



Sachverhalt

– Hate Speech –

Vor dem Hintergrund zunehmender Verbreitung von Hate Speech und weiteren Formen rechtswidriger Inhalte auf sozialen Plattformen hat der Bund ein Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG) verabschiedet, das die Verbreitung von Inhalten in sozialen Netzwerken verhindern soll, die einen der in § 1 Abs. 3 NetzDG genannten Straftatbestände erfüllen. Das Gesetz soll für Anbieter von Telemediendiensten gelten, die mit Gewinnerzielungsabsicht Plattformen im Internet betreiben, die es Nutzer:innen ermöglichen, beliebige Inhalte mit anderen Nutzer:innen auszutauschen, zu teilen oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen (§ 1 Abs. 1 S. 1 NetzDG). Erfasst sein sollen sowohl der „Austausch von Inhalten mit anderen Nutzer:innen in einer geschlossenen Netzgemeinschaft (gated community) als auch die Verbreitung von Inhalten in der Öffentlichkeit“. Demgegenüber sollen Plattformen mit journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten, die vom Dienstanbieter selbst verantwortet werden, dem Gesetz nicht unterfallen (§ 1 Abs. 1 S. 2 NetzDG).

Kern des Gesetzes ist eine gesetzliche Regelung eines wirksamen Beschwerdemanagements von sozialen Netzwerken als wirtschaftlichen Akteuren und Kommunikationsdienstleistern, das auf die rasche Entfernung von rechtswidrigen Inhalten in sozialen Netzwerken zielt. Gem. § 3 Abs. 1 S. 1 NetzDG muss der Anbieter sozialer Netzwerke ein wirksames und transparentes Verfahren für den Umgang mit Beschwerden über rechtswidrige Inhalte i. S. d. § 1 Abs. 3 NetzDG vorhalten. Die Voraussetzungen hierfür sind im Einzelnen in § 3 Abs. 2 NetzDG geregelt. Das Verfahren muss insbesondere sicherstellen, dass der Anbieter einer sozialen Plattform einen offensichtlich rechtswidrigen Inhalt innerhalb von 24 Stunden nach Eingang der Beschwerde entfernt oder den Zugang zu ihm sperrt (§ 3 Abs. 2 Nr. 2 NetzDG). Jeder (nicht offensichtlich) rechtswidrige Inhalt ist innerhalb von sieben Tagen nach Eingang der Beschwerde zu entfernen oder der Zugang zu ihm zu sperren (§ 3 Abs. 2 Nr. 3 NetzDG). Darüber hinaus sieht das Gesetz Dokumentations- und Überwachungspflichten des Anbieters sozialer Netzwerke im Hinblick auf den Umgang mit Beschwerden vor (vgl. § 3 Abs. 3 und 4 NetzDG). Die Verletzung der dem Anbieter sozialer



LEO Repetitorium Staatsrecht I

Juristenfakultät Universität Leipzig

Prof. Dr. Hubertus Gersdorf

Netzwerke nach §§ 3 und 4 NetzDG obliegenden Verpflichtungen ist gem. § 4 NetzDG bußgeldbewehrt.

Aufgabe: Ist das Bundesgesetz mit der Kompetenzordnung des Grundgesetzes vereinbar?



Gliederung

– Hate Speech –

A.	Grundsatz der Länderkompetenz	1
B.	Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, Art. 72 Abs. 2 GG	1
I.	Regelungsgegenstand.....	1
II.	Grundrechtsbezogene Kompetenzabgrenzung.....	2
1.	Einordnung anhand der Nutzer:innentätigkeit	2
2.	Einordnung der Anbietertätigkeit	3
3.	Ergebnis	4
Beginn	Hilfsgutachten.....	4
III.	Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung, Art. 72 Abs. 2 GG	4
Ende	Hilfsgutachten	5
IV.	Zwischenergebnis	5
C.	Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Telekommunikation (Art. 73 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 GG).....	5
D.	Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Strafrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 1 GG) im Hinblick auf §§ 1 bis 3 NetzDG.....	6
E.	Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das bürgerliche Recht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 1 GG)	6
F.	Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die öffentliche Fürsorge (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 2 GG)	6
G.	Endergebnis	6



Lösung

– Hate Speech –

Fraglich ist vorliegend, ob das NetzDG als Bundesgesetz mit der Kompetenzordnung des Grundgesetzes vereinbar ist. Hierfür müsste der Bund den Erlass des NetzDG auf eine entsprechende Gesetzgebungskompetenz stützen können.

A. Grundsatz der Länderkompetenz

Gemäß Art. 70 Abs. 1, 30 GG sind grundsätzlich die Länder für die Gesetzgebung zuständig, es sei denn, das Grundgesetz weist dem Bund Kompetenzen zu.

B. Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, Art. 72 Abs. 2 GG

Das NetzDG könnte sich kompetenziell dem Recht der Wirtschaft nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG als konkurrierender Gesetzgebungskompetenz zuordnen lassen. Dies umfasst nach der Rechtsprechung des BVerfG sämtliche Normen zur Regelung des wirtschaftlichen Lebens und der wirtschaftlichen Betätigung, die sich jedenfalls auf die Erzeugung, Herstellung und Verteilung von Gütern des wirtschaftlichen Bedarfs richten.¹

Anmerkung: Vorab könnte sich hierbei die bestehende Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Artikel 74 Abs. 1 Nr. 11 GG für das Telemediengesetz auf das NetzDG erstrecken. Näher könnten die Compliance-Vpflichtungen des NetzDG die Verantwortlichkeitsregeln des § 10 TMG lediglich konkretisieren, so dass das NetzDG keinen eigenständigen Grundrechtseingriff darstellte.² Die Norm des § 10 TMG enthält jedoch keine gesetzliche Verpflichtung zur Löschung von Inhalten, sondern nur eine Haftungsprivilegierung. Mithin stellen die durch das NetzDG begründeten Dokumentations- und Löschungspflichten eigenständige Grundrechtseingriffe dar. Insbesondere gelten die Haftungsregeln des § 10 TMG auch nicht für alle Telemedien, sondern einzig für Telemedien im Zuständigkeitsbereich des Bundes. Die Festlegung von Verantwortungsregeln für Telemedien im Zuständigkeitsbereich der Länder obliegt weiterhin den Ländern.

I. Regelungsgegenstand

Regelungsgegenstand des NetzDG ist zunächst die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit i. S. d. § 1 Abs. 3 NetzDG. Die öffentliche Sicherheit vermag jedoch keinen eigenständigen

¹ Seiler, in: BeckOK-GG, 47. Ed., Stand: 15.2.2022, Art. 74 Rn. 32

² So in der Begründung des Gesetzesentwurfs, BT-Drs. 18/12356, S. 12.



Kompetenztitel zu begründen, sondern ist eine Kompetenz kraft Sachzusammenhangs. Maßgeblich für eine diesbezügliche Kompetenzabgrenzung sind dabei die für den zu regelnden Sachbereich einschlägigen Grundrechte.³

II. Grundrechtsbezogene Kompetenzabgrenzung

Aufgrund dieser Grundrechtebezogenheit ist fraglich, ob soziale Netzwerke lediglich der Wahrnehmung der Wirtschaftsgrundrechte dienen, sodass sich eine Bundeskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG ergäbe, oder ebenfalls der Wahrnehmung der Kommunikationsgrundrechte. Für letzteres bestünde nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes die Gesetzgebungskompetenz der Länder nach Art. 70 Abs. 1 GG. Denn sämtliche durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Kommunikationsgrundrechte dienen dem Prozess individueller und öffentlicher Meinungsbildung. Im Sinnzentrum der Kommunikationsgrundrechte des Art. 5 Abs. 1 GG stehen nicht wirtschaftliche Interessen, die eine Bundeskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG begründen könnten, sondern der freiheits- und demokratiefördernde Kommunikationsprozess.

1. Einordnung anhand der Nutzer:innentätigkeit

Einerseits könnte Anknüpfungspunkt für eine grundrechtliche Einordnung die Tätigkeit der Nutzer:innen sozialer Netzwerke sein, die durch das NetzDG jedenfalls mittelbar-faktisch betroffen sind. Fraglich ist, ob diese maßgeblich als Wahrnehmung der geschützten Medienfreiheiten zu verstehen ist, sodass hiernach eine Länderkompetenz gegeben wäre. Im Rahmen dessen ist zunächst zu differenzieren, ob sich Kommunikationsinhalte nur an bestimmte oder jedenfalls bestimmbare Personen richten, oder einer unbestimmten Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden.

Richten sich Inhalte von Nutzer:innen auf sozialen Netzwerken an die Allgemeinheit so entspricht dies einer Massenkommunikation i. S. d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG und unterfällt der

³ Vgl. Gersdorf, in: Gersdorf/Paal, BeckOK Informations- und Medienrecht, 32. Ed., Stand: 01.05.2021, Art. 70 GG Rn. 7; zum Zusammenhang zwischen Grundrechten und Gesetzgebungskompetenz auch BVerfG, Urt. v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77 = BVerfGE 55, 274 (302).



Wahrnehmung des Grundrechts auf Presse- bzw. Rundfunkfreiheit.⁴ Folglich bestünde hier nach eine Länderkompetenz nach Art. 70 Abs. 1 GG, welche sich somit kraft Sachzusammenhangs auch auf die diesbezügliche Sicherstellung der öffentlichen Sicherheit erstreckte.

Sind Inhalte hingegen an bestimmte Gruppen („Facebook-Freunde“) gerichtet, besteht wiederum keine klassische Form der Massenkommunikation i. S. d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG. Fraglich ist andererseits aufgrund des oftmals (sehr) großen Adressatenkreises, ob eine durch Art. 5 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GG geschützte Individualkommunikation vorliegen kann. Ungeachtet der Zuordnung zu Art. 5 Abs. 1 S. 1 oder 2 GG besteht jedoch für jede der rechtlichen Einordnungen die Länderkompetenz nach Art. 70 Abs. 1 GG, mithin auch für die Sicherstellung der öffentlichen Sicherheit.

2. Einordnung der Anbietertätigkeit

Überdies könnte eine Länderkompetenz an die Tätigkeit der Anbieter sozialer Netzwerke anknüpfen. Diese sind dabei als Normadressaten unmittelbar durch das NetzDG betroffen. Der grundrechtliche Schutz von Intermediären richtet sich dabei nach denjenigen Informationen, zu denen der Zugang vermittelt wird.⁵ Entsprechend müssten vorliegend Anbieter sozialer Netzwerke als Träger von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG qualifiziert werden können. Im Unterschied zu klassischen Massenmedien kommt es durch soziale Netzwerke zur Bereitstellung nicht eigener, sondern nur fremder Inhalte. Insofern besteht keine redaktionelle Verantwortung oder ein kognitiver und voluntativer Bezug zu den fremden Inhalten. Gleichwohl kann ein „hinreichender Inhaltsbezug“ i. S. d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG durch „Gemeinschaftsstandards“, die algorithmengesteuerte Bestimmung der Informationsbasis (News Feed) des Nutzers („Filterblasen“, „Echokammern“) und den Vorrang für lokale Inhalte angenommen werden. Folglich ist die Tätigkeit der Anbieter sozialer Netzwerke nicht nur wirtschaftlicher, sondern meinungsbildender Art. Eine entsprechende Länderkompetenz nach Art. 70 Abs. 1 GG ist somit auch in Anknüpfung an die Tätigkeit der Anbieter gegeben, somit ebenfalls für die Sicherstellung der öffentlichen Sicherheit.

Anmerkung: Die Gesetzesbegründung zum NetzDG erkennt Anbieter sozialer Netzwerke nicht als Träger des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG, sondern nur als Grundrechtsträger bzgl. der Art. 12 Abs. 1, 14 Abs. 1 GG.

⁴ Vertiefend zur Abgrenzung dieser Grundrechte Gersdorf, AfP, 2010, 421, 422 ff.

⁵ Im Einzelnen Gersdorf, MMR 2017, 439 (443).



Auch dann würde sich jedoch an der Länderkompetenz nichts ändern. Selbst strikt inhaltsneutrale Plattformbetreiber (Kabelnetzbetreiber etc.) sind kraft Landesrechts an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden (§ 52a Abs. 1 S. 1 RStV) und können unter den Voraussetzungen der Nichtstörerhaftung (§ 52a Abs. 2 S. 3 RStV) durch die zuständige Aufsichtsbehörde (i. d. R. Landesmedienanstalt) in Anspruch genommen werden. Für Anbieter sozialer Netzwerke, die wegen des Inhaltsbezugs ihrer Tätigkeit den rechtswidrigen Inhalten näherstehen, muss die Länderkompetenz somit erst recht gelten. Eine entsprechende Länderkompetenz begründet sich hierbei dadurch, dass § 52a Abs. 1 RStV Bezug auf die vermittelten Inhalte nimmt, welche gerade keine wirtschaftliche Betätigung darstellen. Die Regulierung von Kommunikationsinhalten, die dem Schutz des Art. 5 Abs. 1 GG unterstehen, ist so kompetenziell gem. Art. 70 Abs. 1 GG allein den Ländern vorbehalten.

3. Ergebnis

Mithin ist festzustellen, dass Schwerpunkt der Kommunikation in sozialen Netzwerken die Ausübung der durch Art. 5 Abs. 1 S. 1 und 2 GG geschützten Freiheiten ist. Die Kommunikationsgrundrechte des Art. 5 Abs. 1 GG beziehen sich dabei im Kern nicht auf wirtschaftliche Interessen, die eine Bundeskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG begründen könnten, sondern auf einen freiheits- und demokratiefördernden Kommunikationsprozess, sodass sich eine Länderkompetenz nach Art. 70 Abs. 1 GG ergibt.

Beginn Hilfsgutachten

Anmerkung: Nimmt man hier dennoch eine Einschlägigkeit des Kompetenztitels des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG an, so müsste sich eine Prüfung der Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung i. S. d. Art. 72 Abs. 2 GG anschließen:

III. Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung, Art. 72 Abs. 2 GG

Gem. Art. 72 Abs. 2 GG muss für den Bereich der konkurrierenden Zuständigkeit gem. Art. 74 Abs. 1 GG eine Erforderlichkeit bestehen. D. h. auf diesem Gebiet hat der Bund das Gesetzgebungsrecht nur, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. Erforderlich ist eine bundeseinheitliche Regelung dann, wenn ohne diese die einschlägige Zielvorgabe nicht oder nicht hinlänglich erreicht werden kann. Nach Ansicht der Literatur ist die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung jedoch dann zu verneinen, wenn die Länder selbstkoordinierend die



gebotene Gleichmäßigkeit der Lebensverhältnisse respektive eine Rechts- und Wirtschaftseinheit selbst herzustellen vermögen.⁶ Das Recht der Telemedien ist nach staatsvertraglicher Regelung (§§ 54 ff. RStV) bundesweit einheitlich ausgestaltet. Telemediendiensteanbieter sind dabei gem. § 54 Abs. 1 S. 2 und 3 RStV in allen Ländern an die verfassungsmäßige Ordnung und an die allgemeinen Gesetze gebunden und unterstehen einer bundesweit einheitlichen Aufsicht gem. § 59 Abs. 2, 3, 4 RStV. Eine Regelung gesetzlicher Verpflichtungen zur Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung der Anbieter sozialer Netzwerke wäre mithin bundesweit einheitlich realisierbar. Dies genügt insofern den Schutzzwecken des Art. 72 Abs. 2 GG, sodass vorliegend jedenfalls eine Erforderlichkeit der bundesgesetzlichen Regelung i. S. v. Art. 72 Abs. 2 GG nicht besteht.

Ende Hilfsgutachten

IV. Zwischenergebnis

Eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, 72 Abs. 2 GG besteht nicht.

Anmerkung: In Betracht kommt überdies die Prüfung weiterer Kompetenztitel, welche jedoch im Einzelnen nicht von den Bearbeiter:innen erwartet werden kann:

C. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Telekommunikation (Art. 73 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 GG)

Telekommunikation i. S. v. Art. 73 Abs. 1 Nr. 7 GG erfasst als solche nur den technischen Vorgang der Signalübertragung, betrifft jedoch nicht die (Kommunikations-) Inhalte. Somit scheidet eine Gesetzgebungskompetenz hiernach aus.

⁶ *Kment*, in: Jarass/Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Art. 72 Rn. 18; *Oeter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG, Bd. 2, 7. Aufl. 2018, Art. 72 Rn. 116; *Gersdorf*, Grundzüge des Rundfunkrechts. Nationaler und europäischer Regulierungsrahmen, 2003, Rn. 174.



D. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Strafrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 1 GG) im Hinblick auf §§ 1 bis 3 NetzDG

§§ 1 bis 3 NetzDG stellen vorliegend keine Sanktionsregelungen des Straf- bzw. Ordnungswidrigkeitenrechts dar. Sie können somit kein Bestandteil des Strafrechts i. S. d. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG sein.

E. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das bürgerliche Recht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 1 GG)

In Ermangelung einer Regelung von Schutzansprüchen der von Persönlichkeitsrechtsverletzungen Betroffenen gegen den Rechtsverletzenden oder den Plattformanbieter entfällt auch eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das bürgerliche Recht aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 1 GG.

F. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die öffentliche Fürsorge (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 2 GG)

Für Belange des Jugendschutzes könnte sich der Gesetzgeber überdies auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 2 GG stützen. Jedoch mangelt es diesbezüglich an einer spezifischen bzw. schwerpunktmäßigen auf Kinder- und Jugendschutz bezogenen Regelung.

G. Endergebnis

Das NetzDG als Bundesgesetz ist folglich mangels Gesetzgebungskompetenz des Bundes nicht mit der Kompetenzordnung des Grundgesetzes vereinbar.