockern gilt es jedoch zu berücksichtigen, dass es im Internet gängige Praxis ist, Waren und Dienstleistungen unentgeltlich abzugeben. Dies zeigt sich bereits an den kostenlosen redaktionellen Inhalten, die Verlage auf ihren Webseiten anbieten. Allein die kostenlose Abgabe des Werbeblockers kann eine Marktstörung daher nicht begründen.

Im Übrigen haben die Werbeblocker-Anbieter kein Interesse daran, werbefinanzierte Webseiten durch die kostenlose Abgabe der Software gänzlich vom Markt zu verdrängen und den Wettbewerb dadurch zum Erliegen zu bringen, da sie ihre eigene Dienstleistung sonst nicht mehr absetzen könnten.¹⁰⁴⁰ Die Hersteller der Fernsehfee haben einer existenzbedrohenden Verbreitung ihres

¹⁰³⁶ *PageFair*, 2017 Global Adblock Report, S. 4; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2017/adblockreport/>.

¹⁰³⁷ *Greis*, Bild.de kann Adblocker-Rate deutlich senken; zuletzt abgerufen um 10.05.2018 unter <https://www.golem.de/news/nach-werbeblockersperre-bild-de-kann-adblocker-rate-deutlich-senken-1511-117293.html>.

¹⁰³⁸ *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 339.

¹⁰³⁹ *Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG, § 4 Rn. 5.17.

¹⁰⁴⁰ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2279; derselbe AfP 2017, 277, 281.

Produkts durch die Forderung eines hohen Kaufpreises selbst Einhalt geboten.¹⁰⁴¹ Im Internet mildert die Freischaltungsmöglichkeit die Auswirkungen der Werbeblocker ab. Letztlich muss darauf vertraut werden, dass wettbewerbsimmanente Bremsmechanismen einer Bestandsgefährdung vorbeugen werden.¹⁰⁴²

Schließlich führt auch die Berücksichtigung der Acceptable Ads-Kriterien zu keiner anderen Beurteilung. Zwar werden die Einnahmen den Kriterien entsprechender Werbeanzeigen voraussichtlich nicht die Einnahmen bisher üblicher Werbeformen erreichen.¹⁰⁴³ Doch müssen sich die werbefinanzierten Webseitenbetreiber auch nicht ausschließlich über solche Anzeigen finanzieren, sondern sie nur gegenüber Nutzern, die Adblock-Plus installiert haben, ausspielen. Außerhalb dieses Nutzerkreises sind andere Werbeformen, insbesondere Animationen und Bewegtbilder, nach wie vor zulässig. Für die Befürchtung der Medienbetriebe, Bewegtbildangebote stünden bereits jetzt wirtschaftlich vor dem Aus,¹⁰⁴⁴ gibt es keine Anhaltspunkte. Investitionen in Bewegtbildwerbung, insbesondere das Pre-Roll, steigen im Vergleich zu anderen Werbeformen überdurchschnittlich.¹⁰⁴⁵ Im Jahr 2016 war das Pre-Roll mit EUR 433 Mio. das investitionsstärkste Werbemittel. Die In-Stream Videowerbung, eine weiteres Bewegtbildformat, verzeichnete im zweiten Halbjahr 2017 den größten prozentualen Zuwachs.¹⁰⁴⁶ In dem Bericht des BVDW heißt es, dass die In-Stream Videowerbung zusammen mit dem Pre-Roll eindeutiges Indiz für die ungebrochene Beliebtheit von Bewegtbildwerbung sei.¹⁰⁴⁷ Mögliche Einnahmerückgänge mittels dieser Werbeform, die durch den Werbeblockereinsatz entstehen, sind in Kauf zu nehmen.

¹⁰⁴¹ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2279; derselbe AfP 2017, 277, 281; derselbe, WRP 2009, 768, 774.

¹⁰⁴² *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2279.

¹⁰⁴³ Insofern *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 340.

¹⁰⁴⁴ *Engels*, GRUR-Prax 2015, 338, 340.

¹⁰⁴⁵ OVK-Report 2017/01, S. 9; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁰⁴⁶ OVK-Report 2017/02, S. 13; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

¹⁰⁴⁷ OVK-Report 2017/02, S. 13; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.

Abgesehen davon ist es aber ohnehin nicht Aufgabe des Wettbewerbsrechts, „derartigen Befürchtungen durch Untersagung von Werbeblockern, quasi auf Verdacht, Einhalt zu gebieten.(...) Vielmehr obliegt es den Kräften des Marktes auszuloten, welche Art und welcher Grad der Werbung gegenwärtig angemessen ist“.¹⁰⁴⁸ Es liegt daher an den Webseitenbetreibern, die Nutzer sowohl von dem Wert und der Qualität ihrer redaktionellen Angebote als auch ihrer Werbung zu überzeugen und diese gegebenenfalls attraktiver zu gestalten.¹⁰⁴⁹

Darüber hinaus können auch schlichte, den Acceptable Ads-Kriterien genügende Werbeformate durchaus erfolgreich sein. Dies zeigen die Werbeanzeigen bei Facebook oder Google, die überwiegend den Acceptable Ads-Kriterien entsprechen und trotzdem eine bessere Klickrate verzeichnen können als die aufdringlichen Formate auf einigen Webseiten.¹⁰⁵⁰ Zumindest bei Google lässt sich der Erfolg freilich auch darauf zurückzuführen, dass Nutzer, die ein bestimmtes Produkt suchen, empfänglicher für passende Werbung sind und ihr womöglich mehr Aufmerksamkeit schenken. In Netzwerken wie Facebook ist der Nutzer womöglich eher gewillt, Werbung in Kauf zu nehmen, weil er nicht auf seine Mitgliedschaft verzichten möchte und das Netzwerk keine vergleichbare Konkurrenz hat. Auf Webseiten mit redaktionellen Inhalten sind Nutzer hingegen schon von Natur aus wenig empfänglich für Werbung, weil sie kein bestimmtes Produkt suchen, sondern sich über das Weltgeschehen informieren wollen. Dieses Bedürfnis können sie bei mehreren Anbietern gleichermaßen stillen. Der Ansatz, Werbung besonders auffällig zu gestalten, um die Aufmerksamkeit der Nutzer zu erhalten, verfehlt sein Ziel. Es verärgert die Nutzer eher anstatt ihre Aufmerksamkeit zu gewinnen und sie an das redaktionelle Angebot zu binden. Daher kann auch das Werbeumfeld schuld daran sein, dass die Webseitenbetreiber ihre Einnahmen nicht halten können.

¹⁰⁴⁸ Fezer/Büscher/Obergfell/Osterrieth/Schönig, UWG Bd. 1, S 1 Rn. 262.

¹⁰⁴⁹ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 33 = GRUR 2004, 877, 880; Fezer/Büscher/Obergfell/Osterrieth/Schönig, UWG Bd. 1, S 1 Rn. 262; Funk/Zeifang, MMR 2004, 662, 666.

¹⁰⁵⁰ Lammenett, Praxiswissen Online-Marketing, S. 145.

III. Ergebnis

Im Ergebnis führt der Vertriebsblocker, ob mit oder ohne entgeltlicher Whitelist, nicht zu einer Marktstörung. Die wirtschaftlichen Auswirkungen von Werbeblockern haben bisher kein bestandsgefährdendes Niveau erreicht, ein solches ist in naher Zukunft auch nicht zu erwarten. Dieser Schluss lässt sich mit einem Blick auf die Werbeumsätze aus den letzten Jahren ziehen. Insbesondere in Anbetracht der Tatsache, dass die Unlauterkeit wegen einer gezielten, individuellen Behinderung von Mitbewerbern ausscheidet, darf der Tatbestand der allgemeinen Marktbehinderung nicht vorschnell bejaht und als Allheilmittel gegen unerwünschte Marktentwicklungen eingesetzt werden.¹⁰⁵¹ Für ein staatliches Eingreifen gibt es derzeit keinen Bedarf. Der Presse- und Werbemarkt ist vielmehr der Dynamik des Wettbewerbs und seinen Selbstheilungskräften zu überlassen. § 3 Abs. 1 UWG soll nicht vor Wettbewerb schützen, sondern ihn gewährleisten.¹⁰⁵²

Ein dynamischer Wettbewerb beruht auf „*Vorstoß und Reaktion, Innovation und Imitation*“.¹⁰⁵³ Unter Zugrundelegung dieser Faktoren zeugt die derzeitige Marktlage eher von einer enormen Lebendigkeit und Funktionsfähigkeit denn einer Gefährdung des Wettbewerbs. Der innovative Vorstoß der Werbeblocker hat zu gleich mehreren Reaktionen auf Seiten der Werbebranche geführt. Von Nutzersperren über Maßnahmen zur Umgehung der Werbeblocker bis zum Ausbau von Paid Content-Modellen wurden sie zu neuen, teils kreativen Gegenmaßnahmen gezwungen. Neue Unternehmen, die Webseitenbetreiber im Kampf gegen Werbeblocker unterstützen, haben sich auf dem Markt etabliert, neue Zahlungsmodelle wie das Micropayment wurden speziell für redaktionelle Webseiten entwickelt. Dieser Dynamik durch das Verbot von Werbeblockern ein jähes Ende zu setzen, wäre falsch und widerspräche dem Grundsatz eines freien Wettbewerbs.

Darüber hinaus würde ein Verbot den Wettbewerb künstlich beeinflussen und in gewisser Weise verfälschen, wovon § 3 Abs. 1 UWG zusammen mit § 1

¹⁰⁵¹ *Beater*, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2275.

¹⁰⁵² Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 261.

¹⁰⁵³ Fezer/Büscher/Obergfell/*Osterrieth/Schönig*, UWG Bd. 1, S 1 Rn. 266d.

S. 2 UWG gerade schützen soll.¹⁰⁵⁴ Die Nutzer als „Schiedsrichter“ im Leistungswettbewerb haben sich klar gegen eine besonders aufdringliche Form von Werbung ausgesprochen. Ein Verbot von Werbeblockern würde letztlich die Verlage in einem Geschäftsmodell bestätigen, das zumindest ein gewisser Nutzerkreis ablehnt und das auf Dauer möglicherweise auch gar nicht mehr marktfähig ist. Durch Werbeblocker verwirklicht sich das Prinzip des Leistungswettbewerbs in seiner Grundform: der Nutzer als Verbraucher kann entscheiden, was ihm mehr Wert ist – redaktionelle Inhalte trotz Werbung oder ein Ausschluss von den Informationen? Hier setzen sich letztlich Qualität und Kundentreue durch. Die Webseitenbetreiber müssen mehr denn je durch Preis und Leistung überzeugen. Ist der Nutzer von der journalistischen Qualität der Beiträge überzeugt, dürfte er auch bereit sein, den Werbeblocker für diese Seite zu deaktivieren. Kann er aber auf anderen Seiten, die ihn nicht aussperren, ähnliche Inhalte von äquivalenter Qualität erwarten, wird es für ihn keinen Grund geben, die Werbung in Kauf zu nehmen. Hier setzt sich das Prinzip des Leistungswettbewerbs in seiner vollen Härte durch.

F. Zivilrechtliche Prüfung

Neben einer lauterkeitsrechtlichen Kontrolle ist der Vertrieb von Online-Werbeblockern auch der Prüfung zivilrechtlicher Vorschriften zu unterziehen. In Betracht kommt hierfür ausschließlich das Deliktsrecht gem. §§ 823 ff. BGB. Werbeblocker können das von § 823 Abs. 1 BGB geschützte Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb tangieren oder eine sittenwidrige Schädigung i.S.v. § 826 BGB darstellen. Im Rahmen der zivilrechtlichen Prüfung ist ebenfalls zwischen den einzelnen Geschäftsmodellen für Werbeblocker zu differenzieren, um die Anwendbarkeit der jeweiligen Normen feststellen und die Besonderheiten der Geschäftsmodelle würdigen zu können.

I. Unentgeltliche Werbeblocker

Da unentgeltliche Werbeblocker einer lauterkeitsrechtlichen Prüfung mangels geschäftlicher Handlung nicht zugänglich sind, kommt nur eine zivilrechtliche

¹⁰⁵⁴ Götting/Nordemann/*Schripps*, UWG, § 4 Rn. 5; Harte/Henning/*Omsels*, UWG, § 4 Nr. 4 Rn. 253.

Wertung dieser Art von Werblocker in Betracht. Fraglich ist, ob das Merkmal der Unentgeltlichkeit geeignet ist, eine andere Beurteilung als bei entgeltlichen oder differenzierenden Werblockern zu rechtfertigen.

1. Recht am Gewerbebetrieb, § 823 Abs. 1 BGB

Das Angebot und der Vertrieb unentgeltlicher Werblocker könnte in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eingreifen. Dieses Recht ist von der Rechtsprechung entwickelt worden und stellt ein sonstiges Recht i.S.v. § 823 Abs. 1 BGB dar.¹⁰⁵⁵ Im Gefüge des allgemeinen Wettbewerbsrechts fungiert das Recht als Auffangtatbestand und ist gegenüber speziellen gesetzlichen Regelungen wie denjenigen des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb subsidiär.¹⁰⁵⁶ Da unentgeltliche Werblocker aber nicht in den Anwendungsbereich des Lauterkeitsrechts fallen, bestehen im Hinblick auf dieses Geschäftsmodell keine Konkurrenzprobleme. Vielmehr greift hier der Schutz des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb in seiner lückenfüllenden Funktion.

Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb schützt die ungestörte Ausübung und Entfaltung eines bestehenden Unternehmens und bewahrt es vor Risiken, die ein Unternehmen an der Möglichkeit seiner wirtschaftlichen Funktionsfähigkeit hindern.¹⁰⁵⁷ Als Maßstab gelten die wettbewerbsrechtlichen Grundsätze.¹⁰⁵⁸ Neben dem Bestand als solchem werden alle Bereiche geschützt, auf denen der Betrieb aufbaut und die untrennbar mit ihm verbunden sind.¹⁰⁵⁹ Darunter fallen beispielsweise der Kundenstamm, Geschäftsideen, die Organisationsstruktur und Geschäftsbeziehungen.¹⁰⁶⁰ Wie das

¹⁰⁵⁵ Soergel/*Beater*, BGB, Anh. V § 823 Rn. 1.

¹⁰⁵⁶ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 4 Rn. 23; Palandt/*Sprau*, BGB, § 823 Rn. 133; Ohly/Sosnitza, UWG, § 4 Rn. 4/18.

¹⁰⁵⁷ Palandt/*Sprau*, BGB, § 823 Rn. 134.

¹⁰⁵⁸ Soergel/*Beater*, BGB, Anh. V § 823 Rn. 28.

¹⁰⁵⁹ MüKo/*Wagner*, BGB, § 823 Rn. 323; Palandt/*Sprau*, BGB, § 823 Rn. 134; Staudinger/*Hager*, BGB, § 823 Rn. D 9, D 18.

¹⁰⁶⁰ Palandt/*Sprau*, BGB, § 823 Rn. 134; Staudinger/*Hager*, BGB, § 823 Rn. D 9.

Lauterkeitsrecht schützt aber auch das Recht am Gewerbebetrieb nicht vor neuen Mitbewerbern und dient ebenso wenig dem Erhalt des Status quo.¹⁰⁶¹

Da es sich beim Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb um einen weiten Tatbestand handelt, bedarf es einiger Konturen, die einen ausufernden Schutz von Unternehmen verhindern und Widersprüche mit den Wertungen des Lauterkeitsrechts vermeiden sollen.¹⁰⁶² Das Recht erfährt insbesondere durch das Merkmal der Betriebsbezogenheit Grenzen.

a. Betriebsbezogenheit

Ein relevanter Eingriff in ein Unternehmen setzt zunächst voraus, dass dieser betriebsbezogen ist. Er muss sich unmittelbar und gezielt gegen geschäftliche Aktivitäten oder die unternehmerische Entscheidungsfreiheit richten und diese beeinträchtigen.¹⁰⁶³ Eine irgendwie geartete Beeinträchtigung ist dafür nicht ausreichend, vielmehr muss sie das Ausmaß einer bloßen Belästigung oder einer sozial üblichen Behinderung übersteigen.¹⁰⁶⁴ Zudem scheiden mittelbare Eingriffe aus.¹⁰⁶⁵ Die Betriebsbezogenheit des Eingriffs ist ein entscheidendes Merkmal in § 823 Abs. 1 BGB, das den Anwendungsbereich der Norm spürbar einschränkt. Rechtsprechung und Literatur lassen eine Beeinträchtigung des Rechts am Gewerbebetrieb mit unterschiedlichen Begründungen an diesem Merkmal scheitern.¹⁰⁶⁶

¹⁰⁶¹ Soergel/*Beater*, BGB, Anh. V § 823 Rn. 29; Staudinger/*Hager*, BGB, § 823 Rn. D 2.

¹⁰⁶² Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, Einl. UWG Rn. 7.14; MüKo/*Wagner*, BGB, § 823 Rn. 324; Palandt/*Sprau*, BGB, § 823 Rn. 133.

¹⁰⁶³ Palandt/*Sprau*, BGB, § 823 Rn. 135; Staudinger/*Hager*, BGB, § 823 Rn. D 11.

¹⁰⁶⁴ MüKo/*Wagner*, BGB, § 823 Rn. 323; Palandt/*Sprau*, BGB, § 823 Rn. 135; Staudinger/*Hager*, BGB, § 823 Rn. D 11.

¹⁰⁶⁵ MüKo/*Wagner*, BGB, § 823 Rn. 323.

¹⁰⁶⁶ LG Hamburg, Urt. v. 25.11.2016 - Az. 315 O 293/15, juris Rn. 57 = MMR 2017, 351, 354; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 231 = MMR 2015, 660, 666; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 201 = BeckRS 2015, 09563; Gomille, GRUR 2017, 241, 246; Köhler, WRP 2014, 1017, 1020; Schippel, AfP 2017, 185, 189; a.A. wohl Becker/*Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 248.

Köhler verneint bereits die Qualität eines Eingriffs durch den Vertrieb von Online-Werbeblockern.¹⁰⁶⁷ Er hält in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu frei zugänglichen Webseiten¹⁰⁶⁸ einen Eingriff erst und nur dann für gegeben, wenn der Webseitenbetreiber eine technische Schutzvorrichtung installiert hat, die verhindern soll, dass der Nutzer die redaktionellen Inhalte ohne Werbung abrufen kann, und diese Schutzvorrichtung mittels Werbeblockern überwunden wird.¹⁰⁶⁹

Der Ansicht ist zumindest insoweit zuzustimmen, als dass die Einrichtung einer Schutzvorrichtung und deren Umgehung entscheidenden Einfluss auf die Beurteilung der Rechtslage hätten. Im Lauterkeitsrecht ist anerkannt, dass die Überwindung einer technischen, den Zugriff auf die Webseite beschränkenden Schutzmaßnahme den Vorwurf der Unlauterkeit begründen kann.¹⁰⁷⁰ Auch in Bezug auf die Frage, ob ein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb vorliegt, würde die Durchbrechung einer Zugriffsbeschränkung ein eindeutiges Indiz für einen betriebsbezogenen Eingriff darstellen. Die Überwindung einer solchen Beschränkung ist aber keine zwingende Voraussetzung für die Annahme einer betriebsbezogenen Beeinträchtigung, so dass nicht allein aufgrund einer fehlenden Schutzvorrichtung ein Eingriff ausgeschlossen werden kann.¹⁰⁷¹

Das Landgericht München verneint einen betriebsbezogenen Eingriff mit dem Argument, dass die Beeinträchtigung von der Entscheidung der Nutzer abhängt, einen Werbeblocker zu installieren.¹⁰⁷² Es handele sich daher nur um einen mittelbaren, von § 823 Abs. 1 BGB nicht erfassten Eingriff. Dieser Ansicht ist entgegenzuhalten, dass auch das Dazwischentreten von Dritten nicht

¹⁰⁶⁷ *Köhler*, WRP 2014, 1017, 1020.

¹⁰⁶⁸ BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 37 = GRUR 2014, 785, 788; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 69 = GRUR 2011, 1018, 1024; BGH, Urt. v. 17.07.2003 - Az. I ZR 259/00 (Paperboy), juris Rn. 68 = BGHZ 156, 1, 19 = NJW 2003, 3406, 3410.

¹⁰⁶⁹ *Köhler*, WRP 2014, 1017, 1020.

¹⁰⁷⁰ BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 37 = GRUR 2014, 785, 788; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 69 = GRUR 2011, 1018, 1024; BGH, Urt. v. 17.07.2003 - Az. I ZR 259/00 (Paperboy), juris Rn. 68 = BGHZ 156, 1, 19 = NJW 2003, 3406, 3410.

¹⁰⁷¹ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 248.

¹⁰⁷² LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 201 = BeckRS 2015, 09563.

zwingend das Merkmal der Betriebsbezogenheit entfallen lässt.¹⁰⁷³ So können Boykottaufrufe einen unmittelbaren Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb darstellen, obwohl die Beeinträchtigung hier ebenfalls davon abhängt, ob der Adressat des Boykotts dem Aufruf Folge leistet oder nicht.¹⁰⁷⁴

Darüber hinaus sprechen die in der Kommentarliteratur genannten Beispiele für mittelbare, nicht von § 823 Abs. 1 BGB erfasste Eingriffe gegen die Einordnung von Werbeblockern in diese Kategorie. Die Beispiele betreffen in erster Linie unbeabsichtigte Nebenfolgen, die aus einem nicht betriebsbezogenen Ereignis folgen. Genannt werden unter anderem Ausfälle und Verzögerungen wegen der Sperrung wichtiger Infrastruktureinrichtungen, wegen eines Stromausfalls oder wegen der Verletzung eines Mitarbeiters.¹⁰⁷⁵ Diese Konstellationen sind nicht auf die Situation der Werbeblocker übertragbar. Entscheidet sich ein Nutzer für die Installation der Software, verwirklicht sich vielmehr die ursprüngliche Absicht des Werbeblocker-Anbieters, Anzeigen zu unterdrücken. Die Maßnahme verliert aber ähnlich wie beim Boykottaufruf nicht ihre Betriebsbezogenheit. Sonst wäre eine Umgehung des Rechts am Unternehmen durch schlichte Zwischenschaltung eines Dritten möglich.

Ein betriebsbezogener Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist aber aus anderen Gründen abzulehnen. Zunächst fehlt es ähnlich wie bei der Mitbewerberbehinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG an der Gezieltheit der Maßnahme, da sich Werbeblocker gegen jede Art von werbefinanzierten Webseiten richten, unabhängig von dem jeweiligen Betreiber und dem inhaltlichen Angebot. Hierin liegt ein entscheidender Unterschied zum Boykottaufruf, der gegen ein bestimmtes Unternehmen gerichtet sein muss.

Darüber hinaus setzt der Eingriff in ein Unternehmen voraus, dass der Betrieb in seinen Grundlagen bedroht und seine Funktionsfähigkeit aufgehoben wird.¹⁰⁷⁶ Eine derart weitreichende Eingriffsqualität erreichen unentgeltliche

¹⁰⁷³ Staudinger/*Hager*, BGB, § 823 D 39.

¹⁰⁷⁴ Staudinger/*Hager*, BGB, § 823 D 39.

¹⁰⁷⁵ MüKo/*Wagner*, BGB, § 823 Rn. 323.

¹⁰⁷⁶ BGH, Beschl. v. 14.04.2005 - Az. V ZB 16/05, juris Rn. 19 = BGHZ 163, 9, 15 = NJW-RR 2005, 1175, 1177; BGH, Urt. v. 18.01.1983 - Az. VI ZR 270/80, juris Rn. 12 = NJW 1983,

Werbeblocker jedoch nicht. Sie betreffen primär das Anzeigengeschäft der Medienunternehmen, welches sie zwar stark einschränken. Die Verletzung einzelner Güter oder Rechte genügt aber in der Regel nicht, um die Grundlagen eines Betriebs zu gefährden. Die Vermarktung der Anzeigenflächen stellt nur einen Teilbereich der geschäftlichen Tätigkeit dar, der nicht untrennbar mit dem Unternehmen verknüpft ist.¹⁰⁷⁷ Ist das Angebot im Internet öffentlich zugänglich, muss der Webseitenbetreiber zudem damit rechnen, dass die Inhalte der Seite gegen seinen Willen ohne die finanzierende Werbung abgerufen werden.¹⁰⁷⁸ An einen betriebsbezogenen Eingriff sind in einem solchen Fall hohe Anforderungen zu stellen. Ferner stehen Medienunternehmen ausreichend Alternativen zur Verfügung, um zu verhindern, dass ihre Funktionsfähigkeit aufgehoben wird. Schließlich ist das Anzeigengeschäft ohnehin nicht in existenzbedrohender Weise betroffen. Selbst wenn man es also als wesentlichen, untrennbaren Teil eines Medienbetriebs qualifizieren wollte, würde die Beeinträchtigung nicht über ein sozial übliches, den Regeln des freien Wettbewerbs widersprechendes Maß hinausgehen.

Hinzu kommt, dass die Umgestaltung des Online-Angebots nur im Browser des Nutzers stattfindet. Das Produkt der Webseitenbetreiber bleibt für die Allgemeinheit unverändert, weshalb nicht unmittelbar in den Bestand oder die Organisation des Betriebs der Online-Medien eingegriffen wird.¹⁰⁷⁹ Ein betriebsbezogener Eingriff in medienwirtschaftliche Unternehmen durch den Vertrieb von unentgeltlichen Werbeblockern ist aus diesen Gründen abzulehnen.

Die Gegenansicht legt eine wertende Betrachtung zugrunde und führt zu Gunsten eines betriebsbezogenen Eingriffs an, dass unentgeltliche Werbeblocker mangels Anwendbarkeit des UWG sonst trotz einer „massiven“ Beein-

812, 813; Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, Einl. UWG Rn. 7.18; Staudinger/Hager, BGB, § 823 Rn. D 11.

¹⁰⁷⁷ Schippel, AfP 2017, 185, 190.

¹⁰⁷⁸ Vgl. BGH, Urt. v. 30.04.2014 - Az. I ZR 224/12 (Flugvermittlung im Internet), juris Rn. 37 = GRUR 2014, 785, 788; BGH, Urt. v. 22.06.2011 - Az. I ZR 159/10 (Automobil-Onlinebörse), juris Rn. 69 = GRUR 2011, 1018, 1024; BGH, Urt. v. 17.07.2003 - Az. I ZR 259/00 (Paperboy), juris Rn. 68 = BGHZ 156, 1, 18, 19 = NJW 2003, 3406, 3410; Staudinger/Hager, BGB, § 823 Rn. D 14.

¹⁰⁷⁹ Schippel, AfP 2017, 185, 190.

trächtigung der Werbeeinnahmen keiner Zulässigkeitsprüfung unterliegen würden.¹⁰⁸⁰ Es werde zwar kein bestimmter Betrieb beeinträchtigt, zumindest im Hinblick auf Presseunternehmen würde aber die verfassungsrechtliche Wertung für einen Eingriff in den Gewerbebetrieb sprechen. Denn Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG garantiere unter anderem die freie Finanzierung der Presse, die durch unentgeltliche Werbeflocker beeinträchtigt werde.

b. Rechtswidrigkeit

Folgt man dieser Argumentation und nimmt einen betriebsbezogenen Eingriff durch Werbeflocker an,¹⁰⁸¹ scheitert dieser jedoch an der Rechtswidrigkeit.¹⁰⁸² Im Gegensatz zu anderen Schutzgütern des § 823 Abs. 1 BGB, wie dem Leben, dem Körper oder der Gesundheit, handelt es sich beim Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb um einen offenen Tatbestand, bei dem die Rechtswidrigkeit nicht indiziert wird. Sie ist vielmehr im Rahmen einer Interessen- und Güterabwägung gesondert festzustellen. Die Abwägung konkretisiert gleichzeitig Inhalt und Grenzen des Unternehmensschutzes.¹⁰⁸³ Da sich bei unentgeltlichen Werbeflockern letztlich die gleichen Interessen gegenüberstehen wie bei entgeltlichen Werbeflockern, können die Wertungen aus der lauterkeitsrechtlichen Prüfung übertragen werden.¹⁰⁸⁴ Der Vertrieb gänzlich unentgeltlicher Werbeflocker trägt keinen höheren Unwertgehalt in sich als die Verbreitung entgeltlicher Werbeflocker. Das Ausmaß des Schadens ist vergleichbar und erreicht keine Schwelle, die Pressebetriebe in ihren Grundlagen bedroht. Daher kann aufgrund der Interessenabwägung für unent-

¹⁰⁸⁰ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Raue/Hegemann/Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 143.

¹⁰⁸¹ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245; *Raue/Hegemann/Lehment*, MAH Urheber- und Medienrecht, § 28 Rn. 143.

¹⁰⁸² LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 231 = MMR 2015, 660, 666; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 202 = BeckRS 2015, 09563; wohl auch *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245.

¹⁰⁸³ *MüKo/Wagner*, BGB, § 823 Rn. 324; *Palandt/Sprau*, BGB, § 823 Rn. 133; *Staudinger/Hager*, BGB, § 823 Rn. D4.

¹⁰⁸⁴ LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11673/14, juris Rn. 231 = MMR 2015, 660, 666; LG München, Urt. v. 27.05.2015 - Az. 37 O 11843/14, juris Rn. 203 = BeckRS 2015, 09563.

geltliche Werblocker ebenso wenig ein Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb angenommen werden wie für entgeltliche Werblocker eine gezielte Mitbewerberbehinderung gem. § 4 Nr. 4 UWG.

c. Zwischenergebnis

Unentgeltliche Werblocker greifen nicht in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als sonstiges Recht i.S.v. § 823 Abs. 1 BGB ein. Die Interessenlage unterscheidet sich nicht von dem nach Lauterkeitsrecht beurteilten Vertrieb entgeltlicher Werblocker und kann schon aus diesem Grund nicht zu einem gegensätzlichen Ergebnis führen. Die unentgeltliche Abgabe der Werblocker mag zwar zu einer stärkeren Verbreitung der Software führen, das Geschäftsmodell wird dadurch aber nicht rechtswidrig, sofern es keine existenzgefährdende Wirkung erreicht.

2. Sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB

Unentgeltliche Werblocker könnten jedoch eine sittenwidrige Schädigung gem. § 826 BGB darstellen. Die Vorschrift ist auf vorsätzliches Handeln beschränkt, das sich durch eine besondere Verwerflichkeit auszeichnet. Dreh- und Angelpunkt der Vorschrift ist jedoch nicht der Vorsatz, sondern die Sittenwidrigkeit der Handlung.¹⁰⁸⁵ Der Begriff der Sittenwidrigkeit darf nicht in einem rein moralischen Sinne verstanden werden. Vielmehr müssen das Ziel, das Mittel, die Folgen oder die Gesinnung des Schädigenden in einer Weise verwerflich sein, die dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden widersprechen.¹⁰⁸⁶ Gemeint ist ein Verhalten, das gegen die üblichen Grundsätze und Verhaltensweisen verstößt, welche die Teilnehmer des Verkehrskreises berechtigterweise erwarten dürfen.¹⁰⁸⁷ Ein lediglich unbillig erscheinendes oder ein Schaden hervorrufendes Verhalten reicht dazu nicht aus.¹⁰⁸⁸ Das Merkmal der Sittenwidrigkeit dient dazu, im Wirtschaftsleben übliche Vermögensschäden von solchen Schäden abzugrenzen, die durch ein nicht mehr hin-

¹⁰⁸⁵ MüKo/Wagner, BGB, § 826 Rn. 6.

¹⁰⁸⁶ MüKo/Wagner, BGB, § 826 Rn. 9; Palandt/Sprau, BGB, § 826 BGB Rn. 4.

¹⁰⁸⁷ Staudinger/Oechsler, BGB, § 826 Rn. 31.

¹⁰⁸⁸ Palandt/Sprau, BGB, § 826 BGB Rn. 4.

zunehmendes Verhalten entstanden sind und deren Vermeidung daher geboten ist.¹⁰⁸⁹ Als Schaden kommt jede sowohl vermögensrechtliche als auch nichtvermögensrechtliche nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage in Betracht.¹⁰⁹⁰ Zwischen dem Verhalten und dem Schaden muss kein unmittelbarer Zusammenhang bestehen, eine mittelbare Wirkung genügt.¹⁰⁹¹

Übertragen auf unentgeltliche Werblocker führen diese Überlegungen zu dem Ergebnis, dass mit dem Einsatz der Software durchaus ein vermögensrechtlicher Schaden eingetreten sein mag. Der aus der Anzeigenunterdrückung resultierende Absatzrückgang ist auf den Vertrieb von Werblockern zurückzuführen und den Anbietern der Software trotz des Dazwischentretens der Nutzer zuzurechnen. Die Prüfung scheitert aber an dem entscheidenden Merkmal der Sittenwidrigkeit. Das Angebot und der Vertrieb von unentgeltlichen Werblockern stellt kein sittenwidriges, mit den Wertungen und Gepflogenheiten eines freien Wettbewerbs nicht in Einklang stehendes Verhalten dar. Zwar kann Anbietern unentgeltlicher Werblocker im Vergleich zu Anbietern entgeltlicher und differenzierender Werblocker vorgeworfen werden, dass sie in Schädigungsabsicht handeln und bewusst das Geschäftsmodell werbefinanzierter Webseiten angreifen möchten, anstatt in erster Linie ihre Dienstleistung gewinnbringend zu vermarkten und ihren eigenen Absatz zu fördern.¹⁰⁹² Eine solche Schädigungsabsicht unterstellt, würde die Handlung aber nicht ohne weiteres zu einer sittenwidrigen Handlung machen. Denn die Handlung wird nicht dadurch unzulässig, dass sie in bzw. trotz Kenntnis ihrer Wirkung vorgenommen wird.¹⁰⁹³ Sofern sich die Schadenszufügung trotz Vorsatzes in den Grenzen des Hinnehmbaren bewegt, wie es für den Vertrieb von Werblockern festgestellt wurde, kann sie keine haftungsrechtlichen Folgen nach sich ziehen.¹⁰⁹⁴

¹⁰⁸⁹ MüKo/Wagner, BGB, § 826 Rn. 12.

¹⁰⁹⁰ Palandt/Sprau, BGB, § 826 Rn. 3.

¹⁰⁹¹ MüKo/Wagner, BGB, § 826 Rn. 8.

¹⁰⁹² Ähnlich Köbler, WRP 2014, 1017, 1020.

¹⁰⁹³ BGH, Urt. v. 11.01.2007 - Az. I ZR 96/04 (Außendienstmitarbeiter), juris Rn. 21 = BGHZ 171, 73, 80 = GRUR 2007, 800, 801.

¹⁰⁹⁴ MüKo/Wagner, BGB, § 826 Rn. 6.

Zudem baut das Geschäftsmodell der unentgeltlichen Werbeflocker ebenso wie die übrigen Geschäftsmodelle auf der Existenz von werbefinanzierten Webseiten auf.¹⁰⁹⁵ Auch für unentgeltliche Werbeflocker gibt es keinen Bedarf mehr, wenn werbefinanzierte Webseiten aus dem Internet verschwinden. Die Anbieter werden sich deshalb kaum zum Ziel gesetzt haben, solche Webseiten gänzlich vom Markt zu verdrängen.¹⁰⁹⁶ Eine Vernichtungsabsicht kann ihnen nicht vorgeworfen werden.

Schließlich sind für die Beurteilung, ob eine sittenwidrige Handlung vorliegt, die Interessen der Nutzer einzubeziehen. Sie spiegeln das „Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“ zumindest für eine bestimmte Gruppe von Internetnutzern wider. Aus dem Umstand, dass sich etwa 20 bis 25 % der Nutzer für den Einsatz eines Werbeflockers entscheiden, ob entgeltlich oder unentgeltlich, kann geschlossen werden, dass sie es als ihr gutes Recht erachten, für nervig befundene Werbung zu unterdrücken. In den Augen dieser Nutzer ist das Angebot eines Werbeflockers in keiner Weise verwerflich.

3. Ergebnis

Unentgeltliche Werbeflocker sind weder nach § 823 Abs. 1 BGB noch nach § 826 BGB unzulässig. Sie unterscheiden sich in ihrem Unrechtsgehalt nicht von anderen Geschäftsmodellen für Werbeflocker, weshalb es zu Wertungswidersprüchen führen würde, wenn der Interessenkonflikt auf zivilrechtlicher Ebene anders als auf lauterkeitsrechtlicher Ebene gelöst würde. Auch im Rahmen der deliktsrechtlichen Prüfung müssen die Grundsätze einer liberalen Marktwirtschaft und eines freien Wettbewerbs berücksichtigt werden und in die Beurteilung einfließen. Die wirtschaftlichen Interessen der Webseitenbetreiber müssen daher hinter den ideellen Interessen der Werbeflocker-Anbieter und der Nutzer zurücktreten.

II. Entgeltliche Werbeflocker

Einer zivilrechtlichen Prüfung entgeltlicher Werbeflocker könnte der Anwendungsvorrang des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb entgegenstehen.

¹⁰⁹⁵ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 248.

¹⁰⁹⁶ *Becker/Becker*, GRUR-Prax 2015, 245, 248.

1. Recht am Gewerbebetrieb, § 823 Abs. 1 BGB

Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dient als ergänzender Unternehmensschutz und greift erst, wenn das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb keine abschließende Regelung trifft. Im Übrigen geht das Lauterkeitsrecht als Sonderdeliktsrecht vor.¹⁰⁹⁷ Sonst würde beispielweise die Umgehung der strengeren Verjährungsfristen aus § 11 UWG drohen.¹⁰⁹⁸

Als Auffangtatbestand ist § 823 BGB nur einschlägig, sofern kein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien besteht oder die lauterkeitsrechtlichen Vorschriften eine Regelungslücke aufweisen.¹⁰⁹⁹ Ist eine geschäftliche Handlung nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb hingegen zulässig, stellt sie grundsätzlich auch keinen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dar.¹¹⁰⁰ Denn im Rahmen der lauterkeitsrechtlichen Prüfung wurde dann bereits abschließend festgestellt, dass sich der Marktteilnehmer wettbewerbskonform verhält und das Marktverhalten, selbst wenn es unmittelbar in den Betrieb des Mitbewerbers eingreift, als zulässige Wettbewerbsmaßnahme zu dulden ist.¹¹⁰¹

Für entgeltliche Werbeflocker wurde die Wettbewerbskonformität bereits herausgearbeitet. Eine lauterkeitsrechtliche Regelungslücke, die durch den bürgerrechtlichen Unternehmensschutz zu füllen wäre, ist nicht erkennbar. Eine Prüfung des § 823 Abs. 1 BGB kommt daher für entgeltliche Werbeflocker nicht in Betracht.¹¹⁰²

¹⁰⁹⁷ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, Einl. UWG Rn. 7.2.; Palandt/Sprau, BGB, § 823 Rn. 133; MüKo/Wagner, BGB, § 823 Rn. 326; Staudinger/Hager, BGB, § 823 Rn. D 21.

¹⁰⁹⁸ MüKo/Wagner, BGB, § 823 Rn. 326; Staudinger/Hager, BGB, § 823 Rn. D 21.

¹⁰⁹⁹ MüKo/Wagner, BGB, § 823 Rn. 326; Staudinger/Hager, BGB, § 823 Rn. D 20.

¹¹⁰⁰ BGH, Urt. v. 24.06.2004 - Az. I ZR 26/02 (Werbeblocker), juris Rn. 41 = GRUR 2004, 877, 880; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 114 = WRP 2017, 1347, 1353; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 122 = WRP 2017, 1365, 1370.

¹¹⁰¹ Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, Einl. UWG Rn. 7.7.

¹¹⁰² OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 122, 175 = WRP 2017, 1365, 1370; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 114 = WRP 2017, 1347, 1353.

2. Sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB

Anders als das von § 823 Abs. 1 BGB erfasste Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist die Vorschrift des § 826 BGB stets neben lauterkeitsrechtlichen Vorschriften anwendbar.¹¹⁰³ Hintergrund ist, dass § 826 BGB ausschließlich vorsätzlich schädigendes Verhalten erfasst und damit strenger als das Lauterkeitsrecht ist.¹¹⁰⁴ Allerdings dürfen die Wertungen aus dem Lauterkeitsrecht nicht durch § 826 BGB umgangen werden.¹¹⁰⁵ Eine Handlung, die nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb erlaubt ist, kann nicht im Rahmen von § 826 BGB sittenwidrig sein.¹¹⁰⁶

Für entgeltliche Werbeflocker wurde ein Verstoß gegen §§ 3, 4, und 4a UWG bereits abgelehnt. Dieses Ergebnis inidziert, dass der Vertrieb von entgeltlichen Werbeflockern die Tatbestandsvoraussetzungen des § 826 BGB ebenso wenig erfüllt. In der Dienstleistung ist keine sittenwidrige Handlung erkennbar. Um Wiederholungen zu vermeiden, kann diesbezüglich auf die Ausführungen zur Unlauterkeit sowie zur Sittenwidrigkeit unentgeltlicher Werbeflocker verwiesen werden. Die obigen Ausführungen zu unentgeltlichen Werbeflockern sind auf das hiesige Geschäftsmodell übertragbar. Allein die Entgeltlichkeit der Software führt nicht zur Sittenwidrigkeit, im Gegenteil. Die Entgeltlichkeit dürfte zu einem geringeren Verbreitungsgrad führen und die Software dadurch weniger einschneidend wirken als unentgeltliche Angebote.

Zudem kann für entgeltliche Werbeflocker eine Vernichtungsabsicht mit dem Argument verneint werden, dass ihr Angebot auf den werbefinanzierten Inhalten ihrer Mitbewerber aufbaut und Grundvoraussetzung für die Funktionsfähigkeit des Geschäftsmodells ist. Die Annahme einer Verdrängungsabsicht ist daher fernliegend. Ist für unentgeltliche Software die Sittenwidrigkeit verneint worden, kann die Sittenwidrigkeit für diese Art von Werbeflockern also im Wege eines Erst-Recht-Schlusses abgelehnt werden.

¹¹⁰³ Köhler/Bornkamm/Feddersen, Einl. UWG Rn. 7.7; *Obly/Sosnitza*, UWG, § 4 Rn. 4/18.

¹¹⁰⁴ Köhler/Bornkamm/Feddersen, Einl. UWG Rn. 7.7.

¹¹⁰⁵ MüKo/Wagner, BGB, § 826 Rn. 14.

¹¹⁰⁶ MüKo/Wagner, BGB, § 826 Rn. 14.

III. Differenzierende Werbeblocker

In Bezug auf differenzierende Werbeblocker bestehen ähnliche Konkurrenzprobleme wie bei dem Vertrieb entgeltlicher Werbeblocker. Für die Anwendbarkeit zivilrechtlicher Normen kommt es maßgeblich darauf an, ob eine einheitliche oder getrennte Betrachtung des Geschäftsmodells vorgenommen wird.

1. Recht am Gewerbebetrieb, § 823 BGB

Bei differenzierenden Werbeblockern richtet sich die Anwendbarkeit des § 823 Abs. 1 BGB danach, ob man eine einheitliche oder eine getrennte Betrachtung des Geschäftsmodells anstellt. Sofern eine geschäftliche Handlung für die Blacklist verneint wird, wie von den Vertretern der getrennten Ansicht angenommen, ist Raum für das Recht am eingerichteten und ausgeübten. Mit dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb besteht nach dieser Ansicht kein Konflikt. Geht man mit der herrschenden Meinung hingegen von einer Gesamtbetrachtung aus, sind die lauterkeitsrechtlichen Vorschriften vorrangig. Für eine Prüfung des § 823 Abs. 1 BGB ist mangels Regelungslücke dann kein Bedarf.¹¹⁰⁷

Mit der Ansicht, die eine getrennte Beurteilung von Black- und Whitelist befürwortet, stellt sich die Frage, ob die Tatbestandsvoraussetzungen des § 823 Abs. 1 BGB in Bezug auf differenzierende Werbeblocker vorliegen. Für die unentgeltliche Blacklist entspricht die Prüfung derjenigen unentgeltlicher Werbeblocker, sodass auf die Ausführungen in Abschnitt F.I. dieses Kapitels verwiesen werden kann. Entsprechend ist ein betriebsbezogener Eingriff hier ebenfalls zu verneinen.

Offen bleibt damit allein die Frage, ob das Angebot der entgeltlichen Freischaltung einen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb darstellt. Da es nach der getrennten Ansicht an einem Mitbewerberverhältnis fehlt, dürfte der Anwendungsbereich des § 823 Abs. 1 BGB auch diesbezüglich eröffnet sein. Im Ergebnis fehlt es im Hinblick auf das entgeltliche Whitelisting aber bereits an einem Eingriff. Denn ein Eingriff

¹¹⁰⁷ OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2184/15 Kart, juris Rn. 122, 175 = WRP 2017, 1365, 1370; OLG München, Urt. v. 17.08.2017 - Az. U 2225/15 Kart, juris Rn. 114 = WRP 2017, 1347, 1353.

setzt grundsätzlich eine unfreiwillige Schlechterstellung voraus. Die Freischaltung stellt hingegen eine Dienstleistung dar, die einen Vorteil bietet, indem sie die Aufhebung der Werbeblockade ermöglicht. Zudem können die Webseitenbetreiber freiwillig entscheiden, ob sie das Angebot annehmen und ihre Werbeeinnahmen dadurch wieder erhöhen oder sich einer anderweitigen Lösung behelfen. Dies passt nicht zu der Definition eines Eingriffs, der normalerweise ohne das Zutun des Betroffenen erfolgt.

Unabhängig von dem Vorliegen eines Eingriffs würde der Anspruch aber ohnehin an der Rechtswidrigkeit der Handlung scheitern. Diesbezüglich kann auf die lauterkeitsrechtliche Interessenabwägung im Rahmen von § 4 Nr. 4 UWG verwiesen werden, die für § 823 Abs. 1 BGB entsprechend gilt.

2. Sittenwidrige Schädigung, § 826 BGB

Eine sittenwidrige Schädigung ist für das Angebot differenzierender Werbeblocker ebenfalls zu verneinen. Mit der Ansicht der einheitlichen Betrachtungsweise wurde bereits im Rahmen von §§ 3, 4 Nr. 4 UWG festgestellt, dass sich Anbieter differenzierender Werbeblocker wettbewerbskonform verhalten. Bei getrennter Betrachtung von Black- und Whitelist ist für die Zulässigkeit der unentgeltlichen Blacklist erneut auf die Ausführungen zu unentgeltlichen Werbeblockern zu verweisen. Hinsichtlich der entgeltlichen Whitelist wurde im Rahmen des vorrangig zu prüfenden § 4a UWG festgestellt, dass der Vertrieb keine aggressive geschäftliche Handlung darstellt.

§ 826 BGB ist neben diesen Vorschriften zwar anwendbar, kann aber zu keinem anderen Ergebnis führen. Weder das Ziel, das Internet von störender, aufdringlicher Werbung zu befreien, noch das Mittel, dem Nutzer ein kostenloses, effektives Werkzeug an die Hand zu geben und den Webseitenbetreibern gleichzeitig eine entgeltliche Freischaltung anzubieten, sind verwerflich. Das Geschäftsmodell zeugt nicht von einer verwerflichen Gesinnung der Werbeblocker-Anbieter. Die Freischaltung entgeltlich anzubieten, ist ihr gutes Recht. Der Unternehmergeist und die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit überwiegen hier. Damit erfüllt das Angebot entgeltlicher Werbeblocker weder nach der einheitlichen noch nach der getrennten Betrachtungsweise das Merkmal der Sittenwidrigkeit.

4. Kapitel: Schluss

„Die klassische Zeitung ist nur zu retten, indem sie abgeschafft wird.“¹¹⁰⁸

Das Geschäftsmodell werbefinanzierter Inhalte hat zwar noch nicht ausgedient, ist aber nicht mehr ausreichend. Wenn Medienunternehmen im Internet wettbewerbsfähig bleiben wollen, müssen sie umdenken und Abstand von der Werbefinanzierung als Haupteinnahmequelle nehmen. Diese Entwicklung ist aber keineswegs der Verbreitung von Werbeblockern geschuldet. Sie sind keine Ursache, sondern Symptom – für einen Werbemarkt, der seine Nutzer nicht mehr erreicht. Gegen das Angebot und den Vertrieb der Software bestehen weder lauterkeitsrechtliche noch zivilrechtliche Bedenken. Unabhängig von den Motiven derjenigen, die einen Werbeblocker einsetzen, ist die Entscheidung der Nutzer zu respektieren. Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geben ihnen das Recht, den Eigenbereich frei von Werbeeinflüssen zu halten. Die Software führt zu einer gestärkten Position der Nutzer und verhilft ihnen zu mehr Autonomie im Internet, die insbesondere in Bezug auf die Ausstrahlung von Werbung verloren gegangen war. Den Werbeeinflüssen war der Nutzer bisher schutzlos ausgeliefert. Medienunternehmen müssen nun hinnehmen, dass Werbeblocker den Nutzern die nie da gewesene Möglichkeit eröffnen, kostenlose redaktionelle Inhalte ohne Werbung abzurufen. Die Anbieter der Nachrichtenseiten haben versäumt, den Konsum von Nachrichten in Kombination mit Werbung rechtlich oder technisch abzusichern. Ein Anspruch auf Wahrnehmung der Werbung besteht daher nicht, auch ein vermeintlicher Vertrag zwischen Nutzern und Webseitenbetreibern, der Erstere zum Abruf der Werbeinhalte verpflichtet, ist nicht durchsetzbar. Im Ergebnis ist der Kraft der Innovation Vorschub zu leisten, auch wenn dieser Vorzug auf Kosten der Presse im Internet erfolgt. Denn *„jeder Fortschritt ist mit Nachteilen für diejenigen Märkte, Produkte oder Fabrikationsweisen verbunden, die durch die Neuerung gerade verändert oder sogar überflüssig werden.“¹¹⁰⁹* Trotz des besonderen Schutzes aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG, unter dem die Presse in Deutschland steht, sind keine Sondermaßstäbe in der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung anzulegen. Gerade die Presse ist anders als der

¹¹⁰⁸ Moring, Zeitungsverlage zu neuem Wachstum führen, S. VI.

¹¹⁰⁹ Beater, Unlauterer Wettbewerb, Rn. 2248.

Rundfunk dem freien Spiel der Marktkräfte ausgesetzt und muss sich an ihnen messen lassen.

Dies gilt auch im Hinblick auf entgeltliche Freischaltungsangebote, sofern der Nutzer darauf ausreichend transparent hingewiesen wird, er die Freischaltung in zumindest rudimentären Ausmaßen beeinflussen kann und die freigeschaltete Werbung sich von der zuvor blockierten Werbung unterscheidet. Andernfalls wäre der Vorwurf der „Wegelagerei“, der in der Diskussion um Werbeblocker des Öfteren gefallen ist, gerechtfertigt. Bezogen auf das in Streit stehende Geschäftsmodell der eyeo GmbH trifft dieser Vorwurf aber nicht zu. Die Software bietet durch ihre Acceptable Ads-Initiative einen Mehrwert für die Nutzer und kann damit die Forderung eines Entgelts für die Freischaltung rechtfertigen. Moralisch mag das Vorgehen der eyeo GmbH fragwürdig sein, rechtlich ist es hingegen nicht angreifbar.

Auch ein generelles Verbot von Werbeblockern würde die Herausforderungen, vor denen der Presse- und Werbemarkt steht, nicht entfallen lassen. Es wäre im Hinblick auf die Rechte der Unternehmer aus Art. 12 GG und die Rechte der Nutzer aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG ohnehin kaum zu rechtfertigen. Das Verbot würde den Willen der Verbraucher ignorieren und unverhältnismäßig stark in den Markt eingreifen. Dieser ist vielmehr seinen Selbstheilungskräften zu überlassen. Unter der Voraussetzung, dass Werbeblocker an sich zulässig sind, würde das Verbot des entgeltlichen Whitelistings ebenso wenig Abhilfe schaffen. Das Problem der eingeschränkten Werbeeinnahmen würde fortbestehen – und zwar ohne die Möglichkeit, die wirtschaftlichen Folgen durch eine Freischaltung einzudämmen. Der Weg, zwischen Nutzern und Webseitenbetreibern einen Kompromiss zu finden, wäre verbaut.

Schließlich lässt ein Blick auf die Vergangenheit bezweifeln, dass ein richterliches oder gesetzliches Verbot von Online-Werbeblockern den Presse- und Werbemarkt retten und zu neuer Blüte verhelfen könnte. Der Untergang der Presse wurde schon mehrfach heraufbeschworen. Zuletzt war es die Einforderung eines Leistungsschutzrechts, ohne das die Zukunft der Presse „*ernsthaft in Gefahr*“ geraten wäre.¹¹¹⁰ Der deutsche Gesetzgeber kam dem Verlangen

¹¹¹⁰ „Ohne Leistungsschutzrecht ist die Zukunft der Presse ernsthaft in Gefahr“; zitiert in *Weichert/Kramp/Welker: Die Zeitungsmacher* (2014).

nach und verabschiedete das Leistungsschutzrecht für Presseverleger im Urhebergesetz (§§ 87f-87h UrhG). Nach all den Beteuerungen ob der existenziellen Notwendigkeit dieses Rechts fand es in der Praxis jedoch kaum Bedeutung.¹¹¹¹ Die gesetzliche Regelung wurde von den Marktkräften überholt. Eine ähnliche Entwicklung ist im Hinblick auf Online-Werbeblocker zu erwarten. Verlage werden Alternativen finden, um im Kampf gegen die neuen Mitbewerber zu bestehen. Die Schnelllebigkeit des Internets, das zum raschen Entstehen und Vergehen von Geschäftsmodellen führt, wird auch die Anbieter von Werbeblockern herausfordern und ihre Wettbewerbsfähigkeit testen. Letztlich wird der Markt darüber entscheiden, wer das zukunftsträchtigste Modell für sich beanspruchen kann. Ein richterliches oder gesetzliches Eingreifen ist in diesem Fall nicht geboten.

¹¹¹¹ *Dreier/Schulze*, UrhG, § 87f Rn. 4; *Koroch*, GRUR 2017, 127; *Kreutzer*, ZUM 2017, 127; *Spindler/Schuster/Fricke*, Recht der elektronischen Medien, 2. Teil: Verwandte Schutzrecht, § 87f Rn. 3.

Literaturverzeichnis

- Ahlberg/Götting*, Beck'scher Online-Kommentar Urheberrecht, 19. Edition 2018.
(zitiert: Ahlberg/Götting/*Bearbeiter*, BeckOK UrhR)
- Alexander*, Anmerkung zum Urteil des OLG Köln vom 24.06.2016 – 6 U 149/15, GRUR 2016, 1082-1090.
- Alexander*, Anmerkungen zum Referentenentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des UWG, WRP 2014, 1384-1391.
- Ansorge*, Nächster Angriff auf Systemebene, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.horizont.net/medien/nachrichten/Adblocking-Naechster-Angriff-auf-Systemebene-139125>.
- Apel*, Der medienübergreifende Trend zum Werbeblocker – Wettbewerbskonformer Schutz der negativen Informationsfreiheit oder behinderndes Zerstören von Werbeplattformen? In: Festschrift für Paul W. Hertin, hrsg. von Christian Schertz und Hermann-Josef Omsels, München 2000, S. 337-365.
(zitiert: *Apel* in: FS Hertin)
- Apel/Steden*, Urheberrechtsverletzung durch Werbeblocker im Internet? WRP 2001, 112-117.
- Arbeitsgemeinschaft Online Forschung (AGOF) e.V.*, Ranking Internet 2017-03, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.agof.de/studien/digital-facts/studienarchiv-digital-2017/>.
- ARD/ZDF*, ARD/ZDF-Onlinestudie 2017, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/ardzdf-onlinestudie-2017/>.
- Article 29 Data Protection Working Party*, Opinion 2/2010 on online behavioural advertising (WP 171), 22. Juni 2010.
- Axel Springer SE*, Geschäftsbericht 2015; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html?jahr=2015.

Axel Springer SE, Auf einen Blick – Die Unternehmensbroschüre von Axel Springer (Stand März 2018), zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html.

(zitiert: *Axel Springer*, Auf einen Blick)

Axel Springer SE, Quartalsmitteilung Januar-September 2017; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.axelspringer.de/publikationen/cw_publikationen_index_de_41180.html?jahr=2017.

Axel Springer SE, Unsere Angebote (bild.de), zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bild.de/faq/seite/bildplus/alles-ueber-bildplus-30427132.bild.html>.

Beater, Unlauterer Wettbewerb, Tübingen 2011.

Beater, Mitbewerber und sonstige unternehmerische Marktteilnehmer – Wandel, Bedeutung und Abgrenzung der unternehmensbezogenen Schutzzwecke des UWG, WRP 2009, 768-780.

Beater, Die Finanzierung von Print- und privaten Telemedien aus rechtlicher Sicht, AfP 2017, 277-282.

Bechtolf/Vogt, Zur Zulässigkeit von Adblock-Detektoren vor dem Hintergrund der E-Privacy-Richtlinie, K&R 2016, 445-449.

Becker/Becker, Zur rechtlichen Zulässigkeit von AdBlockern, GRUR-Prax 2015, 245-248.

Becker, M., Aufmerksamkeitsknappheit – Eine weitere Determinante im Urheberrecht? ZUM 2013, 829-836.

Becker, A., Julian Reichelts Kampfansage an AdBlocker; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://meedia.de/2015/10/18/julian-reichelts-kampfansage-an-adblocker-wir-lassen-uns-unseren-journalismus-nicht-von-schutzgelderpressern-kaputtschiessen/>.

Berg, Digitalisierung der Medien; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bitkom.org/Presse/Presseinformation/Zahlungsbereitschaft-fuer-Online-Journalismus-steigt.html>.

Beyer/Carl, Einführung in die Medienökonomie, 3. Auflage 2012.

- Böhm*, Kriminelle verteilen Malware per Yahoo-Werbung, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/web/yahoo-malware-ueber-anzeigen-verteilt-a-1046893.html>.
- Bornkamm/Seichter*, Das Internet im Spiegel des UWG – Grenzwerte für die lautere Nutzung eines neuen Mediums, CR 2005, 747-753.
- Böxler*, Paid Content im Web 2.0, Hamburg 2012.
- Brand*, Rundfunk im Sinne des Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG – Eine Analyse der Reichweite des verfassungsrechtlichen Rundfunkbegriffs unter besonderer Berücksichtigung neuerer medialer Angebote, Berlin 2002.
(zitiert: *Brand*, Rundfunk)
- Bräutigam/Rücker*, E-Commerce, München 2017
(zitiert: *Bräutigam/Rücker/Bearbeiter*, E-Commerce)
- Bullinger*, Medien, Pressefreiheit, Rundfunkverfassung, in: Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, hrsg. von Peter Badura und Horst Dreier, Tübingen 2001, S. 194-218.
(zitiert: *Bullinger* in: FS 50 Jahre BVerfG)
- Bullinger*, Private Rundfunkfreiheit auf dem Weg zur Pressefreiheit – Über den Einfluss von Digitalisierung und Internet, ZUM 2007, 337-344.
- Bundesamt für Sicherheit und Informationstechnik (BSI)*, Die Lage der IT-Sicherheit in Deutschland 2016; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.bsi.bund.de/DE/Publikationen/Lageberichte/lageberichte_node.html;jsessionid=051056A41FBFBF61F22899A5E4B02651.1_cid369.
(zitiert: *BSI*, Die Lage der IT-Sicherheit in Deutschland 2016)
- Bundesgerichtshof*, Pressemitteilung Nr. 078/2018 vom 19.04.2018; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bgh&Sort=3&Art=pm>.
- Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi)*, Monitoringbericht 2016: Ausgewählte wirtschaftliche Eckdaten der Kultur- und Kreativwirtschaft; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Publikationen/Wirtschaft/kuk-monitoringbericht-2016-kurzfassung.html>.
(zitiert: *BMWi*, Monitoringbericht 2016)

Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger (BDZV) e.V., Die Deutschen Zeitungen in Zahlen 2018, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/zeitungen-in-zahlen-und-daten/>.

Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger (BDZV) e.V., Die Deutschen Zeitungen in Zahlen und Daten 2017; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/publikationen/>.

Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger (BDZV) e.V., Paid Content Angebote deutscher Zeitungen, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/maerkte-und-daten/digitales/paidcontent/seite/0/abc/w>.

Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger (BDZV) e.V., Paid Content: 276 Millionen Euro Umsatz; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/branchennachrichten/artikel/detail/paid_content_276_millionen_euro_umsatz/.

Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger (BDZV) e.V., Zeitungswebsites, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.bdzv.de/maerkte-und-daten/digitales/zeitungswebsites/>.

Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V., OVK Online-Report 2016/01; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.
(zitiert: OVK-Report 2016/01)

Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V., OVK-Report für digitale Werbung 2017/01; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.
(zitiert: OVK-Report 2017/01)

Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V., OVK-Report für digitale Werbung 2017/02, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.
(zitiert: OVK-Report 2017/02)

Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V., OVK-Report für digitale Werbung 2018/1; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/daten-fakten/downloads.html>.
(zitiert: OVK-Report 2018/01)

- Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V.*, FOMA-Trendmonitor 2016; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/foma-trendmonitor-2016/>.
- Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V.*, FOMA Trendmonitor 2017; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/foma-trendmonitor-2017/>.
- Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V.*, Whitepaper Browsercookies, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/browsercookies-und-alternative-tracking-technologien-technische-und-datenschutzrechtliche-aspekte/>.
- Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V.*, B2B Adblocker Studie des OVK, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.ovk.de/ovk/ovk-de/online-werbung/wirkung.html>.
- Bundesverband Digitale Wirtschaft (BVDW) e.V.*, Werbestatistik Programmatic Advertising 2017/01, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/themen/publikationen/detail/artikel/bvdw-werbestatistik-programmatic-advertising-201701/>.
- Busch*, Realtime Advertising, Wiesbaden 2014.
- Burmeister*, Belästigung als Wettbewerbsverstoß, München 2006.
- Campe*, taz.de-Bilanz 2015; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://meedia.de/2016/01/28/taz-de-bilanz-2015-leserspenden-brachten-mehr-als-doppelt-so-viel-ein-wie-werbung/>.
- Chervel*, Zeitungen wollen einfach weiter Diesel fahren, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.welt.de/debatte/kommentare/article167685710/Zeitungen-wollen-einfach-weiter-Diesel-fahren.html>.
- Cornia/Sehl/Simon/Klein Nielsen*, Pay Models in European News; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/publication/pay-models-european-news>.
- Deutsch*, LG München I: Werbeblocker verletzt keine Rechte der Website-Betreiber, GRUR-Prax 2015, 249-251.
- Deutsch*, Kein Wettbewerbsverstoß durch Werbeblocker, GRUR-Prax 2015, 357.

Dewenter/Rösch, Einführung in die neue Ökonomie der Medienmärkte, Wiesbaden 2015.

(zitiert: *Dewenter/Rösch*, Ökonomie Medienmärkte)

Die Medienanstalten, MedienVielfaltsMonitor Ergebnisse 2. Halbjahr 2017; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.die-medienanstalten.de/publikationen/medienkonvergenzmonitor.html>.

(zitiert: MedienVielfaltsMonitor 2017/02)

Di Fabio, Werbefblocker im Lichte des Verfassungsrechts – Kollidierende Privatrechtsinteressen bei der Verwendung digitaler Werbefblocker, MMR-Beilage, 1-13.

Dix, Daten als Bezahlung – Zum Verhältnis zwischen Zivilrecht und Datenschutzrecht, ZEuP 2017, 1-5.

Dreier, Grundgesetz-Kommentar, 3. Auflage Tübingen 2013.

(zitiert: *Dreier/Bearbeiter*, GG)

Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 5. Auflage Berlin 2015.

(zitiert: *Dreier/Schulze/Bearbeiter*, UrhG)

Engels, AdBlocker auf dem Prüfstand, GRUR-Prax 2015, 338-340.

Epping/Hillgruber, Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 31. Edition München 2016.

(zitiert: *Epping/Hillgruber/Bearbeiter*, BeckOK GG)

Ernst, Anmerkung zum Urteil des BGH vom 24.06.2004 – I ZR 26/02, ZUM 2004, 751-756.

F.A.Z., Die F.A.Z.-Digital-Abos in der Übersicht; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://abo.faz.net/angebote/digital/?utm_source=Abo-Shop&utm_medium=Abo-Shop_Home_CS8&utm_campaign=Digital_intern.

Fechner, Medienrecht, 17. Auflage Tübingen 2016.

Fenchel, Negative Informationsfreiheit, Berlin 1997.

Fezer/Büscher/Obergfell, Lauterkeitsrecht Band 1, 3. Auflage München 2016.

(zitiert: *Fezer/Büscher/Obergfell/Bearbeiter*, UWG Bd. 1)

Fezer/Büscher/Obergfell, Lauterkeitsrecht Band 2, 3. Auflage München 2016.

(zitiert: *Fezer/Büscher/Obergfell/Bearbeiter*, UWG Bd. 2)

- Fiedler*, Zunehmende Einschränkung der Pressefreiheit – Verbraucherschutz, Persönlichkeitsrecht, Datenschutz und Sicherheitsrecht, Rundfunkregulierung und unzulängliches Urheberrecht gefährden die Freiheit der Presse, ZUM 2010, 18-27.
- Fiedler*, Technologieneutrale Pressefreiheit, AfP 2011, 15-18.
- Fikentscher/Möllers*, Die (negative) Informationsfreiheit als Grenze von Werbung und Kunstdarbietung, NJW 1998, 1337-1344.
- Friedrichsen/Grüblbauer/Haric*, Strategisches Management von Medienunternehmen, 2. Auflage Wiesbaden 2015.
(zitiert: *Friedrichsen/Grüblbauer/Haric*, Management Medienunternehmen)
- Fritzsche*, Anmerkung zum Urteil des BGH vom 24.06.2004 – I ZR 26/02, LMK 2004, 192-194.
- Fritzsche*, Anmerkung zum Urteil des OLG Köln vom 24.06.2016 – 6 U 149/15, WRP 2016, 1036-1038.
- Fritzsche*, Aggressive Geschäftspraktiken nach dem neuen § 4a UWG, WRP 2016, 1-8.
- Fritzsche*, Überlegungen zum Referentenentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des UWG, WRP 2014, 1392-1399.
- Funk/Zeifang*, Anmerkung zum Urteil des BGH vom 24.06.2004 – I ZR 26/02, in: MMR 2004, 662-666.
- Gersdorf*, Verbot presseähnlicher Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, AfP 2010, 421-434.
- Gersdorf/Paal/*, Beck'scher Online-Kommentar Informations- und Medienrecht, 19. Edition 2018.
(zitiert: *Gersdorf/Paal/Bearbeiter*, BeckOK Medienrecht)
- Gläser*, Medienmanagement, 3. Auflage München 2014.
- Glöckner/Henning-Bodewig*, EG-Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken: Was wird aus dem "neuen" UWG?, WRP 2005, 1311-1335.
- Gomille*, Die Verteidigung gegen unerwünschte Werbung, GRUR 2017, 241-248.
- Götting/Nordemann*, UWG Handkommentar, 3. Auflage Baden-Baden 2016.
(zitiert: *Götting/Nordemann/Bearbeiter*, UWG)

Gounalakis/Rhode, Persönlichkeitsschutz im Internet: Grundlagen und Online-Spezifika, München 2002.

(zitiert: *Gounalakis/Rhode*, Persönlichkeitsschutz im Internet)

Gundel/Herrmann/Leible, Konvergenz der Medien – Konvergenz des Rechts?, Jena 2009.

(zitiert: *Gundel/Herrmann/Leible*, Konvergenz)

Gramespacher, Wer blockt, verliert? Onlinewerbung und Werbeblocker im Spannungsfeld zwischen Nutzer- und Publisherinteressen, WRP Die erste Seite 2015, Nr. 8.

Greis, Bild.de kann Adblocker-Rate deutlich senken; zuletzt abgerufen um 10.05.2018 unter <https://www.golem.de/news/nach-werbeblocker-sperre-bild-de-kann-adblocker-rate-deutlich-senken-1511-117293.html>.

Greis, Google verbietet Apps mit störender Werbung, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.golem.de/news/neue-play-store-richtlinien-google-verbietet-apps-mit-stoerender-werbung-1603-119514.html>.

Grenzer, EU-Kommission: Adblock-Detektoren und Anwendungsbereich der E-Privacy-Richtlinie, CR 2016, R65-R66.

Habersack, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 6, 7. Auflage München 2017.

(zitiert: *MüKo/Bearbeiter*, BGB)

Hammerich, Schutz vor aufgedrängten Informationen im Internet und in der E-Mail-Kommunikation durch die negative Rezipientenfreiheit, Hamburg 2007.

(zitiert: *Hammerich*, Schutz vor aufgedrängten Informationen)

Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb, 4. Auflage München 2016.

(zitiert: *Harte/Henning/Bearbeiter*, UWG)

Härting, Internetrecht, 6. Auflage Köln 2017.

Hein, Was passiert, wenn man seine Leser bittet, ihre Adblocker abzuschalten; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.horizont.net/medien/nachrichten/Financial-Times-Was-passiert-wenn-man-seine-Leser-bittet-ihre-Adblocker-abzuschalten-143596>.

- Heermann/Schlingloff*, Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht Band 1, 2. Auflage München 2014.
(zitiert: MüKo/*Bearbeiter*, UWG Bd. 1)
- Heermann/Schlingloff*, Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht Band 2, 2. Auflage München 2014.
(zitiert: MüKo/*Bearbeiter*, UWG Bd. 2)
- Herrmann/Schwarz*, Riegel vor: Im Internet ohne Werbung surfen? K&R 2015, 622-625.
- Herrmann/Laoutoumai*, Wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit von Internet-Werbeblockern, IPRB 2014, 272-275.
- Hoche/Polly*, Werbeblocker auf dem Prüfstand, IPRB 2015, 231-236.
- Hoeren/Sieber/Holznapel*, Handbuch Multimediarecht, 46. Ergänzungslieferung München 2018.
(zitiert: Hoeren/Sieber/Holznapel/*Bearbeiter*, Handbuch Multimediarecht)
- Hoeren*, Anmerkung zum Urteil des BGH vom 24.6.2004 – I ZR 26/02, in: EWiR 2004, 1193-1194.
- Hoeren*, Werberechtliche Grenzen des Einsatzes von Adblockern – am Beispiel von „Adblock Plus“, K&R 2013, 757-762.
- Hoffmann-Riem*, Kommunikationsfreiheiten, Baden-Baden 2002.
- Hülsen*, Reklamefreie Zone, DER SPIEGEL 44/2015, S. 79; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://magazin.spiegel.de/EpubDelivery/spiegel/pdf/139456049>.
- Informationsgemeinschaft zur Feststellung der Verbreitung von Werbeträgern e. V.*, IVW-Auflagen im 1. Quartal 2018; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter http://www.ivw.de/downloadcenter?bereich=14%3A7&field_file_category_tid=24&type=All&sort_by=field_file_date_value&sort_order=DESC.
- International News Media Association (INMA)*, What to do about adblocking; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.inma.org/blogs/main/post.cfm/inma-report-offers-news-media-industry-response-to-adblocking>.

International Advertising Bureau, IAB New Standard Ad Unit Portfolio; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.iab.com/guidelines/iab-display-advertising-guidelines/>.

(zitiert: IAB Standard Ad Portfolio)

Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII (Freiheitsrechte), 3. Auflage Heidelberg 2009.

(zitiert: *Bearbeiter*, HStR VII)

Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VIII (Grundrechte: Wirtschaft, Verfahren, Gleichheit), 3. Auflage Heidelberg 2010.

(zitiert: *Bearbeiter*, HStR VIII)

Jahn/Palzer, Der mündige Verbraucher ist tot, es lebe der mündige Verbraucher!, K&R 2015, 444-448.

Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, 14. Auflage München 2016.

(zitiert: *Jarass/Pieroth/Bearbeiter*, GG)

J. von Staudingers, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 2, 14. Auflage Berlin 2017.

(zitiert: *Staudinger/Bearbeiter*, BGB)

Kansky, Paid Content-Modelle in der Übersicht, in: Breyer-Mayländer, Vom Zeitungsverlag zum Medienhaus – Geschäftsmodelle in Zeiten der Medienkonvergenz, Wiesbaden 2015, S. 83-102.

Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar Grundgesetz

Ordner 2 (Art. 2 Abs. 1): 133. Aktualisierung Heidelberg 2008

Ordner 3 (Art. 5 Abs. 1 und 2): 185. Aktualisierung Heidelberg 2017.

(zitiert: *Bearbeiter*, BK-GG)

Kellermann, Affiliate Marketing, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, 1. Auflage Heidelberg 2017, S. 213-238.

Keul/Knasmüller, Real New Economy, München 2002.

Kiersch/Kassel, Anti-Adblock-Sperren als wirksame technische Maßnahmen gem. § 95a UrhG, CR 2017, 242-247.

- Kleinz*, Axel Springer: Adblock-Sperre ist ein Erfolg; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Axel-Springer-Adblock-Sperre-ist-ein-Erfolg-2877558.html>.
- Kleinz*, Zahl der Geräte mit Adblocker wächst weltweit um 30 Prozent; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Zahl-der-Geraete-mit-Adblocker-waechst-weltweit-um-30-Prozent-3614301.html>.
- Kleinz*, Erster europäischer Kunde für Shine-Filter: Mobilfunkprovider Three will Werbung blocken, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Erster-europaeischer-Kunde-fuer-Shine-Filter-Mobilfunkprovider-Three-will-Werbung-blocken-3112210.html>
- Kloepfer*, Informationsrecht, München 2002.
- Kloss*, Werbung, 5. Auflage München 2012.
- Köhler*, Internet-Werbeblocker als Geschäftsmodell, WRP 2014, 1017-1023.
- Köhler/Bornkamm/Feddersen*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 36. Auflage München 2018.
(zitiert: *Köhler/Bornkamm/Feddersen/Bearbeiter*, UWG)
- Köhler/Lettl*, Das geltende europäische Lauterkeitsrecht, der Vorschlag für eine EG-Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken und die UWG-Reform, WRP 2003, 1019-1057.
- Koroch*, Das Leistungsschutzrecht für Presseunternehmen auf dem Weg von Berlin nach Brüssel, GRUR 2017, 127-134.
- Kreutz*, Online-Angebote und Werbeblockersoftware, Baden-Baden 2017.
(zitiert: *Kreutz*, Werbeblockersoftware)
- Kreutz*, Technische Umgehung von Werbeblocker-Software durch Webseitenbetreiber – Rechtlich zulässige Abwehrreaktion oder wettbewerbsrechtlich bedenkliche Nutzerbevormundung? MMR 2016, 364-369.
- Kreutz*, Der Webseitennutzungsvertrag – Fiktion oder unbekanntes Rechtsgeschäft? ZUM 2018, 162-168.
- Kreutzer, T.* Das Leistungsschutzrecht für Presseunternehmen – Ein gescheiterter Ansatz!, ZUM 2017, 127-132.
- Kreutzer, R.* Online-Marketing, Wiesbaden 2016.

- Kreutzer*, R. Praxisorientiertes Online-Marketing, 3. Auflage Wiesbaden 2018.
- Kroll*, Eyeo kauft Micropayment-Dienst Flattr; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.internetworld.de/onlinemarketing/uebernahme/eyeo-kauft-micropayment-dienst-flattr-1213740.html>.
- Krüger*, Adblock Plus – ein „Verleger-Sargnagel“?, GRUR-Prax 2016, 322-324.
- Kuhlmann*, Regulierungspflicht von Adblockern?, AfP 2016, 318-322.
- Ladeur*, Der rechtliche Schutz der Fernsehwerbung gegen technische Blockierung durch die „Fernsehfee“ – Zur Einwirkung der Rundfunkfreiheit auf das Lauterkeitsrecht, GRUR 2005, 559-564.
- Lammenett*, Praxiswissen Online-Marketing, 6. Auflage Wiesbaden 2017.
- Lange*, Werbefinanzierte Kommunikationsdienstleistungen, WRP 2002, 786-788.
- Lehmann*, Lauterkeitsrechtliche Risiken beim Influencer Marketing, WRP 2017, 772-775.
- Leible*, Internet-Werbung (Online-Werbung), in: Festschrift für Helmut Köhler zum 70. Geburtstag, hrsg. von Christian Alexander, Joachim Bornkamm, Benedikt Buchner, Jörg Fritzsche und Tobias Lettl, München 2014, S. 403-413.
(zitiert: *Leible* in: FS Köhler)
- Lempe*, Der Konflikt zwischen dem Vertrieb von Werbeblockern und der Werbefinanzierung elektronischer Medien – Unter besonderer Berücksichtigung der Rundfunkordnung, des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und der negativen Informationsfreiheit, Baden-Baden 2006.
(zitiert: *Lempe*, Werbeblocker)
- Lent*, Gebühren- und Zulassungspflicht für Internetrundfunk?, K&R 2003, 502-508.
- Leupold/Bräutigam/Pfeiffer*, Von der Werbung zur kommerziellen Kommunikation: Die Vermarktung von Waren und Dienstleistungen im Internet, WRP 2000, 575-598.
- Lindner*, Konfrontationsschutz als negative Komponente der Freiheitsrechte – Eine neue grundrechtsdogmatische Argumentationsfigur?, NVwZ 2002, 37-39.
- Löffler*, Presserecht Kommentar, 6. Auflage München 2015.

- Luckhaus*, Keine Werbung bitte – zur Zulässigkeit von Werbeblockern, K&R 2016, 313-314.
- Luckhaus*, Anmerkung zum Urteil des OLG München vom 17.8.2017 – U 2225/15 Kart, MMR 2017, 756-767.
- Maunz/Dürig*, Grundgesetz Kommentar, 81. Ergänzungslieferung München 2017.
(zitiert: *Maunz/Dürig/Bearbeiter*, GG)
- Meyer/Benzmüller/Simonis*, Werbeblocker als Schutz vor Schadsoftware – Wie Werbeblocker, Script-Blocker und AV-Produkte vor Infektionen durch „Malvertising“ schützen, CR 2017, 274-280.
- Mimi An*, Why people block ads (by HubSpotResearch), zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://research.hubspot.com/why-people-block-ads-and-what-it-means-for-marketers-and-advertisers>.
- Möllers*, Pressefreiheit im Internet - Zu verfassungsrechtlichen Grenzen der Regulierung von Online-Bewegtbildern von Zeitungen, AfP 2008, 241-251.
- Moring*, Zeitungsverlage zu neuem Wachstum führen, Wiesbaden 2017.
- Möstl*, Wandel des Verbraucherleitbilds? – Eine Positionsbestimmung aus lebensmittelrechtlicher Perspektive, WRP 2014, 906-910.
- Neider*, Display Advertising, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, 1. Auflage Heidelberg 2017, S. 239-290.
- Nink*, Werbeblocker-Geschäftsmodelle, Detektoren und das Recht, CR 2017, 103-111.
- Niebel/Jauch*, Die UWG-Reform 2015 – ein Überblick über die Auswirkungen in der Praxis, BB 2016, 259-264.
- Ohly/Sosnitza*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 7. Auflage München 2016.
(zitiert: *Ohly/Sosnitza/Bearbeiter*, UWG)
- Ohly*, Das neue UWG im Überblick, GRUR 2016, 3-6.
- Olbrich/Schultz/Holsing*, Electronic Commerce und Online-Marketing, Berlin Heidelberg 2015.
(zitiert: *Olbrich/Schultz/Holsing*, E-Commerce und Online-Marketing)

- Paal/Pauly*, Beck'sche Kompaktcommentare Datenschutzgrundverordnung und Bundesdatenschutzgesetz, 2. Auflage München 2018.
(zitiert: Paal/Pauly/*Bearbeiter*, DSGVO)
- Paal*, Medienvielfalt und Wettbewerbsrecht, Tübingen 2010.
- Paal*, Adblocker im (Lauterkeits-)Recht, NJW-aktuell in NJW 2016, Heft 12, 14-15.
- Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 77. Auflage München 2018.
(zitiert: Palandt/*Bearbeiter*, BGB)
- Papier/Schröder*, „Gebiet des Rundfunks“ – Gutachten von H.-J. Papier und M. Schröder zu „Presseähnlichen Angeboten“, epd medien Nr. 60/2010, S. 16-33.
(zitiert: *Papier/Schröder*, Gutachten presseähnliche Angebote)
- Paschke/Berlit/Meyer*, Hamburger Kommentar Gesamtes Medienrecht, 3. Auflage Baden-Baden 2016.
(zitiert: HH-KO/*Bearbeiter*)
- PageFair*, The 2015 Ad Blocking Report; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2015/ad-blocking-report/>.
- PageFair*, 2017 Global Adblock Report; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2017/adblockreport/>.
- Peifer*, Presserecht im Internet – Drei Thesen und eine Frage zur Einordnung, Privilegierung und Haftung der „elektronischen Presse“ in: Gundel/Heermann/Leible, Konvergenz der Medien – Konvergenz des Rechts?, Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft 2009, S. 47-59.
(zitiert: *Peifer* in: Gundel/Heermann/Leible, Konvergenz)
- Peifer*, Wer ist Herr im Haus? – Adblocker, Framing, Linking und Signalintegritätsschutz, AfP 2016, 5-11.
- Podszun*, Der "more economic approach" im Lauterkeitsrecht, WRP 2009, 509-518.
- PricewaterhouseCoopers International*, German Media and Entertainment Outlook 2016-2020; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter [https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+\(GEMO\)+2016+-+2020/?card=21327](https://www.pwc-wissen.de/pwc/de/shop/publikationen/Executive+Summary+(GEMO)+2016+-+2020/?card=21327).

- PricewaterhouseCoopers International*, German Media and Entertainment Outlook 2017-2021; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://outlook.pwc.de/>.
- Priebe*, Adblocker: Whitelisting, Wegschauen und Gegenangriffe – Zukunftsszenarien und Lösungsvorschläge; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://onlinemarketing.de/news/adblocker-whitelisting-publisher-zukunftsszenarien-loesungsvorschlaege>.
- ProSiebenSat1*, Geschäftsbericht 2015; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.prosiebensat1.de/investor-relations/publikationen/geschaeftsbericht#2015>.
- Raue/Hegemann*, Münchener Anwalts-Handbuch Urheber- und Medienrecht, 2. Auflage 2017.
(zitiert: Raue/Hegemann/*Bearbeiter*, MAH Urheber- und Medienrecht)
- Raue*, Kommentar, WRP 2017, 1363-1364.
- Recke*, Werblocker: Hilfsmittel zur Durchsetzung des informationellen Selbstbestimmungsrechts im Internet, K&R 2016, Beilage 1/2016, 22-27.
- Redeker*, IT-Recht, 6. Auflage München 2017.
- Reichold*, Anmerkung zum Urteil des KG Berlin vom 22.10.19995 – Az. 5 U 5807/99 in: EWiR 2000, 647.
- Reißmann*, Google hat Adblock Plus Geld gezahlt, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/online-werbung-google-zahlte-an-adblock-plus-a-909659.html>.
- Rentz*, Blendle meldet mehr als eine Million Nutzer - und attackiert Facebook; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.horizont.net/medien/nachrichten/Online-Kiosk-Blendle-jetzt-mit-mehr-als-einer-Million-Abonnenten-142034>.
- Reuters Institute for the Study of Journalism*, Digital News Report 2016; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.digitalnewsreport.org/survey/2016/>.
(zitiert: Reuters Institute, Digital News Report 2016).

- Reuters Institute for the Study of Journalism*, Digital News Report 2017; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.digitalnewsreport.org/>.
(zitiert: Reuters Institute, Digital News Report 2017).
- Ricker*, Anzeigenwesen und Pressefreiheit, München 1973.
- Rostam*, Die rechtliche Zulässigkeit von Adblockern, InTeR 3/17, 146-154.
- Rubel*, Adblock Plus jumps the shark; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.wuv.de/digital/adbblock_plus_jumps_the_shark_eyeo_mutiert_endgueltig_zum_werbenetzwerk.
- Runkel*, Neue Werbeformen – Adblocking: Der Kampf um die Werbeeinahmen im Internet, IPRB 2016, 81-85.
- Ryan*, Despite the hype ISP adblocking is a no-go in Europe, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://pagefair.com/blog/2015/despite-the-hype-isp-adblocking-is-a-no-go-in-europe/>.
- Sachs*, Grundgesetz Kommentar, 8. Auflage München 2018.
(zitiert: Sachs/Bearbeiter, GG)
- Sausen*, BVDW-Messung: Adblocker-Rate bleibt stabil, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.bvdw.org/der-bvdw/news/detail/artikel/bvdw-messung-adblocker-rate-bleibt-stabil/>.
- Schantz*, Die Datenschutz-Grundverordnung – Beginn einer neuen Zeitrechnung im Datenschutzrecht, NJW 2016, 1841-1847.
- Scherer*, Die Neuregelung der aggressiven geschäftlichen Handlungen in § 4a UWG, GRUR 2016, 233-242.
- Scherer*, Der EuGH und der mündige Verbraucher - eine Beziehungskrise? WRP 2013, 705-709.
- Scherer*, Wohin mit der „Insolvenzmasse“? – Grundsätzliches zum geplanten Wegfall von § 4 Nr. 1, Nr. 2 UEG § 4 a UWG-RefE, WRP 2015, 148-152.
- Schippel*, Zulässigkeit digitaler Werbeblocker, AfP 2017, 185-191.
- Schmidt*, EU-Kommission: Adblocker-Detektoren fallen unter ePrivacy-Richtlinie; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.telemedicus.info/article/3085-EU-Kommission-Adblocker-Detektoren-fallen-unter-ePrivacy-Richtlinie.html>.

- Schmidt-Kessel*, Unentgeltlich oder entgeltlich? – Der vertragliche Austausch von digitalen Inhalten gegen personenbezogene Daten, ZfPW 2017, 84.
- Schreibauer/Mulch*, Neuere Rechtsprechung zum Internetrecht – Zeichen-, Urheber-, Wettbewerbsrecht und Verantwortlichkeit, WRP 2005, 442-461.
- Schricker*, Gratisverteilung von Tageszeitungen und das Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb, AfP 2001, 101-106.
- Schroeter/Westermeyer/Müller/Schlottke/Wendels*, Real Time Advertising, 2. Auflage 2013; abrufbar unter <http://rtb-buch.de/>.
- Schwegler*, Zeitschriftenverleger stufen Adblocker als "Wegelagerei" ein; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.wuv.de/medien/zeitschriftenverleger_stufen_adblocker_als_wegelagerei_ein.
- Sieber/Klimek*, Werbung in Push-Diensten: Zulässige unaufgeforderte kommerzielle Kommunikation? K&R 1999, 305-308.
- Soergel*, Bürgerliches Gesetzbuch Band 12 (§§ 823-853), 13. Auflage Stuttgart 2005.
(zitiert: *Soergel/Bearbeiter*, BGB)
- Sorge*, Ein Gläschen auf den Untergang; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.cicero.de/wirtschaft/financial-times-Deutschland-ein-glaeschen-auf-den-untergang/56575>.
- SPIEGEL ONLINE*, SPIEGEL Plus – so geht's, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/dienste/afterpay-bei-spiegel-online-so-funktioniert-es-a-1070947.html>.
- Spengler*, Die lauterkeitsrechtlichen Schranken von In-App-Angeboten, WRP 2015, 1187-1195.
- Spindler/Schuster*, Recht der elektronischen Medien, 3. Auflage München 2015.
(zitiert: *Spindler/Schuster/Bearbeiter*, Recht der elektronischen Medien)
- Stein/Denninger/Hoffmann-Riem*, Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 3. Auflage München (Luchterhand) 2001.
(zitiert: *Bearbeiter*, AK-GG)
- Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Band IV/1 (Die einzelnen Grundrechte), München 2006.
(zitiert: *Stern/Bearbeiter*, StR IV/1)

- Storbeck*, Weltweiter Wirbel um Webwasher, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.welt.de/print-welt/article574497/Weltweiter-Wirbel-um-Webwasher.html>.
- Sywottek*, Prinzip Hoffnung; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2016/richtig-bewerten/prinzip-hoffnung>.
- Three co.uk*, Three Group to tackle excessive and irrelevant mobile ads, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.threemediacentre.co.uk/news/2016/shine-announcement.aspx>.
- Teads*, Warum Leute Werbung blocken; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://info.teads.tv/ad-blockers-de>.
- Teplitzky/Peifer/Leistner*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb – Großkommentar Band 2 (§§ 4-7), 2. Auflage Berlin 2013.
(zitiert: Teplitzky/Peifer/Leistner/Bearbeiter, UWG)
- Thomale*, Über die wettbewerbsrechtliche Beurteilung von Werbeblockern, K&R 2016, Beilage 1/2016, 27-31.
- Thomale*, Adblocker – und kein Ende?, MMR 2017, 789-290.
- Ulrich*, Anmerkung zum Urteil des OLG Frankfurt/M. vom 23.9.1999 – Az. 6 U 47/99, in: EWiR 2000, 47-48.
- Unbekannter Autor*, Viren-Werbung auf Internetseiten, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/web/viren-werbung-auf-internetseiten-a-892841.html>.
- Vollmert*, Web Analytics, in: Beilharz, Der Online Marketing Manager, 1. Auflage Heidelberg 2017, S. 443-476.
- von Mangoldt/Starck/Klein*, Grundgesetz Kommentar, 7. Auflage München 2018.
(zitiert: v. Mangoldt/Starck/Klein/Bearbeiter, GG)
- von Münch/Kunig*, Grundgesetz Kommentar, 6. Auflage München 2012.
(zitiert: v. Münch/Kunig/Bearbeiter, GG)
- von Rimscha/Siegert*, Medienökonomie, Wiesbaden 2015.
- W&V-Redaktion*, Bei SZ.de funktioniert Paid Content; zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter https://www.wuv.de/medien/bei_sz_de_funktioniert_paid_content.

- Weichert/Kramp/Welker*, Die Zeitungsmacher - Aufbruch in die digitale Moderne, Wiesbaden 2015.
- Weiden*, Aktuelle Berichte - März 2017, GRUR 2017, 256-257.
- Wiebe/Kreutz*, Native Advertising - Alter Wein in neuen Schläuchen? (Teil 1), WRP 2015, 1053-1060.
- Wiebe/Kreutz*, Die lauterkeitsrechtliche Zulässigkeit differenzierender Werbeblockersoftware, K&R 2017, 697-700.
- Williams*, Adblock Plus and (a little) more, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <https://adblockplus.org/blog/new-acceptable-ads-platform-launches-bringing-feedback-to-rtb-and-help-to-small-websites>.
- Wirtz*, Medien- und Internetmanagement, 9. Auflage Wiesbaden 2016.
- Wolff/Brink*, Beck'scher Online-Kommentar Datenschutzrecht, 23. Edition 2018.
(zitiert: *Wolff/Brink/Bearbeiter*, BeckOK DSchR)
- Zerdick*, Die Internet-Ökonomie, 3. Auflage Berlin 2001.
- Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft ZAW e.V.*, Wirtschaft und Werbung 2016, zuletzt abgerufen am 10.05.2018 unter <http://www.zaw.de/zaw/branchendaten/wirtschaft-und-werbung/?navid=986495986495>.
- Zieglmayer*, Adblocking – Ein Zankapfel auf dem Weg zum BGH (Lauterkeitsrechtliche Einordnung der „Adblocker-Urteile“ des OLG München), CR 2017, 668-671.
- Zimprich*, Ad Injections – Zulässiges Geschäftsmodell oder unlauterer Wettbewerb? Rechtliche Überlegungen zur Überblendung oder Ersetzung von Werbeflächen auf Webseiten durch Dritte, MMR 2016, 300-305.
- Zurstiege*, Medien und Werbung, Wiesbaden 2015.
- Zydorek*, Einführung in die Medienwirtschaftslehre, Wiesbaden 2013.
(zitiert: *Zydorek*, Medienwirtschaftslehre)

Die rechtliche Zulässigkeit von Online-Werbeblockern

Christina Julia Brüggemann

Im Internet werden redaktionelle Inhalte überwiegend kostenlos abgegeben und über Werbeeinnahmen refinanziert. Online-Werbeblocker gefährden dieses Geschäftsmodell, indem sie den Abruf redaktioneller Inhalte ohne die oft als störend empfundenen Werbeanzeigen ermöglichen. Die rechtliche Zulässigkeit der Software ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten. Die Autorin untersucht den Interessenkonflikt zwischen Verlagen, Werbeblocker-Anbietern und Nutzern unter lauterkeits- und zivilrechtlichen Gesichtspunkten. Einleitend gibt sie hierzu einen Überblick über die Funktionsweise von Werbeblockern sowie deren Auswirkungen auf den Presse- und Werbemarkt. Im Fokus der sich anschließenden rechtlichen Prüfung steht die Abwägung der verschiedenen Interessen. Ein Schwerpunkt liegt auf der Frage, wie weit der Schutz der Pressefreiheit reicht und wie die Nutzerinteressen zu gewichten sind. Zudem werden mögliche Handlungsalternativen und Abwehrmaßnahmen der Webseitenbetreiber untersucht.

25,20 €

ISBN 978-3-8405-0200-2

