

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz)

Köln/Berlin 30. März 2017

Mit der Debatte um Fake-News und Hasspostings im Internet eng verbunden war bisher die Rolle sozialer Netzwerke, in denen entsprechende Inhalte verbreitet wurden. Das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz setzte im September 2015 eine Taskforce ein, in der die beteiligten Unternehmen und Institutionen gemeinsam nach Lösungen suchen sollten, wie Hasspostings begegnet werden könnte.

Auch im Deutschen Bundestag setzten sich Abgeordnete in den Regierungsfractionen mit diesen Themen auseinander und stellten entsprechende Positionspapiere zu diesem Themenkomplex vor. Ihren vorläufigen Endpunkt nahm die Debatte mit der Vorstellung des Referentenentwurfs für ein Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG) durch das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz am 14. März 2017, auf den im weiteren Verlauf der Stellungnahme eingegangen werden soll, da das BMJV diese Fassung dem eco zur Kommentierung offiziell übermittelt hat.

Einen weiteren Schritt machte das Gesetz durch die Notifizierung bei der Europäischen Kommission. Die Notifizierung wurde am 27. März 2017 vor Ablauf der Verbändebeteiligung bekanntgegeben. Zusammen mit der Notifizierung wurde auch eine neue Version des Referentenentwurfs bekannt, die inhaltlich an einigen Stellen von dem Entwurf vom 14. März 2017 abweicht. Auf die dort enthaltenen Änderungen wird im Rahmen einer ergänzenden Kommentierung eingegangen.

Mit dem Gesetz werden den Betreibern von Internetplattformen Fristen für die Löschung bestimmter, katalogisierter rechtswidriger strafrechtsrelevanter Inhalte gesetzt, Vorgaben für das Beschwerdemanagement gemacht und eine regelmäßige Berichtspflicht auferlegt. Das Gesetz regelt außerdem Bußgeldvorschriften für den Fall, dass diese nicht eingehalten werden.

I. Grundsätzliche Anmerkungen

eco erkennt die Bemühungen von Politik und Wirtschaft, gegen rechtswidrige Inhalte im Netz vorzugehen, grundsätzlich als begrüßenswert an. Maßstab für alle möglichen und denkbaren Maßnahmen ist aus Sicht des eco hier die eCommerce Richtlinie (2000/31/EG) und die korrespondierenden Vorschriften des Telemediengesetzes mit ihrem sorgfältig austarierten Haftungsgefüge und klaren Verantwortlichkeiten.



Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf sieht eco eben dieses Haftungsgefüge gefährdet. Maßgebliche Probleme sieht eco an folgenden Stellen.

▪ **Unkonkreter und vager Anwendungsbereich**

Der Gesetzentwurf definiert für seinen Anwendungsbereich (§1 NetzDG) so genannte „soziale Netzwerke“. Dafür setzt er auf das Angebot von Telemediendiensteanbietern auf. Die gewählte Definition bleibt aber dermaßen vage, dass neben den vom Gesetzgeber intendierten sozialen Netzwerken auch weitere Telemediendienste betroffen sein können. Die Einschränkung auf Netzwerke und Dienste für „beliebige Inhalte“ genügt nicht, um hier ausreichend Rechtssicherheit herzustellen. Durch eine Ausweitung des Straftatenkatalogs mit dem neuen Referentenentwurf vom 27. März 2017 kommen zudem wachsende Zweifel daran auf, ob der Regelungszweck, nämlich die Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken bei bestimmten Delikten, die Aspekte der Themenkomplexe „Fake-News“ und „Hasspostings“ adressieren, tatsächlich verfolgt werden soll oder ob grundsätzlich (neue) Vorgaben für den Umgang mit rechtswidrigen Inhalten gemacht werden sollen. Fraglich ist auch, wieso diese Straftatbestände aufgenommen wurden, da bis jetzt keine Kritik an der Rechtsdurchsetzung bei eben diesen geäußert wurde, wie auch der Löscherbericht der Bundesregierung unterstreicht.

▪ **Bürokratischer Aufwand**

Die neu eingeführten Berichtspflichten (§2 NetzDG) wird keine wirkliche Verbesserung der Rechtsdurchsetzung und Beschwerdebearbeitung erreicht. Vielmehr handelt es sich um eine bürokratische Maßnahme, die Personal und Ressourcen bindet, die Unternehmen an anderer Stelle sinnvoller einsetzen können. Inwieweit diese Berichte für Unternehmen oder Behörden nützlich sein können, ist unklar.

▪ **Aushöhlung des Haftungsgefüges der eCommerce Richtlinie und des Telemediengesetzes**

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf werden Unternehmen dazu verpflichtet, „wirksame Maßnahmen“ gegen eine erneute Speicherung rechtswidriger Inhalte zu ergreifen (§ 3 (2) Nummer 7) und nach Kopien rechtswidriger Inhalte zu suchen (Nummer 6). In letzter Konsequenz ist dies nur über einen Contentfilter und die fortwährende Überwachung aller Nutzerinteraktionen in entsprechenden Diensten und Plattformen möglich, der gegen das Verbot einer allgemeinen Überwachungspflicht in der eCommerce Richtlinie (Artikel 15, 200/31/EG) verstößt. Das Haftungsgefüge der eCommerce Richtlinie und in Folge dessen auch des Telemediengesetzes, das Anbieter von Diensten dazu verpflichtet hat, nach Kenntnisnahme eines Rechtsverstößes entsprechende Inhalte zu löschen (Artikel 14, 2000/31/EG), wird damit ausgehebelt. Inwieweit eine solche vollständige Überwachung sämtlicher



Nutzerinteraktionen zudem aus datenschutzrechtlicher Sicht akzeptabel ist und in einem sinnvollen Verhältnis zu den zu unterbindenden Straftaten steht, bleibt indes fraglich. Zwar ist die Regelung zur Verhinderung eines erneuten Uploads im neuen Referentenentwurf vom 27. März 2017 herausgefallen, jedoch besteht nach wie vor die Problematik bei der Verpflichtung zur Überprüfung auf Kopien rechtswidriger Inhalte, so dass die grundsätzliche Kritik an der Regelung des NetzDG auch mit dem neuen Referentenentwurf bestand hat.

▪ **Etablierung eines Auskunftsanspruchs**

Mit der notifizierten Fassung des Gesetzentwurfs vom 27. März 2017 wird ein Auskunftsanspruch im § 14 (2) des Telemediengesetzes etabliert, der Inhaber „anderer absoluter Rechte“ schützen soll.

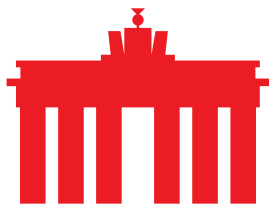
Hier bedarf es sorgfältiger Prüfung, wie die anonyme und pseudonyme Nutzung des Internets gewährleistet bleibt und Webseitenbetreiber und App-Anbieter wie auch in Zukunft die Möglichkeit haben, Telemediendienste anonym oder pseudonym anzubieten. Eine vorschnelle Änderung des Telemediengesetzes ist kritisch zu bewerten und sollte daher unterbleiben.

II. Bewertung des Gesetzes

▪ Zu Paragraf 1: Anwendungsbereich

Der Gesetzesentwurf ist auf „Telemediendiensteanbieter, die mit Gewinnerzielungsabsicht Plattformen im Internet betreiben“ ausgerichtet, die „es Nutzern ermöglichen, beliebige Inhalte mit anderen Nutzern auszutauschen, zu teilen oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen (soziale Netzwerke)“. Mit dieser sehr weitgefassten Definition werden die im Allgemeinen als soziale Netzwerke definierten Dienste erfasst. Die Definition ist aber in ihrer Ausgestaltung unpräzise. So besteht ein erhebliches Restrisiko, dass auch weitere Dienste wie bspw. Messenger, Nachrichtendienste, Bewertungsportale und Onlineshops von der Regelung erfasst sein könnten. Im Falle von Messengerdiensten ist dies vom Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz auch ausdrücklich erwünscht. Eine Einschränkung sieht es allerdings vor, nämlich, dass lediglich soziale Netzwerke ohne spezielle Themen- und Nutzerfestlegung berücksichtigt werden sollen. Im Gesetzestext spiegelt sich dies durch den Begriff des beliebigen Inhalts wieder. Dieser Begriff ist zu unpräzise, um die in der Begründung aufgeführten Ausnahmen sicher vom Geltungsbereich auszuschließen und sorgt für Rechtsunsicherheit für Shopbetreiber, professionelle Netzwerke und themenbezogene Communities, Plattformen und Dienste.

Die vom BMJV intendierte Umfassung von Messengerdiensten, wenn mit ihnen „größere, nicht fest geschlossene[...] Personenkreise[...] die Möglichkeit haben, miteinander zu kommunizieren“, wie es in der



Gesetzesbegründung heißt, impliziert auch, dass E-Mails und pauschal alle elektronischen Kommunikationsdienste betroffen sein können; ein Aspekt, der insbesondere in Verbindung mit Paragraph 3 des Gesetzes problematisch ist. Denn so umfasst das Gesetz nicht die Veröffentlichung von möglicherweise rechtswidrigen Inhalten, sondern berührt die persönliche Kommunikation und so mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit auch den Bereich der privaten Lebensgestaltung.

Die Ausnahme von journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten ist zwar an sich nachvollziehbar, unklar bleibt im Gesetzentwurf aber, wie mit Äußerungen und Postings von Journalisten auf entsprechenden Plattformen umzugehen ist. Hier könnte das Gesetz dazu führen, dass journalistische Beiträge auf entsprechenden Plattformen gemeldet und im Rahmen eines Löschverfahrens entfernt/gesperrt werden. Insbesondere satirische Beiträge, an denen Nutzer oftmals Anstoß nehmen, könnten so als „false positive“ oder durch verkürzte Wiedergabe oder falsche Zitation von sozialen Netzwerken gelöscht werden, wenn die in diesen Fällen besonders schwere rechtliche Bewertung gemeldeter Inhalte in Abwägung mit der Pressefreiheit dem Beschwerdemanagement des sozialen Netzwerks alleine überlassen bleibt. Die Frage der Abgrenzung eines journalistischen / redaktionellen Inhalts lässt sich so nicht einfach treffen.

Die in Absatz 2 des Paragraphen 1 eingezogene Bagatellgrenze von 2 Millionen registrierten Nutzern im Inland ist in ihrem niedrigen Ansatz nicht plausibel nachvollziehbar. Die Zahl der aktiven Nutzer eines sozialen Netzwerks dürfte immer deutlich niedriger liegen als die der tatsächlich registrierten Nutzer. Hinzu kommt auch die Fragmentierung der Nutzerschaft durch plattformspezifische Angebote. Dass damit die vom BMJV intendierten kleinen sozialen Netzwerke von Prüfpflichten befreit werden sollen, erscheint damit nicht ausreichend gewürdigt. Die in der Gesetzesbegründung aufgeführte Herleitung der IP-Adresse für die Identifikation eines Nutzers im Inland stellt dabei nur ein Mittel zur Feststellung des Standorts eines Nutzers / einer Nutzerin dar und sollte auf keinen Fall Maßstab für die Rechtsprechung zu diesem Gesetz werden / sein. IP-Adressen können deutlich mehr Informationen über Nutzer offenbaren als den Sitz des Landes, so dass die anonyme bzw. pseudonyme Nutzung von Telemediendiensten gem. § 13 (6) unter Umständen gefährdet wird. An der grundsätzlichen Absicht, kleine Netzwerke und Dienste auszunehmen besteht zwar keine Kritik, jedoch sollte die vorliegende Formulierung mit Blick auf ihre Zweckbestimmung genau geprüft werden.

Der Absatz 3 des Paragraphen 1 listet eine Reihe von Tatbeständen auf, auf deren Grundlage die Betreiber von sozialen Netzwerken Inhalte löschen oder sperren sollen. Während das BMJV begrüßenswerterweise an dieser Stelle einen klaren Bezug zum Strafgesetzbuch herstellt und davon absieht, abstrakte Begriffe wie Hassposting oder Fake News zu definieren, besteht dennoch die Problematik, inwieweit mit den vorliegenden Paragraphen umzugehen ist. Die unter §§ 185-187 StGB aufgeführten Tatbestände erfordern einen Strafantrag, um überhaupt verfolgt und geahndet werden zu dürfen. Zugleich können insoweit bestehende zivilrechtliche Unterlassungs-



und Beseitigungsansprüche nur vom Betroffenen selbst geltend gemacht werden. An dieser Stelle könnte eine Meldung durch Dritte (also nicht den oder die Betroffene/n) die bestehende Praxis der Rechtsdurchsetzung in Deutschland aushebeln, da die Strafantragserfordernis nicht erfüllt ist.

▪ Zu Paragraph 2 Berichtspflicht

Der Paragraph 2 führt für die Anbieter von sozialen Netzwerken gem. § 1 NetzDG eine Verpflichtung zur Einführung eines deutschsprachigen Quartalsberichts über den Umgang mit Beschwerden und den Umgang mit rechtswidrigen Inhalten ein. Grundsätzlich ist hierzu anzumerken, dass ein solcher Bericht keinen erkennbaren objektiven Nutzen zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in Telemedien leisten kann. Darüber hinaus wirft der Paragraph weitere Fragen auf.

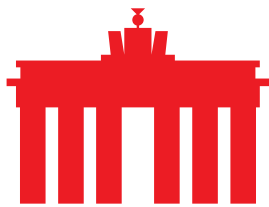
So ist die gemäß Absatz 1 erforderliche Verpflichtung zur Veröffentlichung auf der eigenen Homepage mit mehreren weiteren Anforderungen verknüpft, die tief in die Gestaltung und Präsentation von Diensten eingreifen. Eine ständige und unmittelbare Erreichbarkeit impliziert ähnliche Auflagen wie eine Impressumspflicht auf Grundlage des Telemediengesetzes, was insbesondere für ältere Berichte – aber auch allgemein – nicht nachvollziehbar ist. Unklar ist bei der weitergehenden Verpflichtung zur Veröffentlichung im Bundesanzeiger, wer in diesem Fall die Kosten der Veröffentlichung zu tragen hat.

Auch die in Absatz 2 aufgeführten Aspekte, die in einem Bericht zu behandeln sind, sind weiterer Kritik würdig.

Die in Nummer 1 angeforderten allgemeinen Ausführungen über Anstrengungen zum Vorgehen gegen strafbare Handlungen gehen über den in der eCommerce Richtlinie verankerten Grundsatz hinaus, laut der Anbieter lediglich dann dazu verpflichtet sind, rechtswidrige Inhalte von ihren Plattformen zu entfernen, wenn sie davon qualifizierte Kenntnis erlangen. Ein Verbot von Rechtsverstößen und strafbaren Handlungen ist auf nahezu allen Telemedienangeboten in Deutschland bereits über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen geregelt und im Sinne dieser Richtlinie erschöpfend. Weitergehende Maßnahmen sind Gegenstand freiwilligen Engagements von solchen Anbietern und sollten dementsprechend auch keiner gesetzlichen Berichtspflicht unterworfen sein.

Die in Nummer 2 angeforderte Darstellung der Mechanismen zur Übermittlung von Beschwerden und den Entscheidungskriterien für die Löschung können unter Umständen Betriebsgeheimnisse gefährden. Auf der anderen Seite sind die Maßstäbe für die Löschung von rechtswidrigen Beiträgen gesetzlich durch das StGB geregelt, so dass sich an dieser Stelle eigentlich kein weiterer Präzisierungsbedarf ergibt.

Die in den Nummern 3, 5, 6 und 7 abgefragten Angaben liefern keine materielle Verbesserung der Arbeitspraxis, sondern stellen allgemeine Informationen dar, deren Veröffentlichung im Ermessen des Anbieters liegen bzw. deren Veröffentlichung sich keine wirkliche Aussage über



Rechtsverstöße entnehmen lassen. Darüber hinaus ist bei der Frage nach einer Aufschlüsselung nach Nutzern und Beschwerdegründen unter Nummer 7 nicht klar, wie detailliert diese tatsächlich erfolgen soll.

Insgesamt stellt sich hier die Frage, ob mit dem Bericht tatsächlich eine Verbesserung der Rechtsdurchsetzung erreicht werden soll. Mit Blick auf die Sensibilität der hier adressierten Themen ist dies nicht nachvollziehbar. Die Berichtspflicht sollte in der vorliegenden Form dringend überdacht und grundsätzlich überarbeitet werden, so dass sie funktional und dem Gesetzeszweck entsprechend angewendet werden kann.

▪ Zu Paragraf 3: Umgang mit Beschwerden über rechtswidrige Inhalte

Nach § 3 Abs. 1 NetzDG muss ein soziales Netzwerk ein wirksames und transparentes Verfahren für den Umgang mit Beschwerden über rechtswidrige Inhalte vorhalten, wobei weitere Details hierzu in Abs. 2 festgeschrieben werden. Nutzern muss zudem eine leicht erkennbare, unmittelbar erreichbare und ständig verfügbare Meldemöglichkeit zur Verfügung gestellt werden. Hierdurch soll das in TMG und eCommerce-Richtlinie festgelegte „Notice & Takedown“-Verfahren konkretisiert und ggfs. auch erweitert werden.

Das hier beschriebene Verfahren ist hoch problematisch.

So ist unklar, welchen Gestaltungsrahmen die in § 3 Abs. 1 formulierte Verpflichtung auf ein leicht erkennbares, unmittelbar erreichbares und ständig verfügbares Meldeverfahren den Anbietern tatsächlich gewährt; bspw. durch Benennung einer Melde-E-Mail-Adresse in den Nutzungsbedingungen oder Vorhalten eines Meldeformulars in einem speziellen Nutzerbereich. Problematisch ist hier die „unmittelbare Erreichbarkeit“, die an die Impressumsvorgaben des TMG erinnert und die Handlungs- und Gestaltungsmöglichkeiten der Anbieter stark einschränkt. Die leichte Erkennbarkeit nimmt die Schaffung eines standardisierten Buttons oder Icons vorweg, welches in die Gestaltung der Dienste tief eingreift.

Durch die Konkretisierung des Beschwerdeverfahrens in Abs. 2 muss von einer Beschwerde unverzüglich Kenntnis genommen und der gemeldete Inhalt rechtlich geprüft werden. Dabei sind offensichtlich rechtswidrige Inhalte innerhalb von 24 Stunden nach Eingang der Beschwerde zu entfernen oder zu „sperrern“. Andere rechtswidrige Inhalte sind innerhalb von 7 Tagen nach Eingang der Beschwerde zu entfernen oder zu „sperrern“.

Die 24-Stunden-Frist begründet damit quasi die verpflichtende Einführung eines 24/7-Dienstes zur Entgegennahme und insbesondere zur Bewertung von Hinweisen auf rechtswidrige Inhalte.

Auch ist überdies nicht klar ist, was mit „offensichtlich rechtswidrig“ gemeint ist und wer letztlich im Streitfall darüber entscheidet, ob ein Inhalt offensichtlich rechtswidrig war. Problematisch sind hier vor allem Fälle, in



denen das Bundesamt für Justiz zu einer anderen Rechtsauffassung kommt als der Betreiber eines sozialen Netzwerkes gem. § 1. Hierfür ist auch im Gesetzentwurf kein Mechanismus einer Streitbeilegung vorgesehen. Darüber hinaus trifft der Entwurf keine Aussage darüber, wer für gelöschte Inhalte haftet, wenn deren Löschung sich im Nachhinein als falsch erwiesen hat.

Die Fristen gelten unabhängig vom Beschwerdeaufkommen. Nach der Erfahrung der eco Beschwerdestelle ist dieses über das Jahr allerdings nicht gleichmäßig verteilt; dies gilt sowohl in Bezug auf die Anzahl der insgesamt eingegangenen Beschwerden, als auch in Bezug auf die tatsächlich berechtigten Beschwerden und die betroffenen Tatbestände. Die vorgegebene Frist lässt sich daher schwer kalkulieren und wirtschaftlich vernünftig umsetzen. Zudem ist problematisch, dass besonders eilbedürftige Fälle ebenfalls nicht zu Lasten der im NetzDG definierten Frist bearbeitet werden dürfen. Nach der Erfahrung der eco Beschwerdestelle liegt gerade im Bereich Hasskriminalität der Anteil der offensichtlichen Fälle unter 50%. Für die rechtliche Bewertung müssen nicht selten passende Urteile oder Ansichten der Strafrechtswissenschaft herausgesucht und entschiedene, vergleichbare Fälle oder analysierte Fallgestaltungen herangezogen werden. Gerade im Hinblick auf die Abwägung mit der Meinungsfreiheit muss hier besonders sorgfältig vorgegangen werden. Hinzu kommt, dass gerade bei Verdacht auf Äußerungsdelikte eine Beurteilung im Kontext der jeweiligen Kommunikation gesehen werden muss, so dass es häufig nicht ausreicht, nur einen Satz eines Beitrags zu lesen, sondern eine ganze Kommunikation erfasst werden muss. Die gesetzten Fristen von 24 Stunden bzw. 7 Tagen werden hierfür oft nicht ausreichen, insbesondere, wenn externe Juristen herangezogen werden müssen und deren Expertise erforderlich ist, was das Gesetz in der Berichtspflicht anerkennt. In der Praxis werden die starren Fristen dazu führen, dass die Unternehmen zur Vermeidung von hohen Bußgeldern im Zweifel eher auf eine zeitintensive und qualitativ hochwertige rechtliche Bewertung verzichten und stattdessen gemeldete Inhalte einfach löschen werden, sobald der gemeldete Inhalt nicht eindeutig rechtmäßig ist. Dies geht zu Lasten der Meinungsfreiheit.

Die Möglichkeit, mit den Strafverfolgungsbehörden längere Fristen bis zur Löschung zu vereinbaren, könnte faktisch dazu führen, dass die Unternehmen Hasskriminalität anzeigen müssen, obwohl eine entsprechende Anzeigepflicht im StGB nicht vorgesehen ist und die im NetzDG § 1 (3) benannten Tatbestände teilweise zu den Strafantragsdelikten gehören, so dass nur der Verletzte eine Strafverfolgung in Gang setzen kann.

Nicht klar ist auch, ob die benannten Fristen auch dann gelten, wenn der Beschwerdeführer nicht genau angibt, welchen Inhalt er moniert und für rechtswidrig hält, sondern lediglich z.B. ein Video samt Kommentaren meldet. Nach dem Haftungsregime des TMG muss der „Hostprovider“



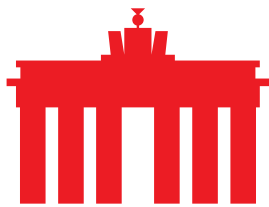
Tatsachen und Umstände kennen, aus denen sich die Rechtswidrigkeit ergibt, also einen konkreten Verstoß kennen. Dies bedeutet, dass zumindest die genaue Fundstelle benannt sein muss sowie Informationen zum rechtlichen Verstoß enthalten sein müssen.

Im Fall der Entfernung muss der Anbieter den Inhalt zu Beweis Zwecken sichern und im Inland speichern. Die Auflage, die Inhalte im Inland zu speichern (und nicht dort, wo der Anbieter üblicherweise seine Inhalte speichert) erscheint unverhältnismäßig in die betriebliche Entscheidungsfreiheit der Unternehmen einzugreifen.

Darüber hinaus besteht bei der Speicherverpflichtung – wie auch bei der Meldepraxis – das Problem, dass der Rechtsstand automatisch nach Deutschland verlagert wird und der Plattform deutsches Recht aufgezwungen wird. So kann eine Beschwerde gegen jegliche Inhalte gerichtet sein, die in Deutschland die Anforderungen einer der in §1 genannten Straftatbestände erfüllen – selbst wenn diese in dem Land, in dem sie ursprünglich geteilt / verbreitet / versandt wurden, nicht strafbar sind. Gleichwohl wird hier der Meldemechanismus in Gang gesetzt. Eine territoriale Begrenzung ist im Gesetz nicht vorgesehen. Inwieweit sich diese Praxis so aufrechterhalten lässt, ist fraglich. Anbieter von sozialen Netzwerken sind an dieser Stelle mit einer hohen rechtlichen Unsicherheit konfrontiert, da sie Inhalte auf Grundlage deutschen Rechts löschen bzw. sperren müssen, umgekehrt aber von Nutzern verklagt werden könnten.

Vorgesehen ist auch, dass sämtliche auf den Plattformen befindliche Kopien des rechtswidrigen Inhalts unverzüglich entfernt oder „gesperrt“ werden sowie wirksame Maßnahmen gegen die erneute Speicherung des Inhalts getroffen werden. Das TMG (§10) und die E-Commerce-Richtlinie (Artikel 15) untersagen, dass Anbieter gesetzlich verpflichtet werden, die von ihnen übermittelten oder durch Nutzer gespeicherten Informationen zu überwachen oder aktiv nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tat hinweisen. Genau dies müssten die Unternehmen jedoch machen, um den Vorgaben des NetzDG zu erfüllen. Unternehmen müssten technische Vorkehrungen treffen, um nach identischen Inhalten auf ihren Plattformen zu suchen oder das Hochladen identischer Inhalte zu verhindern. Technisch wäre dies fast ausschließlich durch einen Content- bzw. Uploadfilter möglich, der Beiträge vor der Veröffentlichung / Versendung daraufhin überprüft, ob er mit einem bereits als rechtswidrig eingestuften Inhalt identisch ist. Die Anwendung eines solchen Filters ist nicht nur völlig unsachgemäß, sie greift auch bspw. bei Messengerdiensten in die interpersonelle Kommunikation ein und ist aufgrund ihrer hohen Eingriffsintensität auch aus datenschutzrechtlicher Sicht nicht hinnehmbar.

Auch besteht das Problem, dass die rechtliche Bewertung von Äußerungen in dem Kontext erfolgen muss, in dem sie getätigt wurden. Der Kontext selbst wiederum lässt sich technisch nicht „verarbeiten“. Dies kann in



Verbindung mit dem oben beschriebenen Chilling Effects dazu führen, dass bestimmte Äußerungen nicht mehr verbreitet werden dürfen, und zwar unabhängig davon, ob die Äußerung aufgrund des Kontextes zulässig oder verboten ist.

Paragraf 3 Abs. 3 NetzDG sieht vor, dass jede Beschwerde und die zu ihrer Abhilfe getroffene Maßnahme im Inland dokumentiert werden muss. Hier ist die Verhältnismäßigkeit der vorgesehenen, umfassenden Dokumentationspflicht fraglich. Grundsätzlich wird zwar jedes Unternehmen ein Interesse daran haben, im Streitfall belegen zu können, dass man richtig entschieden und gehandelt hat. Art und Weise der Dokumentation muss jedoch Sache der Unternehmen sein. Die Dokumentation / Speicherung im Inland ist ein erheblicher Eingriff in die Organisation der Unternehmensprozesse. Es ist nicht erkennbar, inwieweit eine Dokumentation im Inland beispielsweise eine Dokumentation im EU-Ausland besser macht. Entscheidend ist an dieser Stelle aber vor allem, dass es sich bei den meisten der gespeicherten Vorgänge um personenbezogene Daten handelt und datenschutzrechtliche Fragen aufwirft.

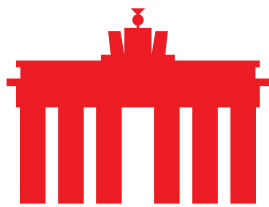
Absatz 4 sieht vor, dass die Leitung des sozialen Netzwerks monatlich den Umgang mit Beschwerden kontrollieren muss. Die Gesetzesbegründung unterstreicht hier die tatsächliche Verpflichtung der Leitung des Netzwerkes. Eine Vorgabe, wonach die Leitung monatlich die Prozesse selbst kontrollieren muss, geht jedoch zu weit. Hier wäre eine Klarstellung dahingehend sinnvoll, dass diese Verantwortung nicht in Form einer organisatorischen Zuständigkeit zu verstehen ist.

Unklar ist obendrein, was mit halbjährlichen, deutschsprachigen Schulungs- und Betreuungsangeboten gem. § 3 Abs. 4 NetzDG gemeint ist und inwieweit diese sinnvoll mit geltenden allgemeinen arbeitsrechtlichen Auflagen vereinbar sind.

Zuletzt bleibt die in Abs. 5 formulierte Maßgabe, dass das Bundesamt für Justiz als Aufsichtsbehörde für die Überwachung und Kontrolle der beschriebenen Beschwerdeverfahren fungiert. Hier bleibt allerdings offen, inwieweit eine Verwaltungsbehörde überhaupt über die Ressourcen verfügt, die vielen verschiedenen Einzelfälle ausreichend zu würdigen.

▪ Zu Paragraf 4: Bußgeldvorschriften

Die angegebenen Bußgeldvorschriften sind in Ihrer Höhe sowie in den allgemeinen Anforderungen an Bußgelder nicht angemessen und unverhältnismäßig hoch. Für einen einzelnen Fall könnte bei der Überprüfung auf Nichteinhaltung der Auflagen das Bußgeld unter Umständen höher ausfallen als die Strafe für die eigentliche Tat. Bußgelder für Anbieter von Diensten festzusetzen, die ihrer Berichtspflicht nicht ausreichend nachkommen, ist zudem mit einer hohen Rechtsunsicherheit für die Anbieter verbunden, da mehrere Anforderungen an die Berichte grundsätzlich Auslegungssache sind, so dass eine



ordentliche Erfüllung der Berichtspflicht auch vom Wohlwollen der Behörde abhängt.

Problematisch ist, dass die Ordnungswidrigkeit auch geahndet werden kann, wenn sie nicht im Inland begangen wurde. Das Territorialitätsprinzip bei der Rechtsanwendung ist im konkreten Fall nur dadurch gegeben, dass die entsprechende Plattform auch in Deutschland zur Verfügung gestellt wird.

Auch illustriert der § 4 (5) des Gesetzentwurfs die Problematik, dass der Löschung bzw. Sperrung von Beiträgen aufgrund des in § 3 NetzDG beschriebenen Beschwerdeverfahrens eine umfängliche und nicht triviale Rechtsprüfung zugrunde liegt. Denn während die Betreiber sozialer Netzwerke hier in kurzer Zeit eine Entscheidung treffen und entsprechend handeln sollen, kann sich das Bundesamt für Justiz durch einen Antrag auf Vorabentscheidung vor Gericht stützen.

▪ Zu Paragraf 5: Inländischer Zustellungsbevollmächtigter

Anbieter sozialer Netzwerke haben für Zustellungen in Bußgeldverfahren gegenüber der Verwaltungsbehörde, der Staatsanwaltschaft und dem zuständigen Gericht, sowie in zivilgerichtlichen Verfahren gegenüber dem zuständigen Gericht einen inländischen Zustellungsbevollmächtigten unverzüglich zu benennen, und zwar in Verbindung mit § 6 (3) NetzDG innerhalb eines Monats nach Inkrafttreten des Gesetzes. Diese Regelung wirft Fragen auf.

So ist bspw. nicht präzise dargelegt, wem gegenüber genau der inländische Zustellungsbevollmächtigte zu benennen ist und auf welchem Wege. Eine niedrigschwellige Benennungsmöglichkeit, der bspw. durch Veröffentlichung der entsprechenden Angabe auf der Homepage genügt wird, wäre hier grundsätzlich begrüßenswert.

Zudem haben Anbieter sozialer Netzwerke nach Paragraf 5 Satz 2 für Auskunftersuchen einer inländischen Strafverfolgungsbehörde eine empfangsberechtigte Person im Inland zu benennen. Nicht nachvollziehbar ist, weshalb für die Benennung der empfangsberechtigten Person keine Übergangsvorschrift vorgesehen ist. Auch insoweit muss ggfs. innerbetrieblich eine entsprechende Person betraut und geschult werden.

Aus Gründen der Rechtssicherheit wäre es zusätzlich hilfreich wenn klargestellt würde, dass die Benennung nicht aktiv jeder Staatsanwaltschaft mitgeteilt werden muss, sondern eine Erwähnung z.B. auf einer Webpräsenz des Unternehmens ausreichend ist, um die vorne auch in Bezug auf den inländischen Zustellungsbevollmächtigten beschriebenen Probleme möglichst praktikabel zu lösen.

▪ Zu Paragraf 6: Übergangsvorschriften

In den Übergangsvorschriften wird verlangt, dass der inländische Zustellungsbeauftragte innerhalb eines Monats nach Inkrafttreten des



Gesetzes zu benennen sei. Bei der kurzen Frist für das Inkrafttreten wäre die Frist für die Besetzung der Position sehr kurz bemessen.

Auch die Etablierung der Verfahren innerhalb von nur wenigen Monaten ist nur schwer nachvollziehbar – insbesondere, wenn man bedenkt, dass hier technische Maßnahmen implementiert werden müssen, die unter Umständen umfangreiche Wartungsarbeiten und Programmierarbeiten erfordern und auch die Wechselwirkungen des hier erlassenen Gesetzes mit weiteren Rechtsakten im In- und Ausland noch einer juristischen Prüfung bedürfen und weitere zusätzliche Prozesse eingeführt werden müssen. So ist dann auch in letzter Konsequenz der erste Tätigkeitsbericht gem. § 6 (1) NetzDG zu früh angesetzt.

III. Ergänzende Kommentierung des notifizierten Gesetzentwurfs

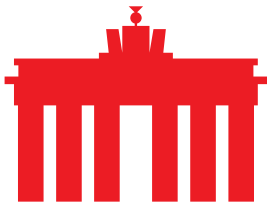
Am 27. März 2017 hat die Europäische Kommission die nunmehr notifizierte Version des Gesetzentwurfs auf ihrer Homepage veröffentlicht. Der dort publizierte Text weist inhaltlich einige Veränderungen zu der Version auf, die das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz am 14. März 2017 zur Kommentierung überlassen hat. In der gegebenen Kürze der Zeit wird eco zu den in der von der EU-Kommission veröffentlichten Version keine detaillierte Stellungnahme abgeben, möchte aber an dieser Stelle einige zentrale Veränderungen im Gesetzentwurf vom 27. März 2017 gegenüber der vom 14. März 2017 herausstellen und kommentieren.

▪ Zu Änderungen in Paragraf 1

Auffällig ist, dass der in § 1 (3) aufgeführte Straftatenkatalog deutlich erweitert worden ist. Neben den bisher adressierten Tatbeständen werden nun auch andere Delikte wie bspw. die Gründung einer kriminellen Vereinigung und die Anleitung zu einer staatsgefährdenden Straftat aufgeführt. Hier ist die Frage, inwieweit mit den neu hinzugekommenen Delikten der Schwerpunkt des Gesetzes nicht verschoben wird und in einen Bereich vorstößt, in dem ohnehin Ermittlungsbehörden im engen Austausch mit den Betreibern sozialer Netzwerke stehen, mithin der Regelungszweck des Gesetzes verfehlt wird. Entsprechendes gilt für Darstellungen des sexuellen Missbrauchs von Kindern im Sinn des § 184b StGB. Gerade die Arbeit und Zusammenarbeit der Akteure in diesem Bereich wurde bisher als beispielhaft und vorbildlich dargestellt, Rechtsdurchsetzungsprobleme sind hier nicht ersichtlich, so dass es insoweit keiner Regelung bedarf. Eine gründliche Überprüfung des Straftatenkatalogs scheint daher angebracht.

▪ Zu Änderungen in Paragraf 3

Begrüßenswert ist, dass die in § 3 (2) Nummer 7 formulierte Anforderung an Betreiber sozialer Netzwerke „wirksame Maßnahmen gegen die erneute Speicherung des rechtswidrigen Inhalts [treffen müssen]“, aus dem Gesetz entfernt wurde. Die Problematik, die mit dieser Formulierung einherging,



haben wir in unserer Stellungnahme ausführlich dargelegt. Es wäre daher begrüßenswert, wenn diese Streichung im weiteren Verlauf der Gesetzesberatung beibehalten würde.

Die Begrenzung der Speicherung im Inland auf 10 Wochen in § 3 (2) Nummer 4 ist aus Sicht des eco nicht ausreichend, um die oben im Zusammenhang mit der Speicherung beschriebenen Probleme zu heilen. Die Streichung des Passus wäre immer noch angezeigt.

▪ Zur Einfügung eines neuen Artikels 2

Der in das Gesetz neu eingefügte Artikel 2 ergänzt die in Paragraph 14 (2) des Telemediengesetzes verankerte Auskunftspflicht über Bestandsdaten für „Zuständige Stellen“ um „andere absolut geschützte Rechte“. Vor dem Hintergrund mehrerer Gerichtsurteile, bspw. durch den Bundesgerichtshof (BGHZ 201, 380), scheint eine ausführliche Debatte um die Gestaltung des Schutzes von Persönlichkeitsrechten im Internet angezeigt. Hier bedarf es einer sorgfältigen Überprüfung, wie die in § 13 (6) TMG verankerte Anonymisierung und Pseudonymisierung gewährleistet bleibt und wie auch in Zukunft die Möglichkeit gegeben wird, Telemediendienste anonym oder pseudonym anzubieten. Eine intensive Erörterung um die Rolle und Ausgestaltung des § 14 (2) des Telemediengesetzes scheint auch vor dem Hintergrund der bereits dort verankerten Schieflage hin zum Urheberrecht dringend notwendig. Auch die in der Begründung des notifizierten Gesetzentwurfs aufgeworfene Wechselwirkung mit dem §24 des noch zu verabschiedenden Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetzes-EU (DSAnpUG-EU) sollte in diese Erörterung mit einbezogen werden. Eine „schnelle“ Anpassung des Gesetzes und damit die Ausweitung der dort verankerten Auskunftspflicht ins Zivilrecht hinein, wie sie bisher ausdrücklich ausgeschlossen war, sollte daher nicht vorschnell erfolgen.

Die Etablierung eines Auskunftsanspruchs gegen Anbieter von Telemediendiensten ist kritisch zu sehen. Er könnte eine Anmelde- und Registrierungspflicht der Nutzer oder eine Speicherung von Nutzungsdaten durch den Diensteanbieter erforderlich machen. Dies wirft erhebliche datenschutzrechtlich und verfassungsrechtliche Fragestellungen auf. Hinzu kommt, dass es eines Auskunftsanspruchs des Betroffenen bei einer Persönlichkeitsrechtsverletzung auch nicht bedarf. Denn der Betroffene kann einerseits einen Unterlassungsanspruch gegen den Diensteanbieter („soziale Netzwerke“) geltend machen. Andererseits besteht die Möglichkeit der Strafanzeige. Die Strafverfolgungsbehörden würden im Rahmen der bereits bestehenden gesetzlichen Befugnisse und Auskunftsansprüche der Strafverfolgungsbehörden den Täter ermitteln. Im Wege der Akteneinsicht könnte der Betroffene darüber hinaus auch zivilrechtlich vorgehen. Vor diesem Hintergrund ist die vorgeschlagene Etablierung eines Auskunftsanspruchs gegen Diensteanbieter bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen insbesondere auch unter datenschutzrechtlichen Gesichtspunkten kritisch zu bewerten und als unverhältnismäßig einzuschätzen.