

Stellungnahme

Entwurf zur Überarbeitung der Leitlinien zur Festsetzung von Geldbußen im Bereich des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes (NetzDG-Bußgeldleitlinien)

03.11.2021

Seite 1

Zusammenfassung

Am 7. Oktober 2021 hat das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz (BMJV) den Entwurf zur Überarbeitung der Leitlinien zur Festsetzung von Geldbußen im Bereich des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes (NetzDG-Bußgeldleitlinien) an die Verbände zur Kenntnisnahme und ggf. Stellungnahme bis zum 5. November 2021 verteilt. Der versandte Entwurf ist noch nicht förmlich innerhalb der Bundesregierung abgestimmt. Die neu eingeführten Pflichten für die sozialen Netzwerke im Rahmen des Gesetzes zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität sowie des Netzwerkdurchsetzungsänderungsgesetzes und die Erfahrungen in der Praxis geben laut BMJV Anlass, die Bußgeldleitlinien zu überarbeiten.

Zunächst würden wir gerne grundsätzlich darauf hinweisen, dass mehrere Anbieter Sozialer Netzwerke in der Bitkom Mitgliedschaft aktuell gerichtliche Verfahren anstrengen, um die Anwendbarkeit einzelner Vorschriften des überarbeiteten Netzwerkdurchsetzungsgesetzes überprüfen zu lassen. Unabhängig davon kommentieren wir den vorliegenden Entwurf gerne inhaltlich.

Wir begrüßen ausdrücklich, dass die praktischen Erfahrungen mit der Durchführung bisheriger Bußgeldverfahren und der Austausch zwischen der Behörde und den Adressatinnen und Adressaten der Vorgaben nun in die Überarbeitung der Bußgeldleitlinien einfließen. Dadurch wird mehr Rechtssicherheit in der Umsetzung der einzelnen Verpflichtungen, zu denen der Gesetzestext wenig Konkretisierung bereitstellt, geschaffen.

Einige der neuen Formulierungen in den Bußgeldleitlinien weichen allerdings von denen im Gesetzestext ab bzw. gehen über eine Konkretisierung des Gesetzestextes hinaus und stellen eine unzulässige Ausweitung der Verpflichtungen dar. Auf diese wollen wir im Folgenden hinweisen.

Bitkom
Bundesverband
Informationswirtschaft,
Telekommunikation
und Neue Medien e.V.

Marie Anne Nietan
Bereichsleiterin Medienpolitik
T +49 30 27576-221
m.nietan@bitkom.org

Nick Kriegeskotte
Leiter Infrastruktur & Regulierung
T +49 30 27576-224
n.kriegeskotte@bitkom.org

Albrechtstraße 10
10117 Berlin

Präsident
Achim Berg

Hauptgeschäftsführer
Dr. Bernhard Rohleder

Stellungnahme NetzDG-Bußgeldleitlinien

Seite 2|5

Anwendungsbereich

Gemäß § 1 Absatz 2 NetzDG ist die Anbieterin oder der Anbieter eines sozialen Netzwerkes von den Pflichten nach den §§ 2 bis 3b und § 5a NetzDG befreit, wenn das soziale Netzwerk im Inland weniger als zwei Millionen registrierte Nutzerinnen und Nutzer hat. Im Entwurf zur Überarbeitung der Bußgeldleitlinien steht nun, dass „als Erwägungsgrund für die Nichtverfolgung von einzelnen Verstößen gegen bußgeldbewehrte Pflichten des NetzDG [...] auch eine fehlende Bedeutung des sozialen Netzwerkes für den deutschen Markt [...] Berücksichtigung finden“ kann. Es ist unklar, wie sich die Messung der Bedeutung im Vergleich zur Nutzerzahlschwelle verhält und welche Anbieter hier gemeint sein könnten.

Beschwerdegrund (im Sinne von § 2 Absatz 2 Nummer 4, 8 und 9 NetzDG) und Meldungen (über rechtswidrige Inhalte im Sinne von § 1 Absatz 3 NetzDG)

Im Rahmen der neuen Leitlinien zum Verfahren bei Verstoß gegen die Transparenzpflichten nach § 2 Absatz 1 Satz 1 NetzDG werden die Begriffe des „Beschwerdegrunds“ sowie der Meldung (über rechtswidrige Inhalte) im Sinne des NetzDG näher bestimmt. Die darin enthaltenen Konkretisierungen sind zu begrüßen, da sie zu einer erhöhten Rechtssicherheit dahingehend führen, welche Ausgestaltungen der Meldewege mit dem NetzDG grundsätzlich vereinbar sind.

Verfahren zur Übermittlung von Beschwerden über rechtswidrige Inhalte nach § 3 Absatz 1 Satz 2 NetzDG

Das NetzDG enthält in § 3 Absatz 1 Satz 2 NetzDG die organisatorische Vorgabe, den Nutzerinnen und Nutzern ein bei der Wahrnehmung „leicht erkennbares, unmittelbar erreichbares und ständig verfügbares“ Verfahren zur Übermittlung von Beschwerden über rechtswidrige Inhalte zur Verfügung zu stellen. Im Rahmen der neuen Leitlinien wird bei der Prüfung der unmittelbaren Erreichbarkeit als maßgeblich hervorgehoben, „ob sich ein Zwischenschritt als derart mühsam darstellt, dass er geeignet ist, die Nutzerin oder den Nutzer zu einem Abbruch des Meldevorgangs zu veranlassen“. Dieses Kriterium erscheint willkürlich und ist nicht von den Auslegungsgrundsätzen zu den wortgleich in § 5 TMG verwendeten Begriffen gedeckt, auf die sich die Konkretisierungen in den Leitlinien im Sinne der Rechtssicherheit beschränken sollten.

Stellungnahme NetzDG-Bußgeldleitlinien

Seite 3|5

Verfahren für Meldungen bei konkreten Anhaltspunkten für Straftaten nach § 3a Absatz 1 NetzDG

Anbieterinnen und Anbieter sozialer Netzwerke sind gemäß § 3a Absatz 1 NetzDG verpflichtet, ein wirksames Verfahren für Meldungen nach den Absätzen 2 bis 5 vorzuhalten. Zu übermitteln sind gemäß § 3a Absatz 2 Nummer 1 und Nummer 2 NetzDG lediglich Inhalte, die der Anbieterin oder dem Anbieter in einer Beschwerde über rechtswidrige Inhalte gemeldet worden sind und bei denen die Prüfung nach § 3 NetzDG ergibt, dass es sich um einen rechtswidrigen Inhalt handelt. Dies ist allerdings zu weit gefasst – die Meldung kann sich nur auf rechtswidrige Inhalte i.S. der Tatbestände des NetzDG beziehen. Es muss also klargestellt werden, dass es sich lediglich um solche Inhalte handelt, die in einer Beschwerde über rechtswidrige Inhalte *nach dem NetzDG* gemeldet worden sind und bei denen die Prüfung ergibt, dass es sich um einen rechtswidrigen Inhalt i.S. einer der in § 3a Absatz 2 Nummer 3 NetzDG aufgezählten *Tatbestände* handelt.

Es müssen gemäß § 3a Absatz 2 Nummer 3 NetzDG zudem konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Inhalt mindestens einen der in Nummer 3 aufgezählten Tatbestände erfüllt und nicht gerechtfertigt ist. Genau hier ist eine Konkretisierung des Gesetzestextes durch die Leitlinien notwendig: was heißt „konkrete Anhaltspunkte“ genau, was muss konkret vorliegen? Eine materiell-rechtliche Prüfung wie z.B. eine Staatsanwaltschaft kann ein Provider eben nicht leisten.

Der Entwurf der neuen Leitlinien führt weiter aus, dass die Übermittlung „die IP-Adresse einschließlich der Portnummer, die als letztes der Nutzerin oder dem Nutzer, der den Inhalt mit anderen Nutzerinnen und Nutzern geteilt oder der Öffentlichkeit zugänglich gemacht hat, zugeteilt war“ umfassen muss. Diese Formulierung weicht vom Gesetzestext ab, demzufolge „die gegenüber dem Anbieter des sozialen Netzwerkes zuletzt verwendete IP-Adresse“ übermittelt werden muss. Es ist unklar inwiefern sich die Formulierungen auf dieselbe IP-Adresse beziehen, im Sinne der Rechtssicherheit sollten hier einheitliche Formulierungen verwendet werden.

Der Entwurf der neuen Leitlinien beschreibt weiter, dass sich der Begriff „Inhalt“ in § 3a Absatz 4 Nummer 1 NetzDG auf das konkrete Posting, das von der Melderin oder dem Melder als strafbar angesehen wird, bezieht. Weiter heißt es allerdings, dass alle Angaben weitergeleitet werden müssen, „die sie oder er ihrer/seiner eigenen rechtlichen Beurteilung zugrunde gelegt hat“ da möglich sei, „dass sich der strafbare Gehalt eines Inhalts erst aus der Zusammenschau mehrerer Inhalte ergibt“. Diese Ausführungen stammen vermutlich aus der Begründung des Gesetzesentwurfs der Regierungsfractionen aus dem letzten Jahr, die aber im finalen Gesetzeswortlaut keinen hinreichenden Niederschlag gefunden haben. Daher stellt diese Ausweitung des Inhaltsbegriffs eine unzulässige Ausweitung der Verpflichtung des Gesetzestextes dar, der lediglich von dem gemeldeten Inhalt spricht, und muss entfernt werden.

Stellungnahme NetzDG-Bußgeldleitlinien

Seite 4|5

Verfahren zur Überprüfung der ursprünglichen Entscheidung nach § 3b Absatz 1 Satz 1 NetzDG

Mit § 3b NetzDG wird ein sogenanntes Gegenvorstellungsverfahren eingeführt. Dieses ermöglicht es der Beschwerdeführerin oder dem Beschwerdeführer einerseits sowie der Verfasserin oder dem Verfasser des Inhalts andererseits, eine Überprüfung der Entscheidung über die Rechtswidrigkeit eines Inhalts herbeiführen zu können. Hierzu sind jeweils die Gründe für eine Überprüfung der Entscheidung abzugeben, wobei laut des Entwurfs der Leitlinien „an die Begründung nicht zu hohe Anforderungen angelegt werden dürfen“. Diese Formulierung ist unklar und schafft mehr Unsicherheit als Klärung – sie sollte entweder gestrichen oder dahingehend konkretisiert werden, dass klar ist, wie substantiiert die Gegenvorstellung in der Praxis sein muss.

Laut Entwurf der Leitlinien ist die Überprüfung „nicht auf die in der Gegenvorstellung angegebenen Gründe beschränkt, sondern erfolgt unter allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten“. Dies ist eine unzulässige Ausweitung des Verfahrens, die nicht vom Gesetzestext gedeckt ist. Die Überprüfung kann sich nur auf die in der Gegenvorstellung angegebenen Gründe beziehen, ansonsten wäre nicht klar weshalb überhaupt Gründe angegeben werden müssen. Eine Prüfung unter allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten wäre nahezu uferlos.

Es ist zu begrüßen, dass bei der einzelfallbezogenen Begründung des Prüfungsergebnisses passende Textbausteine verwendet werden dürfen – andernfalls wäre eine einzelfallbezogene Begründung aufgrund der zu erwartenden Masse der Überprüfungen nicht zu leisten.

Nach § 3b Absatz 2 Nummer 4 NetzDG müssen die Anbieterinnen und Anbieter sicherstellen, dass im Gegenvorstellungsverfahren eine Offenlegung der Identität der Beteiligten nicht erfolgt. Wie bereits im Gesetzgebungsverfahren betont ist aus unserer Sicht fraglich, ob bei der Übermittlung des Inhalts der Gegenvorstellung des Beschwerdeführers oder der Beschwerdeführerin an den Nutzer oder die Nutzerin vollständige Anonymität gewährleistet und ausgeschlossen werden kann, dass der Beschwerdeführer Gefahr läuft vom Uploader identifiziert zu werden. Hier besteht ein erhebliches Missbrauchspotential.

Positiv hervorzuheben ist die Klarstellung, dass das Verfahren zur Kontaktaufnahme und Kommunikation für den Zweck der Entgegennahme von Gegenvorstellungen „zum Beispiel durch einen gut erkennbaren Link im Rahmen der Mitteilung über die getroffene Entscheidung“ erfolgen kann – derartige Beispiele tragen zur Rechtssicherheit bei der Gestaltung der Kommunikationswege bei.

Stellungnahme NetzDG-Bußgeldleitlinien

Seite 5|5

Empfangsberechtigte Personen nach § 5 Absatz 2 Satz 1 NetzDG

§ 5 Absatz 2 Satz 2 NetzDG normiert eine Pflicht, die die empfangsberechtigte Person selbst trifft. Hiernach ist sie verpflichtet, auf Auskunftersuchen binnen 48 Stunden nach Zugang zu antworten. Hier sollte konkretisiert werden, dass lediglich eine wiederholte Nicht-Reaktion bußgeldbewehrt ist und nicht einmalige Antwort-Versäumnisse.

Bitkom vertritt mehr als 2.700 Unternehmen der digitalen Wirtschaft, davon gut 2.000 Direktmitglieder. Sie erzielen allein mit IT- und Telekommunikationsleistungen jährlich Umsätze von 190 Milliarden Euro, darunter Exporte in Höhe von 50 Milliarden Euro. Die Bitkom-Mitglieder beschäftigen in Deutschland mehr als 2 Millionen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Zu den Mitgliedern zählen mehr als 1.000 Mittelständler, über 500 Startups und nahezu alle Global Player. Sie bieten Software, IT-Services, Telekommunikations- oder Internetdienste an, stellen Geräte und Bauteile her, sind im Bereich der digitalen Medien tätig oder in anderer Weise Teil der digitalen Wirtschaft. 80 Prozent der Unternehmen haben ihren Hauptsitz in Deutschland, jeweils 8 Prozent kommen aus Europa und den USA, 4 Prozent aus anderen Regionen. Bitkom fördert und treibt die digitale Transformation der deutschen Wirtschaft und setzt sich für eine breite gesellschaftliche Teilhabe an den digitalen Entwicklungen ein. Ziel ist es, Deutschland zu einem weltweit führenden Digitalstandort zu machen.