

## Banner Grabbing als neue Werbemethode im Internet\*

Das kalifornische Internet-Start-up „Gator.com, Inc.“ hat einen raffinierten Weg gefunden, um quasi zum Nulltarif Werbe-Banner auf hoch frequentierten Sites platzieren und vermarkten zu können – und damit den geballten Zorn der US-Werbeindustrie auf sich gezogen. Der Trick: der Pop-up Banner Companion, ein von Gator entwickeltes Programm, verdeckt die auf den Websites angezeigten Banner mit eigenen Werbeeinblendungen. „Banner-Piraten“ und „Eyeball Bandits“ sind noch die harmloseren Bezeichnungen, mit denen die US-Werbeindustrie auf das ungewöhnliche Geschäftsmodell reagiert.<sup>1</sup> Juristisch liegt der Fall allerdings alles andere als einfach. Der nachfolgende Beitrag erörtert die wesentlichsten dabei auftretenden urheber-, marken- und wettbewerbsrechtlichen Probleme.

### 1. Einleitung

Hinter dem Streit um die Überlagerung von Werbeeinblendungen steckt eine neuartige Online-Werbemethode. Bei der von Gator angebotene Software namens „Pop-Up-Banner Companion“ (kurz: **Companion**) handelt es sich um einen Form- und Password-Manager, der Benutzereingaben selbständig übernimmt und beim Ausfüllen elektronischer Formulare am World Wide Web (WWW) behilflich ist. Da es sich um eine kostenlose Adware handelt, die sich durch Werbeeinnahmen finanziert, blendet sie auch Bannerwerbung in einem Pop-Up-Fenster ein. Und das just dort, wo die Banner-Einblendungen (anderer Firmen) auf den besuchten Sites erscheinen.

### 2. Technische Grundlagen

Um die umstrittenen Banner über die ursprüngliche Werbung platzieren zu können, muss der Anwender zunächst eine Software, eben den Companion, installieren. Mit diesem Schritt, so die Auffassung von Gator.com, hat der Anwender ausdrücklich sein Einverständnis gegeben, die Werbung von Gator.com und nicht die der Website-Betreiber sehen zu wollen. Die kalifornische Firma bietet ein – an sich nützliches<sup>2</sup> – Programm an, das durch so genannte Pop-up-Werbebanner<sup>3</sup> gezielt die eigentlich auf der Website liegende Werbung verdeckt. Es handelt sich um ein Browser-Plug-In, das nicht nur "Pop Up Messages" liefert, die über den Bildschirm gleiten und beispielsweise beim Besuch einer Shopping-Site ein Angebot unterbreiten. Zwei Sekunden nach dem Laden der Webpage bietet Gator auch die Möglichkeit, die **Werbe-Banner anderer Anbieter zu überlagern**. Im Unterschied zu früheren Software-Produkten, die server-basiert den (HTML-)Quellcode einer besuchten Site veränderten, beschränkt sich Gator auf bloße Pop-Up-Techniken.<sup>4</sup> Doch diese Banner entsprechen den sonst auch gebräuchlichen Formaten wie z.B. dem Standard-Format (468 x 60) oder dem Skyscraper-Format von 120 x 600 Bildpunkten.<sup>5</sup> Dass es gerade beim

---

\* RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU), [Anwalt.Thiele@eurolawyer.at](mailto:Anwalt.Thiele@eurolawyer.at).

<sup>1</sup> Der Dachverband der US-Internet-Werbeindustrie, das *Internet Advertising Bureau* (IAB), hat gegen diese Art „Guerilla-Marketing“ bereits Anzeige wegen „unfairer Geschäftspraktiken“ erstattet.

<sup>2</sup> Z.B. um dem Surfer lästige Arbeiten, wie etwa Preisvergleiche, Passwortverwaltung, automatische Ausfüllen von Web-Formularen etc. abzunehmen.

<sup>3</sup> Vgl zu den einzelnen Werbeformen im Internet und seinen Diensten bereits Thiele, Keyword-Advertising - lauterkeitsrechtliche Grenzen der Online-Werbung, RdW 2001, 450 ff; *derselbe*, Werbeabgabe und Internet – Besteuerung von Online-Werbung?, ÖStZ 2000, 626 ff jeweils mwN.

<sup>4</sup> Durch diese Technik scheiden mE urheberrechtliche Ansprüche wegen unerlaubter Bearbeitung nach § 5 UrhG von vornherein aus.

<sup>5</sup> Im Einzelnen siehe <http://www.gator.com/advertise/banners> und <http://www.gator.com/advertise/vehicles>.

Skyscraper zu (unkontrollierten) Überlagerungseffekten kommt, liegt auf der Hand. Schon die Größe dieser Banner macht dies wahrscheinlich.<sup>6</sup>

Wenn die Internetnutzer die Gratis Software bei Gator herunterladen und auf ihren PCs installieren, erscheint ein übersichtlich gestaltetes Informationsinsert, worin klar und deutlich darauf hingewiesen wird, dass die Software Werbebotschaften übermittelt, die auf vom Nutzer gewonnenen Daten über besuchte Websites basieren, sowie dass Werbeüberblendungen erfolgen. Ohne **ausdrückliche Zustimmung** (durch Click auf einen Button samt Bestätigung) wird die Software nicht freigegeben. Darüber hinaus wird darauf hingewiesen, dass die aufscheinenden Pop-Up-Banner weder in das darunter liegenden Browserfenster noch in den (codierten) Inhalt der angezeigten Webpage eingreifen. Es ist ferner jederzeit möglich, die von Gator erzeugten Pop-ups größtmäßig zu verändern bzw. am Bildschirm zu verschieben, ihre Präsenz zeitlich zu begrenzen oder durch einfachen Knopfdruck ganz zu schließen. Jedes Gator-Pop-up-Fenster ist deutlich durch das Gator-Logo als solches gekennzeichnet.<sup>7</sup>

Die **geringen Streuungsverluste** sind das Hauptvermarktungsargument von Gator, nämlich dass Werbung mit Hilfe der Banner-Überlagerung zielgruppengenau und **unter Berücksichtigung der situationsbedingten Kaufabsicht**<sup>8</sup> erfolgt. Diese Werbemethode ist damit wesentlich attraktiver als die herkömmliche statisch auf eine bestimmte Website bezogene Banner-Werbung. Messungen zufolge sollen die Click-Raten bei Companion-Pop-Ups fünfzig mal höher sein als für herkömmliche Werbefenster.

Damit nicht genug, das Programm ist in der Lage, auch das **Surfverhalten der Anwender auszuwerten**, und liefert genaue **Daten** darüber, welche Produkte der Internetnutzer besonders gerne übers Web bestellt.

Werbetreibende können bei Gator.com aber auch besonders dreiste Kampagnen buchen: „Ihre Botschaft auf jeder Seite, auch auf der des Konkurrenten!“, lautet eines der Werbeversprechen von Gator.com, Inc. So könnte z.B. ein treuer IBM-Kunde, der gerade einen PC bestellen will, dank der Software<sup>9</sup> ausgerechnet auf der IBM-Hauptseite – mittels Werbeeinblendung - erfahren, dass Dell Computers vergleichbare PCs günstiger anbietet.

### 3. Meinungsstand in den USA

Nachdem das *Internet Advertising Bureau* (IAB) am 28.8.2001 ein verwaltungsrechtliches **Aufsichtsverfahren gegen Gator.com, Inc.** wegen wettbewerbswidrigen Verhaltens und irreführender Geschäftspraktiken unter Missachtung von bundesgesetzlichen Bestimmungen eingeleitet hatte,<sup>10</sup> ging das kalifornische Start-Up-Unternehmen in die Offensive und brachte eine **Zivilklage gegen den US-Werbeverband** ein, um seine Rechte am Vertrieb des Online-werbe-Vehikels „Companion Pop-up Banner“ zu schützen. Gegenstand der Klage ist im Wesentlichen die rechtliche Klärung der Situation. Gator begehrt den öffentlichen Widerruf der geschäftsschädigenden „böswilligen Herabsetzung“ durch IAB sowie Schadenersatz in Form von „*punitive damages*“<sup>11</sup> nach dem bundesgesetzlichen *Lanham Act* sowie kalifornischem Staatsrecht. Gemäß der Klage, die bei einem nordkalifornischen Gericht

---

<sup>6</sup> Es ist aber aufgrund der (noch) unterschiedlichen Bannergrößen und deren Platzierung nicht garantiert, dass „darunter liegende“ Werbebanner zur Gänze überblendet werden. Gator selbst überprüft nicht, welche Werbung gerade verdeckt wird, sodass z.B. das Verdecken einer Kreditkartenwerbung durch die Bannerwerbung einer konkurrierenden Kreditkartenfirma letztlich zufällig erfolgt.

<sup>7</sup> Damit dürfte auch dem werberechtlichen Trennungsgebot für Online-Advertising gem. § 6 Abs 1 Z 1 ECG entsprochen sein; jüngst zur Problematik *Thiele*, Werberechtliches Trennungsgebot im Internet (16.12.2001), veröffentlicht unter <http://rechtsprobleme.at/doks/Werberechtliches%20Trennungsgebot%20im%20Internet.pdf>.

<sup>8</sup> Werbefachleute sprechen von der sog. „*EPI – Expression of Purchase Intent*“.

<sup>9</sup> Das weniger kommerziell gestaltete Vorgängermodell lief unter der Bezeichnung „*Smart Online Companion*“.

<sup>10</sup> Im Wortlaut unter [http://www.iab.net/news/content/08\\_28\\_01.html](http://www.iab.net/news/content/08_28_01.html) abrufbar.

<sup>11</sup> Einen den tatsächlichen Schaden um ein Vielfaches übersteigenden Ersatzbetrag; eingehend dazu *Thiele*, Der Ersatz von *punitive damages* in den USA - aktuelle Entwicklungen, ZfRV 1997, 197 mwN zur US-Rsp.

eingebraucht worden ist, behauptet Gator, das IAB habe „fälschlicherweise erklärt, bestimmte Aspekte des Companion-Dienstleistungsangebots wären ungesetzlich, sittenwidrig und irreführend“. Die Schadenersatzforderungen werden ferner auf Kreditschädigung und Anschwärzung gestützt.

Die Streitparteien konnten sich jedoch **außergerichtlich** insoweit **einigen**, als der Companion vorerst keine Banner mehr einblenden wird. Gemeinsam mit IAB soll eine neue Software entwickelt werden, die das Problem für beide Seiten befriedigend löst. Diese Lösung kann mE aber voraussichtlich nur darin bestehen, dass die Gator-Pop-ups außerhalb der sonst üblichen Werboberflächen erscheinen. Das dürfte wiederum bedeuten, dass diese Werbebanner verstärkt im inhaltlichen Bereich der besuchten Website erscheinen.

#### 4. Beurteilung nach österreichischem Recht

Zu prüfen ist, ob Gators Companion einen erheblichen **Eingriff in marken-, wettbewerbs- oder urheberrechtlich geschützte Positionen** sowohl der Werbetreibenden als auch der Website-Betreiber darstellt, insbesondere unter Berücksichtigung der Behauptung, dass für viele Konsumenten nicht ersichtlich sei, dass die gezeigten Banner nicht vom Site-Betreiber stammen? Der Kern des Problems besteht mE darin, zu entscheiden, wer wirklich die Kontrolle über die eingeblendete Werbung hat bzw. haben soll: Der Anwender, der den Companion auf seinem Rechner freiwillig und umfassend informiert installiert hat und weiß bzw. wissen muss, dass die Software websitefremde Banner einblendet, oder der Content-Provider bzw. Websitebetreiber, der einen Vertrag mit einem Werbetreibenden abgeschlossen hat.

##### 4.1 Wettbewerbsrechtliche Beurteilung

Zur Vermeidung einer unerträglichen Diskrepanz zwischen dem virtuellen und dem nicht-virtuellen Geschäftsverkehr<sup>12</sup> drängt sich zunächst ein **Vergleich mit der Offline-Werbewelt** auf: Mit dem Werbebanner-Austausch verhält es sich ungefähr so, als ob aus Printprodukten (z.B. Zeitungen, Zeitschriften oder Magazinen) vor ihrer Auslieferung die Anzeigen entfernt und die frei werdenden Plätze dann anderweitig vergeben bzw. genutzt würden. Kein Wunder, dass die Geschäftsidee der kalifornischen Firma vor allem große Banner-Vermarkter, wie z.B. Double-Clicks, erzürnt.

Die Werbemethode der Banner-Überblendung lässt sich mE am ehesten **mit den sog. TV-Werbeblockern vergleichen**: In mehreren in Deutschland entschiedenen Prozessen<sup>13</sup> hat die Herstellerfirma der sog. „**Fernsehfee**“ einem Gerät, das Werbung bei Fernsehsendungen automatisch ausblendet, gegen eine Klagen von Sat-1, RTL und dem Verband Privater Rundfunk und Telekommunikation (VPRT) Recht bekommen. Nach Ansicht der Gerichte ist es wettbewerbsrechtlich unbedenklich, Werbeblöcke von den Zuschauern fernzuhalten, da hier nur automatisiert werde, was ein Großteil der Zuschauer bislang ohnehin manuell tue. Das Gerät, das nicht größer als eine Zigarrenschachtel ist, schaltet aufgrund über das Radio-Daten-System (RDS) der Rundfunkstationen gesendeter Funksignale beim Beginn von Werbeblöcken auf ein frei wählbares reklamefreies Programm um und nach dem Ende des Blocks wieder zurück. Der Argumentation der Privatsender, sei ihre Finanzierung gefährdet, wenn die Zuschauer die Werbung nicht mehr sehen könnten, schlossen sich die Richter nicht

<sup>12</sup> Vgl zum Grundsatz: „Was offline gilt, muss auch online gelten“ jüngst OGH 16.10.2001, 4 Ob 226/01s – *onlaw.co.at*, wbl 2002/30 (LS.) mwN.

<sup>13</sup> OLG Frankfurt, 23.9.1999, 6 U 74/99, CI 1999, 197 = DuD 2000, 297 = EWiR 2000, 47 m Anm *Ulrich* = JurPC Web-Dok. 11/2000 = JuS 2001, 192 m Anm *Dörr* = K&R 2000, 33 = NJW 2000, 2029 = RDV 2000, 70 = ZIP 2000, 48; KG Berlin, 22.10.1999, 5 U 5806/99, EWiR 2000, 647 m Anm *Reichold* = MC 2001, 22 = ZIP 2000, 334.

an. Das LG Frankfurt<sup>14</sup> war am deutlichsten, indem es ausführte, dass die Sender weder einen rechtlichen, noch einen "moralischen" Anspruch darauf haben, dass ihre Zuschauer auch die Werbeblöcke sehen.<sup>15</sup>

Gators Pop-up Banner Companion erscheint insofern als eine der Technik des WWW gerecht werdende, erweiterte Form der Fernsehfee. Statt die (ungeliebte) Werbung überhaupt auszublenden, wie dies sog. „**Web-Washer-Programme**“ versprechen,<sup>16</sup> wird die vorhandene durch eine – den Kundeninteressen besser angepasste – Werbebotschaft ersetzt. Dies alles, und das kann nicht oft genug betont werden, erfolgt mit ausdrücklicher Zustimmung des Werbekonsumenten. Anders als im unlauteren Fall des Verteilens von Flugzetteln an potentielle Käufer vor dem Geschäft des Konkurrenten,<sup>17</sup> haben die Nutzer des Companions ausdrücklich zugestimmt, ja förmlich darum ersucht einen Online-Begleiter mitzubringen, der sie vor möglicherweise teureren Angeboten bewahrt, indem er (rechtzeitig) andere Angebote einblendet. Anders – nämlich gegen § 1 UWG verstoßend – war der Fall des Arzneimittelauswahlprogrammes „**TurboMed**“ gelagert:<sup>18</sup>

Mit dem "TurboMed-Programm" können in Arztpraxen unter anderem Rezepte ausgedruckt werden. Dazu enthält es Schnittstellen zu Arzneimitteldatenbanken, mit deren Hilfe auch Preisvergleiche möglich sind. Wenn der Arzt ein Rezept über ein Originalpräparat erstellen will und dazu gezielt den Namen dieses Präparats eingibt, fragt das Programm, ob er nicht ein preiswerteres, inhaltlich aber identisches Präparat des Lieferanten X-Pharma verordnen möchte und blendet das preiswertere Präparat ein. Bei ihm handelt es sich in der Regel um einen Parallel- oder Re-Import des vom Arzt zunächst eigentlich gewollten Originalpräparats. Die bei der neuesten Version vom Hersteller vorgegebene Einstellung des Programms stellt eine Form des rechtswidrigen Behinderungswettbewerbs dar. Sie dient nämlich – unveränderbar - dem gezielten Abfangen von Kunden, verbunden mit einem Element physischen Zwangs. Der Arzt ist nämlich gezwungen, sich durch Betätigung des "Nein"-Buttons über die Werbung für einen anderen Lieferanten hinwegzusetzen. *Erst dann* übernimmt das Programm das von ihm zunächst gewünschte Originalpräparat.

**Anders** liegt demgegenüber der **Companion-Fall**. Der Internetnutzer möchte zunächst gar nicht die „verdeckte Werbung“, weil er sich bewusst und voll informiert für die auf ihn zugeschnittene Companion-Werbung entschieden hat. Er kann die Pop-Up-Fenster jederzeit wegklicken oder die Einstellungen im Companion-Programm selbst verändern. Nicht zu beanstanden ist mE jedenfalls, wenn der Companion nur die Möglichkeit bieten würde, durch Betätigung eines Buttons im Einzelfall Informationen über andere, preiswertere Angebote einzuholen. Hier läge es nämlich in der freien Entscheidung des Internetnutzers, ob er auf diese Informationen zurückgreifen will; sie werden ihm nicht von vornherein aufgedrängt. Ebenso wäre es nicht zu beanstanden, wenn die Funktion, die jeweils das billigere bzw. besser passende Produkt vorschlägt, erst vom User durch eine Änderung der Voreinstellung gezielt aktiviert werden müsste. Im Kern geht es mE um die Frage, was aus der tendenziell **vollständigen Markttransparenz** folgt, die im Zeitalter des Internet auch für einzelne Nachfrager in greifbare Nähe rückt. Die Gerichte verfolgen hierzu eine klare Linie: Solange der Nachfrager selbst aktiv wird, um sich diese Transparenz zu verschaffen, ist es nicht zu beanstanden. Daraus folgt für die Gestalter entsprechender Auswertungsprogramme, dass eine bewusste Entscheidung des Nutzers für die Nutzung der Auswertungsmöglichkeiten in den Programmablauf integriert werden muss. Bei der Gestaltung von Programmen muss gezielt

---

<sup>14</sup> Urteil vom 8.4.1999, 2/03 O 97/99, dRdW 1999, 595 = JurPC Web-Dok. 83/1999.

<sup>15</sup> Weiterführend *Dörr/Zorn*, Die Entwicklung des Medienrechts, NJW 2001, 2837.

<sup>16</sup> Der erfolgreichste Namensgeber in dieser Sparte kann unter <http://www.webwasher.de> kostenlos heruntergeladen werden und stellt eine ursprüngliche Entwicklung der Firma Siemens dar.

<sup>17</sup> OGH 13.10.1970 - *Reklamezettelverteilen*, ÖBl 1971, 14; differenzierend OGH 16.1.1996, 4 Ob 4/96 – *Kärntnerringgarage*, EvBl 1996/93 = ÖBl 1996, 180 = wbl 1996, 334.

<sup>18</sup> OLG Frankfurt 16.3.2000, 6 U 4/00, CI 2000, 145.

überprüft werden, wo das Programm beim Führen des Nutzers automatisch Weichenstellungen vornimmt und ob dies damit zu vereinbaren ist, dass dem Nutzer kein bestimmtes Verhalten aufgedrängt werden darf.

Die für manche **datenschutzrechtlich bedenkliche Datenweitergabe bzw. Datennutzung**<sup>19</sup> durch den Companion ist ebenfalls durch eine ausdrückliche Zustimmungsklausel in den Griff zu bekommen,<sup>20</sup> und somit wettbewerbsrechtlich unbedenklich (zu machen).

## 4.2 Urheberrechtliche Beurteilung

Die urheberrechtliche Zulässigkeit ergibt sich im Wesentlichen aus der **technischen Gestaltung des Companion**. Als eigenes Softwareprogramm greift es weder in vorhandene Programme ein, noch verändert es<sup>21</sup> den serverseitig vorgegeben HTML-Text.<sup>22</sup> Indem vorhandene Werbebanner ohne Zustimmung der Websitebetreiber oder Content-Provider durch von Companion erzeugte Werbebanner überlagert werden, verändert sich rein optisch das Aussehen der Website. Es mag auch dadurch der Eindruck entstehen, die vordergründigen Werbebotschaften wären schon immer Teil der dahinterliegenden Website. Dem Internetnutzer wird die Sicht auf das vollständige Werk, insbesondere jenen Teil, aus dem sich das Webangebot finanziert, verstellt. „Letztlich geht es um die Frage, wem der Bildschirm gehört? - dem Anwender oder den Web-Angeboten“, wie der US-Urheberrechtsexperte Robert Schwarz die Situation treffend eingeschätzt hat. Gehört der Bildschirm dem Anwender, der voll informiert den Companion für sich arbeiten lässt, ist für einen urheberrechtswidrigen Eingriff kein Raum. Ließe sich für die Unzulässigkeit der Fernsehfee noch ins Treffen führen, dass nicht der Kunde die Ausblendung vornimmt, sondern der Sender, der den Werbeblockern entsprechende Befehle per Funk übermittelt, sodass eventuell der auf die jeweils konkrete Werbesendung gerichtete Wille des Kunden zur Ausblendung fehlte, so ist - technisch betrachtet – nach Übermittlung einer Website von einem Server auf den Rechner des Kunden (**Client**), allein der Anwender Herr des auf seinem Bildschirm dargestellten Bildes. „Überklebt“ der Anwender die dargestellten Werbebanner, „wäscht“ er sie einfach heraus<sup>23</sup> oder ersetzt er die Werbebotschaften durch andere, so wird mE dadurch die Werkintegrität nicht (mehr) berührt. Das Problem des Layout-Schutzes, das bei client-basierten Systemen eine Rolle spielen kann, soll an dieser Stelle allerdings nicht mehr vertieft werden.<sup>24</sup>

Fraglich ist also, ob der allgemeine **Wille des Anwenders zum "Werbetausch"** zugunsten des Companion-Anbieters genügende **Rechtfertigung** bietet. Der Internet-Anwender selbst verhält sich dabei weder rechts- noch vertragswidrig, da für ihn keinerlei Verpflichtung besteht, sich die Online-Werbung anzuschauen. Insoweit unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt

---

<sup>19</sup> Zu den berühmt berüchtigten „Cookies“ und den datenschutzrechtlichen Problemen ihres Einsatzes siehe bereits *Jahnel*, Datenschutz im Internet - am Beispiel des Speicherns von Cookies in: *Schweighofer* ua, Auf dem Weg zur ePerson, 375; *derselbe*, Datenschutz im Internet. Rechtsgrundlagen, Cookies und Web-Logs, *ecolex* 2001, 84; *Wessely*, Privatsphäre im Internet, MR 2001, 135; *Brandl/Mayer-Schönberger*, CPU-IDs, Cookies und Internet-Datenschutz, *ecolex* 1999, 367 jeweils mwH.

<sup>20</sup> Zur Problematik der Formulierung von Datenschutzklauseln in AGB jüngst OGH 13.9.2001, 6 Ob 16/01y.

<sup>21</sup> ISv konsensloser Bearbeitung gem § 5 UrhG.

<sup>22</sup> Zur Einordnung einer Webpage oder Teilen davon als urheberrechtlich geschütztes Werk siehe OGH 24.4.2001, 4 Ob 94/01d - *telering*, wbl 2001, 537 m Anm *Thiele*.

<sup>23</sup> Sog. Webwasher-Programme Werbung blenden bei der Betrachtung von Internet-Seiten die enthaltene Werbung einfach aus.

<sup>24</sup> Vgl. OGH 15.5.1979, 4 Ob 344/79 – *Thorn News*, ÖBl 1980, 51; vgl auch KG Berlin 29.11.1996, 5 U 317/96, AfP 1997, 924; siehe auch KG Berlin 27.2.1996, 5 U 8281/95 – *OEM-Software*, CR 1996, 531 m Anm *Witte* und Anm *Zahrnt/Erben* = NJW 1997, 330, 331: die grafische Benutzeroberfläche von „Windows für Workgroups“ weist die für den urheberrechtlichen Schutz erforderliche Individualität gem § 69a Abs 2 dUrhG auf; ähnlich OLG Karlsruhe, GRUR 1994, 726 für Bildschirmmasken; LG Mannheim, NJW-RR 1994, 1007.

maßgeblich von denjenigen Fällen, in denen es dem Publikum erleichtert wird, sich mit entsprechenden Hilfsmitteln den unbefugten Zugang zu fremden Leistungen zu verschaffen (z.B. mittels Piratenkarte zur Entschlüsselung von TV-Programmen).

Die Website-Betreiber und (verdeckten) Werbetreibenden haben auch **keinen urheberrechtlichen Anspruch** darauf, dass etwa die Anwender, wenn sie schon kostenfrei den redaktionellen Teil ihres Website-Angebots sehen, dann auch die (zugehörige) Bannerwerbung über sich ergehen lassen müssten. Es ist in der Regel Wesensmerkmal der Werbung, dass sie Empfänger erreichen will unabhängig davon, ob diese die **Werbung überhaupt zur Kenntnis nehmen** wollen oder sogar als belästigend empfinden. Daher muss Werbung immer damit rechnen, dass der ins Auge gefasste Adressat ihr ausweichen will, was die Werbung wiederum mit verschiedensten Mitteln zu verhindern sucht. Der Internetnutzer, der zwar die redaktionellen Inhalte des Websitebetreibers sehen, aber seine Werbung vermeiden will, verhält sich also nicht nur nicht rechtswidrig, sondern durchaus legitim. Wenn die in Rede stehende Software gewissermaßen begleitend versucht, dem Anwender die von ihm selbst gewünschte Werbevermeidung effizient unter Anwendung ansonsten rechtmäßiger Mittel (nämlich sich von jemand anderem bewerben zu lassen) zu erleichtern, ist dies jedenfalls im Grundsatz nicht zu beanstanden. Das selbe gilt für die von Gator, Inc. gewählte Bezeichnung "Pop-Up-Banner-Companion", mit der die in Rede stehende Funktion des Programms plakativ, aber zutreffend umschrieben wird.

## 5. Zusammenfassung

Während die herkömmliche Banner-Werbung mittlerweile fast schon als Auslaufmodell gilt, hat sich am Markt eine **neue Form der Online-Banner-Überlagerung** entwickelt. Unter [www.gator.com](http://www.gator.com) kann die **Client-Software** eines Systems geladen werden, das zunächst als Hilfsmittel zum Ausfüllen von elektronischen Formularen angeboten wird. Daneben verfolgt der „**Pop-Up-Banner Companion**“ den Anwender aber auch auf seinem Weg durch das World Wide Web. Sobald dieser sich für den Kauf eines Produktes entscheidet, liefert die Software einen Preisvergleich mit anderen Anbietern. Andere Werbebotschaften auf der Site werden dabei mit billigeren Angeboten überblendet. Da Nutzer dieser „Begleitung“ durch das Programm bei der Erstinstallation ausdrücklich zustimmen, stellen sich die v.a. wettbewerbsrechtlichen Ansprüche der Konkurrenten als höchst problematisch dar. Bei geschickter Formulierung der **urheber- und datenschutzrechtlichen Zustimmungserklärungen**, lassen sich wettbewerbsrechtliche Probleme von vornherein vermeiden. Die rechtliche Zulässigkeit bewegt sich allerdings auf einem sehr schmalen Grat.